

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 3 de abril de 2001.

Vistos los autos: "S., V. c/ M., D. A. s/ medidas precautorias".

Considerando:

1º) Que en el presente juicio de filiación la parte actora solicitó y obtuvo de la juez de primera instancia la decisión de "hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general que deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3). Apelada esta resolución por la agencia Diarios y Noticias S.A. (DYN), la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil la modificó "limitando la prohibición a la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse de la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de terceros afectados".

2º) Que a tal efecto, el tribunal sostuvo que los aspectos de la personalidad comprendidos en la esfera secreta de los individuos no mudan su naturaleza cuando constituyen la base de un proceso judicial, pues ello "provocaría inevitablemente que los habitantes de la República autolimiten su derecho a acceder a la justicia"; que la reserva en el trámite de ciertos expedientes en los que tratan aspectos íntimos de las personas se encuentra prevista en los arts. 63 a 66 del Reglamento para la Justicia Nacional, en la acordada 2 de 1981 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal y en la ley 20.056; que la intimidad de los niños y la atención primordial de su interés superior se encuentra contemplado en los arts. 3 y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño; que cuando están en conflicto el derecho a la intimidad de un menor y el de ex-

presión, la jerarquía de los valores en colisión lleva necesariamente a evitar preventivamente la producción de daños a aquéllos, por tratarse de personas que están en plena formación que carecen de discernimiento para disponer de un aspecto tan íntimo de su personalidad y merecen una tutela preventiva mayor que los adultos por parte de los jueces; que esta protección preventiva de la intimidad se encuentra prevista también en otros ordenamientos positivos como el español y el francés.

Contra este pronunciamiento la agencia de noticias dedujo el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 215.

3°) Que los agravios del recurrente se centran en sostener:

a) Que la sentencia de cámara contradice la prohibición de censura previa, de carácter absoluto, prevista en el art. 14 de la Constitución Nacional; b) que resulta inaplicable la ley 20.056; c) que el fallo omite toda referencia al art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; d) que existe un apartamiento de la jurisprudencia de esta Corte en la materia.

4°) Que en el caso existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la decisión impugnada es contraria al derecho que el recurrente pretende sustentar en aquéllas.

5°) Que la resolución apelada resulta equiparable a sentencia definitiva pues las características de la medida ordenada hacen que la demandada sufra un agravio de insuficiente reparación ulterior por el fallo que pudiera dictarse en la causa.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

6°) Que respecto del derecho de todos los habitantes de la Nación de "publicar sus ideas por la prensa sin censura previa" contemplado en el art. 14 de la Constitución Nacional, esta Corte tuvo oportunidad de señalar que "entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen más entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que aun cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales, está claro que la Constitución al legislar sobre libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra la posible desviación tiránica. De lo contrario existiría riesgo evidente de un fácil deterioro de las libertades republicanas (Fallos: 248:291; 315:1943).

7°) Que constituye un aceptado principio que las garantías constitucionales se desenvuelven dentro de un marco que está dado por la finalidad con que son instituidas; y que en el caso de la libertad de expresión, consiste en asegurar a los habitantes la posibilidad de estar suficientemente informados para opinar y ejercer sus derechos respecto de todas las cuestiones que suceden en la república en un momento dado, tutelando la libre difusión de las ideas como concepto esencial del bien jurídico protegido (Fallos: 315:1943).

8°) Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos proporciona pautas inexcusablemente atendibles para juzgar los casos vinculados con el ejercicio de la libertad de expresión.

En este sentido, el art. 13 de la convención establece que:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por

escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley, y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas".

9°) Que por otra parte el art. 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que:

"1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques".

Y a su vez, el art. 3° de esta convención dispone que:

"1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño."

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su art. 14.1 que "...toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores".

10) Que dicho régimen normativo establece inequívoco-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

camente un ámbito de protección de los derechos del menor entre los cuales se encuentra indudablemente el derecho a la intimidad, contemplado en términos generales en el art. 19 de la Constitución Nacional (Fallos: 306:1892) y también protegido, en términos amplios, en el art. 5 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

11) Que los derechos reconocidos en la Constitución -y por ende en los tratados que cuentan con jerarquía constitucional por el art. 75, inc. 22 de la Carta Magna- deben ser interpretados armónicamente, para hallar un ámbito de correspondencia recíproca dentro del cual obtengan su mayor amplitud los derechos y garantías individuales.

12) Que, por consiguiente, corresponde al Tribunal armonizar la debida protección a la libertad de prensa y la consecuente prohibición de la censura previa -que juegan un rol decisivo en el mantenimiento del sistema republicano de gobierno- con la tutela del derecho de los menores a no ser objeto de intrusiones ilegítimas y arbitrarias en su intimidad, ya que el art. 16, inc. 1º, de la Convención sobre los Derechos del Niño es suficientemente explícito al respecto.

13) Que en la ya señalada tarea de armonización de las garantías constitucionales cabe entender que la protección judicial del interés del menor debe estar estrictamente ceñida a lo que resulta indispensable, para evitar así una injustificada restricción de la libertad de prensa, ya que como esta Corte ha señalado, el derecho de prensa, reconocido como derecho de crónica en cuanto a la difusión de noticias que conciernen a la comunidad como cuerpo social y cultural, requiere para su ejercicio que las restricciones, sanciones o limitaciones deban imponerse únicamente por ley y su inter-

pretación deba ser restrictiva (Fallos: 316:1623).

14) Que la publicación en los medios de comunicación masiva del nombre de la menor que en un juicio civil en trámite -cuya exhibición se encuentra reservada a las partes y directamente interesados (conf. art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional)- reclama el reconocimiento de la filiación de su presunto padre, representaría una indebida intromisión en su esfera de intimidad, que puede causar, conforme al curso ordinario de los hechos, un daño en el desenvolvimiento psicológico y social de la niña. Ello, aun cuando la noticia haya alcanzado el dominio público, pues su reiteración, obviamente, agravaría la violación del bien protegido por las normas constitucionales que tutelan la intimidad de los menores.

15) Que el Tribunal advierte que la prohibición de propalar "cualquier noticia vinculada a la filiación de autos" excede la tutela que requiere la intimidad de la menor, ya que la medida dispuesta conduciría al extremo de impedir la difusión de noticias relacionadas con el juicio de filiación, aun cuando se limitase debidamente la publicación masiva de aquellos datos que pudieran conducir a su identificación.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca, con el alcance indicado, la resolución recurrida. Costas por su orden. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR (según su voto)- CARLOS S. FAYT (según su voto)- AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia)- ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia)- ANTONIO BOGGIANO (según su voto)- GUILLERMO A. F. LOPEZ (según su voto)- GUSTAVO A. BOSSERT - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ (según su voto).

S. 622. XXXIII.
S., V. c/ M., D. A. s/ medidas
precautorias.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ES COPIA

VO- / / -

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-TO DEL VICEPRESIDENTE DOCTOR DON EDUARDO MOLINE O'CONNOR Y
DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON GUILLERMO A. F. LOPEZ

Considerando:

1°) Que en el presente juicio de filiación la parte actora solicitó y obtuvo de la juez de primera instancia la decisión de "hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general, que deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3/3 vta.). Apelada dicha resolución por la agencia Diarios y Noticias S.A. (DYN), la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil la modificó "limitando la prohibición a la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de la menor de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse a la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de terceros afectados" (fs. 159/164).

2°) Que, en lo sustancial, el tribunal sostuvo que cuando, como en el caso, están en aparente conflicto el derecho de intimidad de un menor y el de expresión, la jerarquía de los valores en colisión lleva necesariamente a evitar preventivamente la producción de daños a aquéllos, por tratarse de personas que están en plena formación y que carecen de discernimiento para disponer de un aspecto tan íntimo de su personalidad. Señaló, en tal sentido, que los arts. 3 y 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño garantizan a los menores la protección de la ley para repeler las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, estableciendo como pauta corroborante de las decisiones que se adopten al respecto, que los actos emanados de cualquiera de los poderes del Estado deben atender a sus intereses primordiales. Consideró que el derecho a la prevención asegurado por la Constitución

como garantía implícita, en el derecho privado juega como un mandato dirigido a la magistratura, cuya función preventiva de daños es una nueva faceta de su accionar, tanto más importante que la de satisfacer o reparar los perjuicios causados. Agregó que, por su situación de inferioridad, "los incapaces merecen una tutela preventiva mayor que los adultos por parte de los jueces, porque así se les permite nivelar sus derechos más elementales y básicos con los de aquéllos".

3°) Que contra tal decisión Diarios y Noticias S.A. interpuso recurso extraordinario con sustento en que la sentencia contradice la prohibición de censura previa, de carácter absoluto, que consagran el art. 14 de la Constitución Nacional y el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

4°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de las normas mencionadas en el considerando precedente y la decisión impugnada es contraria al derecho que el apelante pretende fundar en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). Por otra parte, la sentencia es equiparable a definitiva, puesto que es ésta la ocasión pertinente para la tutela del derecho constitucional cuya lesión aduce el recurrente.

5°) Que la cuestión a resolver reside en determinar si la prohibición de censura previa contenida en el art. 14 de la Constitución Nacional y el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) -que ostenta jerarquía constitucional desde la reforma del año 1994- constituye un principio de alcances absolutos, o si, por el contrario, reconoce excepciones en aquellos casos en que los jueces disponen medidas restrictivas o impeditivas con el fin de prevenir una lesión a otros bienes jurídicos,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

como es el derecho de intimidad de un menor, protección que ha sido reconocida también en precepto de igual jerarquía, como es la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada por nuestro país por la ley 23.849.

6°) Que respecto del derecho de todos los habitantes de la Nación de "publicar sus ideas por la prensa sin censura previa", esta Corte tuvo oportunidad de señalar que "entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de la prensa es una de las que poseen más entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que aun cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales, está claro que la Constitución al legislar sobre libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra la posible desviación tiránica" (Fallos: 248:291, considerando 25). De lo contrario, existiría riesgo evidente de un fácil deterioro de las libertades republicanas.

7°) Que, sin perjuicio de ello, constituye un aceptado principio que las garantías constitucionales no son absolutas, sino que se desenvuelven dentro de un marco que está dado por la finalidad con que son instituidas; y que en el caso de la libertad de expresión, consiste en asegurar a los habitantes la posibilidad de estar suficientemente informados para opinar y ejercer sus derechos respecto de todas las cuestiones que suceden en la república en un momento dado, tutelando la libre difusión de las ideas como concepto esencial del bien jurídicamente protegido. Ese derecho es inherente a toda la población y no exclusivo y excluyente de los titulares o permisionarios de los medios de difusión (395 U.S. 367, "Red Lion Broadcasting Co. v. FCC"; Fallos: 315:1943).

8°) Que el citado Pacto Interamericano de Derechos Humanos proporciona pautas para juzgar los casos vinculados

con el ejercicio de la libertad de expresión. En lo que aquí interesa, el art. 13 establece que "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir, y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley, y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o la reputación de los demás; o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas". En materia de espectáculos públicos, el Pacto admite una limitación al principio sentado, al prever que "pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2" (inc. 4).

9°) Que de la reseña hasta aquí efectuada se desprende que tanto en el texto original de nuestra Constitución, en la interpretación que de ella ha realizado esta Corte, como en el Pacto de San José de Costa Rica, la libertad de expresión es una noción sólo susceptible de definición por su contenido, que resulta perfectamente diferenciable del medio por el cual se transmiten o expresan los actos particulares que la traducen. Claro ejemplo de ello se advierte en el inc. 1° antes transcripto, en el que se describen los actos que configuran el ejercicio de la libertad de expresión y de pensamiento -buscar, recibir, y difundir informaciones e ideas-, los que pueden ser dados a conocer por diversos medios -oralmente, por escrito, en forma impresa o artística, o

Corte Suprema de Justicia de la Nación

cualquier otro idóneo para su difusión-, sin que esos medios se confundan con los actos previamente indicados.

Los medios de comunicación son pues el vehículo por el cual se transmiten las ideas o informaciones pero no necesariamente todo lo que ellos dan a conocer se identifica con los actos protegidos por la tutela constitucional -libre expresión de ideas- o por el pacto mencionado -búsqueda, recepción y difusión de ideas e información-. Dicho de otro modo, no todo lo que se difunde por la prensa escrita o se emite en programas radiales o televisivos o por cualquier otro medio, goza del amparo otorgado por la prohibición de la censura previa, sino aquello que por su contenido encuadra en la noción de información o difusión de ideas (Fallos: 315:1943, considerando 9°). No obstante ello, habida cuenta de la estrecha relación existente entre los medios de comunicación y el concreto ejercicio de la libertad de expresión -desde que aquéllos constituyen el ámbito natural para la realización de los actos amparados por esa libertad y que ordenan primordialmente a ese fin su actividad- toda censura previa que sobre ella se ejerza padece una fuerte presunción de inconstitucionalidad (Fallos: 315:1943, considerando 10).

10) Que, en este aspecto, es interesante tener presente la doctrina constitucional de los Estados Unidos, pues al margen de las diferencias que se observan en los textos fundamentales, no puede discutirse su autoridad paradigmática en la interpretación del modelo democrático y del ejercicio de las libertades fundamentales que le son inherentes. Así, en el tema sub examine, la Corte Suprema Norteamericana ha manifestado -en sentido coincidente con lo expresado por este Tribunal- que cualquier sistema de restricciones previas tiene una fuerte presunción de inconstitucionalidad ("Freedman v. Maryland", 380 U.S. 51 -1965-; "Carroll v. President and Commissioners of Princess Ann", 393 U.S. 175 -1968-; "Bantam

Books, Inc. v. Sullivan", 372 U.S. 58 -1971-; "Organization for a Better Austin et al. v. Keefe", 402 U.S. 4315 -1971-; "Southeastern Promotions, Ltd. v. Conrad", 420 U.S. 546 -1976-). Sin embargo, ha señalado también en reiteradas oportunidades que la libertad de expresión y de prensa no confiere una inmunidad absoluta de estas restricciones. En este sentido, en el leading case Near v. Minnesota, la Corte -por medio de la opinión del Justice Hughes- señaló que "se ha juzgado que el principio de inmunidad de restricción previa está proclamado en forma demasiado amplia, si tal restricción es juzgada siempre prohibida. Esto es indudablemente cierto; la protección contra las restricciones previas no es absolutamente ilimitada". Se agregó en esa oportunidad que el interés del Estado justifica las restricciones previas sólo en casos excepcionales: cuando se ponga en peligro la seguridad del país en tiempos de guerra, se amenacen los principios de decencia pública (publicaciones obscenas) o se invada el derecho a la privacidad (283 U.S. 697).

Estos principios fueron reiterados en "Schenck v. United States" (249 U.S. 47) donde la Corte expresó que ciertas palabras que comúnmente estarían comprendidas en la libertad de expresión protegida por la Primera Enmienda, pueden ser prohibidas cuando son de tal naturaleza y utilizadas en tales circunstancias que existe un peligro claro que causarán perjuicios sustanciales que el Congreso tiene derecho a prevenir. En este sentido el tribunal estableció que "el principio de la prohibición de restricciones previas a la prensa se limita cuando la publicación pudiera constituir un obstáculo contra el esfuerzo del gobierno en tiempos de guerra...".

Como corolario de esta doctrina jurisprudencial, en "Kingsley Books, Inc. v. Brown" (354 U.S. 436) -luego de citar el caso "Near v. Minnesota" como uno de los precedentes más

Corte Suprema de Justicia de la Nación

importantes en este ámbito- la Corte señaló que "Near no dejaba duda alguna de que la libertad de expresión y de prensa no es un derecho absoluto...y que la protección contra las restricciones previas no es absolutamente ilimitada", afirmando más tarde ("Seattle Times Co. v. Rhinehart" 467 U.S. 20 -1984-) que "el control que pueda ejercer una corte respecto a la información obtenida en el transcurso de un proceso judicial no tiene el mismo sentido que la censura de gobierno (...)Una orden prohibiendo la publicación de información obtenida durante el proceso no es la clase de censura que se puede prohibir a la luz de la Primera Enmienda".

11) Que, de conformidad con la distinción sentada en el considerando 9º, los alcances de la tutela constitucional involucrada generan la ineludible carga de examinar judicialmente si -en el caso de que se trate- concurren los antecedentes de hecho que justifiquen ubicar la pretensión fuera de aquellas hipótesis frente a las cuales el ejercicio del derecho de publicar las ideas no admite restricción (Fallos: 315:1943). Cuando se invoquen situaciones que puedan transponer esa frontera el juez debe comprobar, con todos los medios que la legislación le proporciona, si se trata de un caso en que se encuentra involucrada esa libertad o, como en la presente, si enfrentada circunstancialmente con el ejercicio de otro derecho de jerarquía constitucional -la intimidad de un menor- al que se le otorgó el beneficio de una tutela preventiva judicial, corresponde determinar si esa protección cautelar puede considerarse alcanzada por la prohibición de censura consagrada en la Ley Fundamental.

12) Que, con relación a la tutela constitucional de los menores, el art. 16 de la mencionada convención estatuye que "Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su re-

putación" (punto 1.) y que "El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques" (punto 2.), derecho que también es reconocido en forma genérica por la Convención Americana (art. 11, incs. 2° y 3°). Por el art. 8°, los Estados Partes se comprometen a respetar "el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas".

Por su parte, el art. 3°, punto 1. de la convención establece que "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". Esta consideración rectora, lejos de erigirse en una habilitación para prescindir de toda norma jurídica superior, constituye una pauta cierta que orienta y condiciona la decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos, incluyendo, obviamente, a la Corte (conf. Fallos: 322:2701), cuando -como en el caso- procede a la hermenéutica de los textos constitucionales.

13) Que, además, como pauta de interpretación de los tratados es necesario acudir al principio de buena fe conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos -que comprende además del texto el preámbulo y anexos- y teniendo en cuenta su objeto y fin (art. 31 de la Convención de Viena). Asimismo, en lo que concierne al caso sometido a estudio es dable recurrir a las pautas hermenéuticas específicas que contienen la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño.

14) Que, en este sentido cabe señalar que la Con-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

vención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) establece en su art. 29 que "Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:...b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados... d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros pactos internacionales de la misma naturaleza". Por su parte, el art. 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que "Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en: a) el derecho de un Estado parte; o b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado".

15) Que, por otra parte, este Tribunal en numerosos precedentes ha expresado que los derechos que emanan de las cláusulas constitucionales han de conciliarse con los deberes que éstas imponen o que en otras se establecen, de manera que no se pongan en pugna sus disposiciones y se logre darles aquel sentido que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 277:213; 279:128; 296:372; 319:3241, entre muchos otros).

16) Que el art. 75, inc. 22, que otorgó jerarquía constitucional a los tratados cuyas disposiciones se han transcripto, establece -en su última parte- que aquéllos "...no derogan artículo alguno de la primera parte de ésta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos". Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación, en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales, y han verificado que no se produce deroga-

ción alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. En tales condiciones, se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio constituyente (Fallos: 319:3148; 321:885; 322:875).

17) Que, sentados estos principios hermenéuticos, como primera conclusión se advierte que la Convención Americana confiere un lugar especial, en su jerarquía interna, a los derechos del niño, los que -entre otros derechos fundamentales de la persona- no pueden ser suspendidos siquiera en caso de guerra, peligro público o de otras emergencias que amenacen al Estado (arts. 27 y 19), suspensión que sí podría alcanzar -en las condiciones de marcada excepción previstas- a los derechos reconocidos en el art. 13 del pacto. Con idéntica significación, según ya se adelantara, el tratado admite la censura previa -en desmedro de la libertad de expresión- en materia de espectáculos públicos, "para la protección moral de la infancia y adolescencia", previsión reveladora de la primacía que se reconoce a los derechos de la infancia frente a una concreta colisión con otros derechos también reconocidos.

18) Que, de ese modo, la Convención Americana y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño guardan sustancial analogía y ambas confieren especialísima e inderogable tutela a los derechos de la infancia. La necesidad de una "protección especial" enunciada en el preámbulo de la última, así como la atención primordial al interés superior del niño dispuesta en su art. 3º, proporcionan un parámetro objetivo que permite resolver los conflictos en los que están involucrados menores, debiendo tenerse en consideración aquella solución que les resulte de mayor beneficio. Ello indica que existe una acentuada presunción en favor del niño,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

que "por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal" (conf. preámbulo ya citado), lo cual requiere de la familia, de la sociedad y del Estado la adopción de medidas tuitivas que garanticen esa finalidad (conf. art. 19 del pacto).

19) Que, a la luz de estos principios, no cabe duda de que el niño tiene derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, ya sea directamente o por medio de sus representantes (art. 12.2 de la Convención del Niño) y la solicitud de protección judicial para que no se ventilen aspectos que hacen a su filiación encuentra sustento en los tratados examinados.

20) Que, en efecto, es evidente el derecho del niño -ejercido por su madre- a esclarecer su filiación en un proceso rodeado de la mayor reserva en lo atinente a su persona, sin que la notoriedad del presunto padre justifique el agravio constitucional alegado por la recurrente, toda vez que la medida restrictiva se vincula exclusivamente a los datos que hacen a la privacidad de la menor, ámbito escindible de la exposición pública propia de la figura demandada. Como ha expresado esta Corte, nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, **sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello**, y sólo por ley podrá justificarse la intromisión, siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen (Fallos: 306:1892).

Asiste razón por ello al a quo, cuando afirma que, por tratarse la actora de una persona en plena formación y carente de discernimiento para disponer de un aspecto tan íntimo de su personalidad -como el que ya había comenzado a

difundirse por algunos medios periodísticos- correspondía evitar preventivamente la producción de daños que tornarían ilusoria la garantía constitucional invocada.

21) Que, en este orden de ideas, corroboran a la conclusión precedente otras normas internacionales de jerarquía constitucional, que preservan específicamente la intimidad de los menores sometidos a juicio. Así, mientras que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece -como regla- que toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, sienta una expresa excepción **"en los casos en que el interés de los menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores"** (art. 14. punto 1.); a la vez que la Convención sobre los Derechos del Niño garantiza a los menores -en las actuaciones penales que los involucran- el respeto pleno de su vida privada en todas las fases del procedimiento (art. 40, punto 2., inc. b, ap. VII). Bajo este marco normativo, adquiere especial sentido la reflexión de la cámara, en cuanto a que si se ha concedido protección especial a los menores aun en casos en que la sociedad podría estar interesada en conocer detalles sobre la comisión de delitos, con mayor razón debe reconocerse tal reserva cuando se trata del ejercicio de una acción de la naturaleza de la presente, en la que está en discusión el emplazamiento en un determinado estado de familia, cuyo resultado es incierto y forma parte de la esfera reservada del individuo.

22) Que en cuanto a los planteos vinculados con la falta de vigencia y eventual inconstitucionalidad de la ley 20.056 -invocada como argumento corroborante por la cámara-, los mismos carecen de relevancia para desvirtuar las conclusiones del a quo, que reconocen sustento propio en normas convencionales de jerarquía constitucional. En tales condi-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ciones, no existe una relación directa e inmediata entre la materia del pronunciamiento apelado y la norma invocada, en grado tal que la solución de la causa dependa de su validez constitucional.

23) Que tampoco la tutela preventiva dispuesta con el alcance indicado importa una restricción a la publicidad de los actos de gobierno -inherente a la esencia del sistema republicano-, pues no se encuentra enderezada -en este caso- al ocultamiento de la actividad jurisdiccional, sustrayéndola por esta vía del escrutinio de la opinión pública, sino a la protección de la identidad de quien ocurre en demanda de justicia en una materia extremadamente sensible y reservada al claustro de su intimidad. Tal restricción, dispuesta cautelarmente para el decurso del proceso, guarda coherencia -por otra parte- con las limitaciones impuestas a la revisión de los expedientes judiciales de carácter reservado por su referencia a cuestiones de familia (art. 64, inc. b, Reglamento para la Justicia Nacional); y las que corresponde adoptar con la publicidad de las sentencias definitivas, "por razones de decoro" o en resguardo de "la intimidad de las partes o de terceros", supuestos en que los nombres pertinentes deben ser eliminados de las copias para publicidad (conf. art. 164, 2° párrafo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Estas son excepciones a la regla republicana de la publicidad de los mencionados pronunciamientos, en razón de la importancia de dichos valores (Fallos: 316:1632, votos de los jueces Boggiano y Petracchi, considerando 8°).

24) Que los jueces, sobre quienes pesa la obligación de atender al interés superior del niño, no pueden dejar de ponderar -como en el caso- aquellos supuestos en los que la prevención del daño se impone como única protección judicial efectiva (art. 25 del pacto), atento a la insuficiencia de las "responsabilidades ulteriores" para reparar eventuales

agravios derivados de la divulgación de la identidad del menor que reclama por su filiación en juicio. Como bien lo destaca en su dictamen el señor Procurador General, "una vez conocido públicamente este secreto tan íntimamente guardado, son imprevisibles los efectos perniciosos que esa circunstancia puede causar en su personalidad, por lo que, dado que la situación de incertidumbre señalada se genera respecto de un incapaz, mal puede sostenerse la posibilidad de que una reparación ulterior subsane el daño que dicha divulgación provoque". Ello máxime cuando no se ha invocado que la intervención periodística responda al esclarecimiento de asuntos vinculados con la cosa pública, móvil que podría justificar la existencia de un interés social en la intromisión de la esfera privada.

25) Que a ello no empece que, para conciliar ambos derechos -libertad de expresión y derecho de intimidad de un menor- el control preventivo se adopte con cautela limitando sus alcances a lo estrictamente necesario e indispensable para satisfacer su finalidad tuitiva. Sobre la base de lo hasta aquí expuesto, y conforme al principio de buena fe de los tratados internacionales en juego (arts. 31 y 32 de la Convención de Viena), esta Corte entiende que es posible armonizar en el caso de autos el "conflicto de derechos" traído por las partes, sin necesidad de violentar ninguno de los elementos en juego.

26) Que, en el caso, un modo de conciliar ambos derechos -evitando darles un sentido que los ponga en pugna destruyendo unos por otros, y adoptando como verdadero el que los concilie y deje a todos con valor y efecto- **es restringir la difusión de cualquier información relacionada con el juicio de filiación que permita identificar al menor, lo que incluye la difusión de su nombre e imagen así como el de su madre, domicilio, o de cualquier otro extremo que previsiblemente**

Corte Suprema de Justicia de la Nación

pueda conducir a su identificación.

27) Que, por último, cabe poner de relieve la tutela preventiva de la índole de la dispuesta -ordenada a evitar la ocurrencia de un daño cierto o en extremo verosímil, e irreparable en sus consecuencias- no es equiparable cualitativamente a la censura que despertó las más vivas reacciones de los hombres libres -las provenientes de los Poderes Legislativo o Ejecutivo-. "La intervención preventiva de los jueces -que impropiamente podría denominarse censura-, supone siempre la actuación de un órgano rodeado de las máximas garantías constitucionales que resguardan su independencia respecto de los otros poderes del Estado, que resulta ajeno a los intereses en disputa, y que toma sus decisiones observando el derecho de defensa en juicio de los involucrados" (Fallos: 315:1943, voto del juez Boggiano, considerando 9º; voto del juez Barra, considerando 8º).

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia con el alcance indicado. Costas por su orden, en atención a la naturaleza de la cuestión planteada. Notifíquese y devuélvase.
EDUARDO MOLINE O'CONNOR - GUILLERMO A. F. LOPEZ.

ES COPIA

VO-/-

-//-TO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ANTONIO BOGGIANO
Y DON ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ

Considerando:

1º) Que en el presente juicio de filiación la parte actora solicitó y obtuvo de la juez de primera instancia la decisión de "hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general que deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3/3 vta.). Apelada dicha resolución por la agencia Diarios y Noticias S.A. (DYN), la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil la modificó "limitando la prohibición a la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de la menor de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse de la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de terceros afectados".

2º) Que, en lo sustancial, el tribunal sostuvo que cuando, como en el caso, están en aparente conflicto el derecho de intimidad de un menor y el de expresión, la jerarquía de los valores en colisión lleva necesariamente a evitar preventivamente la producción de daños a aquéllos, por tratarse de personas que están en plena formación y que carecen de discernimiento para disponer de un aspecto tan íntimo de su personalidad. Señaló en tal sentido, que los arts. 3 y 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño garantizan a los menores la protección de la ley para repeler las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, estableciendo como pauta corroborante de las decisiones que se adopten al respecto, que los actos emanados de cualquiera de los poderes de Estado deben atender a sus intereses primordiales. Consideró que el derecho a la prevención asegurado por la Constitución

Corte Suprema de Justicia de la Nación

como garantía implícita, en el derecho privado juega como un mandato dirigido a la magistratura, cuya función preventiva de daños es una nueva faceta de su accionar, tanto más importante que la de satisfacer o reparar los perjuicios causados. Agregó que, por su situación de inferioridad, "los incapaces merecen una tutela preventiva mayor que los adultos por parte de los jueces, porque así se les permite nivelar sus derechos más elementales y básicos con los de aquéllos".

3°) Que contra tal decisión "Diarios y Noticias S.A." interpuso recurso extraordinario con sustento en que la sentencia contradice la prohibición de censura previa, de carácter absoluto, que consagran el art. 14 de la Constitución Nacional y el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

4°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de las normas mencionadas en el considerando precedente y la decisión impugnada es contraria al derecho que el apelante pretende fundar en ellas (art. 14, inc. 3 de la ley 48). Por otra parte, la sentencia es equiparable a definitiva, puesto que es ésta la ocasión pertinente para la tutela del derecho constitucional cuya lesión aduce el recurrente.

5°) Que la cuestión a resolver reside en determinar si la prohibición de la censura previa contenida en el art. 14 de la Constitución y en el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) -que ostenta jerarquía constitucional desde la reforma del año 1994- constituye un principio de alcances absolutos, o si, por el contrario, reconoce excepciones en aquellos casos en que los jueces disponen medidas restrictivas o impeditivas de la libertad de expresión con el fin de prevenir una lesión a otros bienes jurídicos, como es el derecho de intimidad de un menor, protección que ha sido reconocida en preceptos de igual

jerarquía, como es la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada por nuestro país por la ley 23.849.

6°) Que el Tribunal ha tenido oportunidad de expresarse acerca de los alcances de la censura previa consagrada en el art. 14 de la Constitución Nacional así como del art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual, al consagrar el principio de libertad de expresión, declara que su ejercicio no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores (inc. 2). La única limitación se relaciona con los espectáculos públicos, los que pueden ser sometidos por la ley a la censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inc. 2 (Fallos: 315:1943 -votos concurrentes-).

7°) Que, en efecto, en dicho precedente se destacó que el sentido de la libertad de expresión y su importancia para una sociedad democrática fueron elementos valorados con similar alcance tanto en la Constitución como en el referido pacto, haciendo especial énfasis en que la diferencia radicaba en la mayor precisión de las normas del pacto, que define el ámbito irreductible de tal derecho al conjurar cualquier tipo de interdicción previa en asuntos que puedan afectar el derecho al honor o a la intimidad. Sobre tal base se destacó que el honor y la intimidad de las personas no admiten, como regla, protección judicial preventiva sino remedios reparatorios, para lo cual habrá que apreciar en cada caso si la eventual intromisión arbitraria en la vida ajena encuadra en el ejercicio del derecho a la libertad de expresión (voto del juez Boggiano en la causa citada).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

8°) Que, cabe entonces indagar si corresponde hacer extensiva la doctrina allí expuesta al caso de autos, en los que, a diferencia de dicho precedente, se halla en juego el derecho de intimidad de un menor, el cual encuentra protección especial en la Convención del Niño -que también ostenta jerarquía constitucional-, y sobre tal base analizar si la interdicción de la jueza, en aras de preservar la protección del menor en una cuestión de estricta índole familiar, vulnera la censura previa consagrada en las normas invocadas por el recurrente.

9°) Que, de manera preliminar, cabe poner de relieve que no corresponde encuadrar el caso en la doctrina invocada por el recurrente respecto a la libertad de expresión cuando involucra personalidades públicas pues, en el caso, la intromisión a la vida privada que alega la peticionaria -a través de sus representantes legales- no lo es respecto a su presunto padre -figura pública conocida- sino en su propio interés, alegando que se encuentra sometida a un constante acoso por parte de medios televisivos, gráficos y radiales apostados en su domicilio particular.

10) Que, en segundo lugar, cabe tener presente la doctrina de Fallos: 315:1943, en la que se expresó que aun considerando los riesgos que puede traer aparejado establecer ex ante la existencia de un abuso de la libertad de expresión, la señalada censura judicial no es equiparable cualitativamente a la censura que despertó las más vivas reacciones de los hombres libres inspirando proposiciones jurídicas análogas a las examinadas, esto es, a la que pudiese provenir de los poderes legislativo o ejecutivo. La intervención preventiva de los jueces -que impropriamente podría denominarse censura- supone siempre la actuación de un órgano rodeado de las máximas garantías constitucionales que resguardan su independencia respecto de los otros poderes del Estado, que resulta

ajeno a los intereses en disputa y que toma sus decisiones observando el respeto al derecho de defensa en juicio de los involucrados. Allí se expresa "No es la oportunidad o conveniencia política lo que guía la conducta del juez, sino la justicia del caso que llega a sus estrados, por lo que los recelos que despertó en los convencionales bonaerenses las intenciones del titular del Poder Ejecutivo no tienen justificación plena en estos supuestos" (confr. considerando 9 del voto del juez Boggiano).

11) Que, en el precedente citado también se destacó que el honor y la intimidad de las personas no admiten, como regla, protección judicial sino remedios reparatorios, ya que en el conflicto entre un mínimo estado de incertidumbre sobre la potencialidad agravante de la noticia -incertidumbre que el juez despeja una vez sustanciado el proceso- y las exigencias inmediatas de la libertad de expresión, debe prevalecer ésta. Pero si ese margen de incertidumbre no se verifica, si la conducta de quien intenta dar a conocer sus ideas no suscita dudas sobre su ilicitud, no parece irrazonable conceder al juez la potestad de impedir o limitar el ejercicio de la libertad de expresión: máxime en los supuestos en que el daño al honor o a la intimidad pueda adquirir graves proporciones y no sea razonablemente posible su reparación por otros medios. Tal como se señaló en el precedente citado "La interdicción de la censura previa, en la Constitución Nacional, no llega al extremo de convertir al juez en mero espectador de un daño inexorable".

12) Que, sobre tal base es que corresponde analizar la cuestión planteada.

13) Que el art. 13 del Pacto de San José de Costa Rica -invocado por el recurrente- dispone que:

1. "Toda persona tiene derecho a la libertad de pensa-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

miento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2".

14) Que, por su parte el art. 3, punto 1. de la Convención del Niño establece que "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".

Asimismo, el art. 16°.1 de la mencionada convención estatuye que "Ningún niño será objeto de injerencias arbitra-

rias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación" y 2. "El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques".

15) Que, en forma concordante, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su art. 14°.1 que "...toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores".

16) Que como pauta para la interpretación de los tratados es necesario acudir al principio de buena fe conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos -que comprende además del texto el preámbulo y anexos- y teniendo en cuenta su objeto y fin (art. 31 de la Convención de Viena). Asimismo, en lo que concierne al caso sometido a estudio es dable recurrir a las pautas hermenéuticas específicas que contienen la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño.

17) Que, en este sentido cabe señalar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) establece en su art. 29 que "Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:....b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados...d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros pactos internacionales de la misma naturaleza". Por su parte el art. 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que

Corte Suprema de Justicia de la Nación

"Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en a) el derecho de un estado parte o b) el derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado".

18) Que, por otra parte, este Tribunal en numerosos precedentes ha expresado que los derechos que emanan de las cláusulas constitucionales han de conciliarse con los deberes que éstas imponen o que en otras se establecen, de manera que no se pongan en pugna sus disposiciones y se logre darles aquel sentido que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 277:213; 279:128; 296:372; 319:3241, entre muchos otros).

19) Que el art. 75 inc. 22, mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados cuyas disposiciones se han transcripto, establece, en su última parte, que aquéllos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos". Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación, en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. En tales condiciones, se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio constituyente (Fallos: 319:3148; 321:885; 322:875).

20) Que los niños gozan, además de los derechos de toda persona, derechos específicos indispensables para su formación, que requieren del adulto y de la sociedad -incluidos los medios de difusión-, comportamientos que los garantizan; tal es el sentido de la limitación que prevé el Pacto de San José de Costa Rica a la libertad de expresión al disponer

que los espectáculos públicos pueden ser sometidos a censura previa con el objeto de proteger la moral de la infancia y la adolescencia.

21) Que, por otra parte, algunos derechos fundamentales no pueden ser derogados aun en tiempo de guerra o de otras emergencias que amenacen a la Nación. La convención Americana establece que los derechos a la personalidad jurídica, a la vida y trato humanitario, libertad de esclavitud, libertad de leyes ex post facto, libertad de conciencia y religión, los derechos de la familia, al nombre, los derechos del niño, de la nacionalidad y de la participación en el gobierno son inderogables -arts. 3, 4, 5, 6, 9, 12, 17, 18, 19, 20, 23 y 27- (confr. R. Higgins, Derogation Under Human Rights Treaties, 48 British Yearbook of International Law, 1976-7, pág. 281).

22) Que, en tales condiciones, la Convención Americana misma confiere un lugar especial en la jerarquía interna del tratado a los derechos del niño. Así la Convención Americana y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño guardan sustancial armonía y ambas confieren especialísima e inderogable tutela a los derechos del niño y sólo una lectura o interpretación parcializada o dudosamente regionalista de la Convención Americana podría hallar un conflicto de derechos cuando su misma normativa expresamente lo resuelve o previene.

23) Que, en consecuencia, pierde sustento la crítica que el recurrente efectúa a la ley 20.056 a la que tacha de inconstitucional, no sólo por ajustarse a los principios que emanan del pacto sino por conformarse a las pautas hermenéuticas señaladas por el art. 29 del Pacto de San José de Costa Rica y el 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño que establecen que deberá prevalecer cualquier disposi-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ción de derecho interno que sea más conducente a la realización de los derechos de los menores. Esta norma prohíbe en todo el territorio de la república la difusión o publicidad por cualquier medio de sucesos referentes a menores de 18 años, que se encuentren, entre otros supuestos, en peligro moral o material a efectos de evitar que el menor pueda ser identificado, y le otorga a los jueces la facultad de autorizar la difusión cuando lo estimen conveniente. Dicha normativa es aplicable a casos como el presente, en los que está en discusión el emplazamiento en un determinado estado de familia, cuyo resultado es incierto y su contenido forma parte de la esfera reservada del individuo.

24) Que la "protección especial" enunciada en el preámbulo de la convención, así como la atención primordial al interés superior del niño dispuesta en su art. 3° -dirigida a los tribunales, autoridades administrativas y órganos legislativos-, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los conflictos en los que están involucrados menores, teniendo en consideración aquella solución que resulte de mayor beneficio para el menor. Ello indica que existe una acentuada presunción en favor del menor por ser un interés débil frente a otros, aun cuando se los considere no menos importantes.

25) Que no hay duda de que el niño tiene derecho a ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, ya sea directamente o por medio de sus representantes (art. 12.2 de la Convención del Niño) y la solicitud de protección judicial para que no se ventilen aspectos que hacen a su filiación encuentra sustento en los tratados examinados.

26) Que, en efecto, en primer lugar, en el art. 16 que lo habilita para repeler cualquier injerencia arbitraria o intromisión abusiva en su vida privada. En segundo lugar, cabe

señalar que si bien es cierto que, de acuerdo a la Convención del Niño, el menor tiene un indiscutible derecho a conocer su verdadera identidad (arts. 7° y 8°), también lo es que el tratado citado obliga a los Estados Partes a preservar su identidad...sin injerencias ilícitas (art. 8°.1). El Pacto de San José de Costa Rica, también pone especial énfasis en la protección de los menores al expresar que "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado" (art. 19).

27) Que, en el caso, es evidente el derecho del niño, ejercido por su madre, a establecer su identidad en un proceso rodeado de la mayor delicadeza y discreción en el cual sea posible hacerle justicia acerca del aspecto más interno de su personalidad, sin que la notoriedad del presunto padre justifique la publicidad de una controversia que indudablemente interesa más a las partes que a la sociedad, pese a que el resultado del litigio trascienda al interés público en cuanto constituya con certeza el estado de familia del niño, pues establecida la filiación, confluirán en vigorosa armonía los derechos de informar y del niño en dar a conocer su filiación definitiva. Mientras dure el proceso, la información habrá de aguardar. Los detalles y vicisitudes del proceso pertenecen, hasta el fallo, a la intimidad del niño. La publicidad de tales circunstancias, además de lesionar irremediablemente la intimidad del niño, puede hacer peligrar la objetividad del juicio y, por ende, la defensa de los derechos del menor, por el peligro más o menos concreto de la influencia de prejuicios anticipados sobre la decisión final de la causa (confr. en el mismo sentido art. 64, inc. b, del Reglamento para la Justicia Nacional).

28) Que a tal conclusión también se llega por vía de

Corte Suprema de Justicia de la Nación

aplicación analógica del art. 40-2. inc. b, VII, de la Convención del Niño en cuanto se establece "que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento". En este sentido -como sostuvo el a quo- si la convención ha concedido una protección especial a los menores aun en el caso en que la sociedad podría estar interesada en conocer detalles sobre la comisión de delitos, tanto más en el de su propia filiación.

29) Que según la Convención sobre los Derechos del Niño los Estados Partes se obligan a impedir la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos (art. 34, inc. c). Ello demuestra que los estados se obligan en determinados supuestos a subordinar los derechos de la libertad de expresión a los del niño. Tal norma halla clara armonía con el art. 13.4 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

30) Que, en sentido concordante, el Comité de los Derechos del Niño, al evaluar el informe inicial de la Federación de Rusia acerca de la aplicación de la convención (art. 44) se expidió positivamente respecto a la legislación de esa federación, a la que consideró como innovadora al garantizar los derechos de intereses de los niños. En relación al art. 16 destacó la normativa dirigida a impedir la difusión ilícita de información sobre la vida privada de un menor, sin su consentimiento, o la difusión de esa información en los medios de comunicación cuando ello se realice con ánimo de lucro o para satisfacer otros intereses personales, causando daño a los intereses morales y legales de los niños (Informes periódicos de los Estados Partes correspondientes a 1995-CRC/65/Add.5 20 de noviembre de 1998).

Asimismo, al evaluar el informe presentado por Georgia se destacó que las normas jurídicas en vigor se ajustaban en grado suficiente a las exigencias de la convención.

Con relación al art. 16 se puso de relieve las normas relativas a los intereses de los niños encaminadas a impedir las interferencias arbitrarias en la intimidad del niño, así como toda conducta perjudicial para su dignidad y fama y también aquellas relativas al derecho de rechazar por vía judicial las informaciones o fotografías, incluidas las publicadas por los medios de comunicación, que vulneren el propio honor y dignidad, la vida privada, la inviolabilidad personal o la fama -disposiciones incorporadas al Código Civil, con arreglo a lo que establece la Constitución- (Informes Iniciales que los Estados Partes debían presentar en 1996 CRC/C/4/Add.4 Rev.1 15 de septiembre de 1998).

31) Que los jueces, a quienes el art. 3° dirige una petición expresa de atender el interés superior del niño, no pueden dejar de ponderar en cada caso cuándo la prevención del daño es preferible a la reparación ulterior. Tratándose de la intimidad de un menor no es difícil descubrir que su agravio genera un daño irreparable, porque no es mensurable y porque producida la información lesiva a los intereses del menor ésta no se puede retrotraer. En estos casos resulta importante reconocer al juez la potestad de impedir o limitar el ejercicio de la libertad de expresión pues el daño a la intimidad puede "adquirir graves proporciones y no sea razonablemente posible su reparación por otros medios" (doctrina de Fallos: 315:1943 voto del juez Boggiano). Es cierto que si la tutela preventiva de los jueces se extralimita, puede agraviar el derecho de información y no ser constitucionalmente aceptable. Pero lo que es carente de razonabilidad es que la tutela preventiva judicial pueda equipararse a la censura administrativa -en el sentido de la Constitución y los tratados de derechos humanos- hasta el límite que en su nombre se pueda eliminar el ejercicio de un derecho constitucional

Corte Suprema de Justicia de la Nación

como es el de solicitar y obtener la tutela judicial efectiva de otros derechos fundamentales, donde la gravedad e irreparabilidad de los perjuicios se presentan de modo mucho más acentuado que en los daños que pueden darse en otros ámbitos del derecho.

32) Que a ello no empece que, para conciliar ambos derechos -libertad de expresión y derecho de intimidad de un menor- el control preventivo se adopte con cautela limitando sus alcances a lo estrictamente necesario.

33) Que, sobre la base de lo hasta aquí expuesto, y conforme al principio de buena fe de los tratados internacionales en juego (arts. 31 y 32 de la Convención de Viena), esta Corte entiende que es posible armonizar en el caso de autos el "conflicto de derechos" traídos por las partes, sin necesidad de violentar ninguno de los elementos en juego. En efecto, tal como se señaló, la tutela preventiva dirigida a hacer efectiva la protección a la intimidad del menor, no obsta a que ésta pueda limitarse a lo estrictamente indispensable, permitiendo de este modo el derecho de informar, pero evitando que a través de la publicación pueda provocarse un daño irreparable a un menor.

34) Que esta conclusión coincide con la interpretación que la Corte Interamericana otorga a la libertad de expresión al afirmar que "las garantías de la libertad de expresión contenidas en la Convención Americana fueron diseñadas para ser las más generosas y para reducir al *mínimum* las restricciones a la libre circulación de las ideas" (OC 5/85). Ello significa que la prohibición de censura no es absoluta sino que puede ser restringida en supuestos especialísimos, como ocurre en autos.

35) Que, en el caso, un modo de conciliar ambos derechos -evitando darles un sentido que los ponga en pugna destruyendo unos por otros y adoptando como verdadero el que

los concilie y deje a todos con valor y efecto- es restringir la difusión que permita identificar al menor, lo que incluye la difusión de su nombre e imagen así como el de su madre, domicilio, o cualquier otro extremo que previsiblemente pueda conducir a su identificación.

36) Que el control preventivo de los jueces, a fin de evitar un daño irreparable a un menor no implica, por cierto que el Poder Judicial avasalle la prensa, sino la utilización de una herramienta eficaz para la protección de derechos fundamentales brindándole un amparo adecuado.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia con el alcance indicado. Costas por su orden, en atención a la naturaleza de la cuestión planteada. Notifíquese y devuélvanse. ANTONIO BOGGIANO - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA

VO-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que en el presente juicio de filiación, la juez de primera instancia dispuso "hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general, que deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3/3 vta.). La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil modificó esa decisión, "limitando la prohibición a la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de la menor de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse de la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de los terceros afectados" (fs. 164). Contra este pronunciamiento, Diarios y Noticias S.A. interpuso la apelación federal, que fue concedida.

2º) Que la apelante sostiene en el caso, al que atribuye gravedad institucional, que la sentencia de cámara desconoce la prohibición de censura previa, a la que asigna carácter absoluto, con base en el art. 14 de la Constitución Nacional y en el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Postula que si el ejercicio del derecho de prensa llegara a vulnerar otras libertades constitucionales, sólo procederían reparaciones ulteriores. Sostiene que el derecho a la intimidad de las personas no es absoluto, y que si su titular decidió someterlo a la consideración pública mediante un proceso judicial, -y más aun cuando la causa involucra a una personalidad pública- no puede negarse el derecho a ejercer la libertad de expresión. Expresa que el pronunciamiento apelado omitió la aplicación de la citada convención; que invocó una ley derogada, como es la 20.056 -cuya inconstitucionalidad planteó en subsidio- y que se apartó de

la jurisprudencia de esta Corte. Por último, señala que están "fuera de duda las buenas intenciones que inspiraron a V.E., aunque ellas no se compadecen con nuestra Ley Fundamental, con un sistema democrático constitucional y con la realidad tecnológica en materia de comunicación" y, por último, propicia "un profundo cambio cultural...[que]...en materia de libertad de expresión, debe erradicar toda forma de restricción o censura y, simultáneamente, propender al desarrollo de una política educacional que permita transformar en una idea social dominante a la responsabilidad ética, así como también a la eliminación de falsos prejuicios sociales basados sobre la hipocresía" (fs. 193 vta./194).

3°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas constitucionales y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la decisión impugnada resultó contraria a los derechos que el recurrente pretende fundar en aquéllas. Cabe recordar que cuando se debaten cuestiones como la presente, el Tribunal no se encuentra limitado por las posiciones de la cámara ni de las partes, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente otorga al derecho federal involucrado.

4°) Que en primer lugar, y a la luz del texto constitucional y de los tratados de igual jerarquía, corresponde establecer con toda nitidez la inteligencia que esta Corte ha trazado respecto de la prohibición de censura previa, esto es, genéricamente, la garantía que impide a las autoridades públicas controlar las ideas antes de su difusión.

Como criterio rector, se ha establecido que el derecho de prensa goza de una posición de excepción, toda vez que la Constitución asegura su ejercicio sin censura previa y

Corte Suprema de Justicia de la Nación

prohíbe al Congreso dictar leyes que lo limiten. Así, se ha reconocido el principio según el cual cualquier restricción o censura previa contiene "una fuerte presunción de inconstitucionalidad" (doctrina de Fallos: 315:1943).

También se ha dicho que las garantías que rodean el derecho de prensa en el sistema constitucional argentino tienen un sentido más amplio que la mera exclusión de la censura previa (Fallos: 257:308). Estas impiden a las autoridades públicas controlar las ideas antes de su impresión, como así toda acción u omisión que restrinja la publicación y circulación de la prensa. Se ha expresado, asimismo, que la libertad de prensa estaría gravemente comprometida si después de reconocer y admitir en todo hombre el derecho de publicar libremente lo que crea conveniente, la autoridad pública pudiera reprimirlo y castigarlo por publicaciones de carácter inofensivo (Fallos: 270:268, 289; 312:916, entre otros).

5°) Que en el mismo sentido se ha postulado que la concepción del derecho de prensa como un valor absoluto rodeado de inmunidades y privilegios, encuentra su justificación en la protección de la esencia democrática "contra toda desviación tiránica" (Fallos: 248:291 y 321:2250, entre otros) y ostenta, en la sociedad contemporánea, una situación estratégica sin la cual la participación resultaría imposible. Tiene por función política, mediante la información, transmitir la voluntad de los ciudadanos a los gobernantes; permitir a aquéllos vigilar el funcionamiento del gobierno; servir de escudo a los derechos individuales contra los excesos de los funcionarios y hacer posible a cualquier ciudadano colaborar con la acción de gobierno. Y como función social, contribuir mediante la crónica a dar noticias de la ciencia, la cultura, la educación, el deporte y el entretenimiento, los acontecimientos cotidianos y cuanto ocurre en el mundo que nos rodea y que tenga interés público (doctrina de Fallos:

315:1943).

Se ha expresado, asimismo, que el derecho de información, de naturaleza individual, adquiere conexión de sentido con el derecho a la información, de naturaleza social, al garantizar a toda persona el conocimiento y la participación en todo cuanto se relaciona con los procesos políticos, gubernamentales y administrativos, los recursos de la cultura y las manifestaciones del espíritu como un derecho humano esencial (Fallos: 314:1517). La acción de informar ha de ser preservada al máximo, a fin de garantizar el pleno ejercicio del derecho de información que constituye al periodismo escrito en el reducto privilegiado para el pleno ejercicio de la libertad de expresión autónoma (Fallos: 313:740, disidencia del juez Fayt).

De igual modo, se ha resaltado que la Convención Americana sobre Derechos Humanos es categórica cuando proscribe toda forma de censura previa (Fallos: 316:2845). Este instrumento internacional establece que las "reparaciones ulteriores" son la única restricción ante al abuso de la libertad de expresión y prevé, a su vez, que las excepciones a esa prohibición consisten solamente en que la ley puede someter a censura previa los espectáculos públicos con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, y dispone la prohibición por ley de toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial y religioso, con las especificaciones de la norma (art. 13, incs. 4 y 5 de la convención). Por otra parte, también se ha pronunciado esta Corte en el sentido de que ese especial reconocimiento constitucional no elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos, pues no existe el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Fallos: 310:508 y 316:703, entre

Corte Suprema de Justicia de la Nación

otros). Si la publicación es de carácter perjudicial y si con ella se difama o injuria a una persona, se hace apología del crimen, se incita a la rebelión o la sedición, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones (Fallos: 167:121, 138).

6°) Que con base en todo lo reseñado, puede afirmarse que la jurisprudencia del Tribunal ha sido consecuente con el principio rector según el cual el derecho de prensa goza en nuestro ordenamiento de una posición privilegiada.

Y esto no podría ser de otro modo, puesto que la sociedad contemporánea respira a través de la información y de la comunicación, de modo tal que en un país donde rige ostensiblemente el dogma de la soberanía del pueblo, la censura no es solamente un peligro, sino un absurdo inmenso (Alexis de Tocqueville, "La democracia en América", traducción de Luis R. Cuéllar, F.C.E., México, 1957, págs. 202 y sgtes.).

7°) Que en tales condiciones, corresponde resolver si esos principios fundamentales fueron desconocidos en la causa, como postula el apelante. Esto es, si lo decidido impide la discusión pública sobre las cuestiones debatidas en el expediente principal, y si así se afecta a la prensa, como el más poderoso baluarte de opinión y de información que hace a la esencia de los principios republicanos.

8°) Que teniendo en cuenta la jurisprudencia de los tribunales internacionales, que sirve de guía para la interpretación de los preceptos convencionales (Fallos: 318:514), debe reconocerse que la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva 5-85 ha sido terminante cuando expresó que el Pacto de San José de Costa Rica "evidencia el altísimo valor que la Convención da a la libertad de expresión. La comparación hecha entre el art. 13 y las disposiciones relevantes de la Convención Europea (art. 10) y del Pacto [de Derechos Civiles y Políticos] (art. 19), demuestra claramente que las garantías

de la libertad de expresión contenidas en la Convención Americana fueron diseñadas para ser las más generosas y para reducir al mínimum las restricciones a la libre circulación de las ideas" (número 50).

En verdad, la Convención Europea, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana, estos dos últimos de jerarquía constitucional -como se ha recordado en el precedente registrado en Fallos: 315:1943, voto del juez Fayt-, establecen que los derechos que consagran pueden ser objeto de restricciones. Sin embargo, el alcance de esas limitaciones, en materia de libertad de prensa, es marcadamente más riguroso en la Convención Americana. Tan así es, que en la misma oportunidad, esa Corte expresó que la comparación entre aquélla y otros tratados internacionales, si bien es útil como pauta interpretativa "no podría emplearse nunca para incorporar a la Convención criterios restrictivos que no se desprendan directamente de su texto, por más que estén presentes en cualquier tratado internacional".

También puede mencionarse que en el Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos N° 11/96 se reafirmó que las restricciones autorizadas en el art. 13.2 del Pacto de San José de Costa Rica sólo generan responsabilidades ulteriores, y en tanto fuesen necesarias para proteger los bienes que ese instrumento internacional enumera.

9°) Que en relación con lo anterior, corresponde examinar los contenidos de los principios establecidos en los ordenamientos fundamentales de los estados modernos.

En los regímenes constitucionales latinoamericanos conviven con genéricas prohibiciones a la censura previa -como en el caso de Costa Rica y Colombia, entre otros países-, regímenes que prevén esa proscripción para determinados supuestos. Esto último sucede con claridad en la Constitución

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Política de la República de Honduras, que establece la posibilidad de censura previa a fin de proteger, entre otros valores, "los derechos de las personas, especialmente de la infancia, de la adolescencia y de la juventud" (art. 75). El Salvador, de su lado, prevé que los espectáculos públicos pueden estar sujetos a censura, conforme a la ley (art. 6 de la Constitución de la República de El Salvador).

Por otra parte, del innegable aserto según el cual la Convención Americana reduce al mínimo las restricciones a la libre circulación de las ideas (conf. Opinión Consultiva ut supra mencionada), no se sigue sin más que los países signatarios de la Convención Europea hayan desconocido un horrible pasado de despotismo extremo con gobiernos que se mantuvieron en el poder merced -entre otras cosas- a la propaganda política, imponiendo largos períodos de censura.

Como evidente reacción ante esa realidad, los países miembros del Consejo de Europa declararon en el Convenio Europeo de 1950, que entre sus objetivos debía prevalecer la protección y el desarrollo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Por tal razón, establecieron que ninguna de sus disposiciones debía ser "interpretada en el sentido de limitar o perjudicar aquellos derechos humanos y libertades fundamentales que podrían ser reconocidos conforme a las leyes de cualquier Alta Parte Contratante o cualquier otro Convenio, del que ésta sea Parte" (art. 60). Ese carácter subsidiario que se asigna al Convenio Europeo obliga a examinar con mayor detenimiento los ordenamientos internos de los países firmantes.

Así, la Constitución de la República Italiana (1947), prescribe en su art. 21 que "la prensa no puede ser sujeta a autorización o censura"; la Ley Fundamental alemana (1949) establece en su art. 5, inc. 1, tercer supuesto, que no se ejercerá censura -"eine Zensur findet nicht statt"-; y la

Constitución Española (1978) prevé en su art. 20, inc. 2, que la libertad de expresión "no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa".

Si bien algunos ordenamientos reconocen limitaciones al derecho de prensa, resulta necesario puntualizar qué valor le ha sido asignado a aquéllas. Así, en el derecho alemán, se establecen "límites en las disposiciones de las leyes generales, en las disposiciones legales adoptadas para la protección de la juventud y en el derecho al honor personal" (art. 5 inc. 2 de la Constitución alemana); sin embargo, de ello no se sigue que se encuentre autorizada la censura previa; sólo se describe el ámbito preciso en el que la vulneración de esos derechos es fuente de "medidas de control y represión posterior" (nachträgliche Kontroll - und Repression-massnahmen). En efecto, con base en la ubicación sistemática de la prohibición de la censura, se ha afirmado que la existencia de censura previa fundada en estas previsiones "debe ser rechazada" sin más (Pieroth/Schlink, Grundrechte, ed. Müller, Heidelberg, 1998, págs. 145 y sgtes.).

10) Que la derrota del autoritarismo y la consiguiente protección de los derechos del individuo no se cristalizó exclusivamente en la por cierto preexistente prohibición de censura previa, tan celosamente defendida a escala mundial.

Nuestra Constitución sumó a sus principios fundacionales nuevos derechos y garantías que fueron contruidos también sobre un reciente pasado autoritario. Lo ha hecho mediante diversas previsiones que regulan las relaciones de quienes viven en nuestro país, las que deben interpretarse como una estructura coherente y sistemática, de modo tal que cada disposición ha de ser entendida de acuerdo con el contenido de las demás.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Es por ello que todo anclaje fragmentario y dogmático en la prohibición de la censura previa como única herramienta valedera en el presente caso, en primer lugar, no resulta sino de una construcción que desconoce y vacía de contenido las demás previsiones constitucionales.

En segundo lugar, pasa por alto que otros derechos merecieron protecciones específicas que también encuentran fundamento en la preservación y el desarrollo de los principios republicanos.

11) Que, en efecto, de la prohibición de censura previa que establece nuestra Constitución, no se sigue, sin más, que otros derechos queden anulados o reducidos a meras articulaciones declamatorias.

La Convención sobre los Derechos del Niño, al igual que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros, goza de jerarquía constitucional.

Establece la primera que "los Estados partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas"; que "ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación"; y que "el niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques" (arts. 8 y 16, incs. 1 y 2).

12) Que ese claro mandato erige en un deber ineludible el de proteger -con la fuerza misma de la Constitución- la intimidad de la menor de autos. Desde esta perspectiva, la publicación de las cuestiones que se ventilan presenta un serio reparo en la Ley Fundamental, que consagra derechamente la protección de la privacidad del niño como un compromiso estatal ineludible.

De allí que pueda afirmarse que en la presente causa el censor no se ha encarnado en la justicia. Esta ha debido asumir los mandatos superiores de tutela a los niños, sin discrecionalidad, a fin de establecer frente a ellos el ámbito que le es propio a los derechos involucrados en el derecho de expresión: informar e informarse.

13) Que el derecho a la intimidad consagrado en el art. 19 de la Constitución, por cierto, no es absoluto. Pero si su protección está garantizada en ella para todas las personas, los niños merecen especial tutela por su vulnerabilidad, aspecto que está considerado expresa o implícitamente en profusos instrumentos internacionales (Convención sobre los Derechos del Niño, arts. 8 y 16; la Convención Americana, arts. 11 y 19; Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño; Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, arts. 23 y 24, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 10).

La Convención sobre los Derechos del Niño establece en su preámbulo, con cita de la Declaración de los Derechos del Niño, que éste "por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después de su nacimiento". También dispone que los niños deben "recibir la protección y asistencias necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad" y reconoce que "para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad debe(n) crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión".

Estas singularidades en torno a la situación de los niños, ya fueron señaladas por la Corte en la causa "Arenzón"; al valorarse entonces la figura de los docentes, se reconoció que éstos "trabajan sobre una circunstancia humana

Corte Suprema de Justicia de la Nación

particularmente sensible", lo que los convierte en modelo de identificación para los niños, a quienes "estampan significativamente en su futuro comportamiento social" (Fallos: 306:400, voto de los jueces Belluscio y Petracchi).

14) Que cabe destacar que estas circunstancias han sido valoradas de manera categórica por los países latinoamericanos, los que por un lado ratificaron la Convención sobre los Derechos del Niño poco tiempo después de su aprobación, y por otro, establecieron en sus ordenamientos internos normas que los protegen especialmente. Tal es el caso de la República Federativa de Brasil, cuyo Estatuto del Niño y del Adolescente (ley 8069 del 13 de julio de 1990) dispone que éstos tienen derecho al respeto (art. 15), entendiéndose por tal, entre otras cosas, la preservación de la imagen e identidad (art. 17). De igual modo, se reconoce el ejercicio del derecho al reconocimiento de la filiación "observándose el secreto de justicia" (art. 27).

De manera contundente, la Constitución de la República del Paraguay, garantiza la libre expresión y difusión del pensamiento y la opinión "sin censura alguna, sin más limitaciones que las dispuestas en esta Constitución" (art. 26). Y como clara restricción de jerarquía constitucional dispone que "los derechos del niño, en caso de conflicto, tienen carácter prevaleciente" (art. 54).

15) Que la citada convención también ha sido suscripta por los países europeos, en cuyos ámbitos internos, los gobiernos han dictado normas tuitivas de la intimidad de los niños y adolescentes.

En este sentido, advirtiéndolo a los países en los que la protección se considera insuficiente, el Informe Anual sobre el Respeto de los Derechos Humanos en la Unión Europea del año 1995 (Parlamento Europeo, Comisión de Libertades públicas y Asuntos interiores), señaló que "todos los países

europesos tienen que ratificar solemnemente el derecho ilimitado del niño a la niñez, el derecho al libre desarrollo, el derecho a una vida digna de vivirse y humana. Ya no hay posibilidad alguna de eludir la inclusión de disposiciones sobre la protección de los niños en el Tratado de la Unión Europea".

16) Que similar cuestión a la que aquí se resuelve ha sido materia de recientes pronunciamientos del Tribunal constitucional alemán, dictados el 31 de marzo de 2000. En ellos se afirmó que los niños gozan de una protección especial contra los peligros que se derivan cuando son objeto de la información a través de los medios, toda vez que se puede afectar el desarrollo de su personalidad de un modo más grave que en el caso de los adultos: el ámbito en el cual los niños deben sentirse y desarrollarse libres de la observación pública debe ser protegido de un modo mucho más amplio.

Esto se fundamenta -sostuvo ese tribunal- en el propio derecho del niño a un desarrollo de la personalidad sin perturbaciones, las que se generarían mediante la publicación de asuntos que resulten "indecorosos", "vergonzantes" o que impliquen "reacciones adversas" alrededor del niño. Con base en estos argumentos se confirmó la sentencia que ordenaba a una editorial de revistas el cese en la publicación de artículos y fotografías que involucraban a un menor. Cabe señalar que no fue objeto de consideración por ese tribunal si se estaba o no ante un supuesto de censura previa. Se perseguía, en definitiva, lograr "la protección eficaz de la personalidad".

La decisión no se fundó, entonces, en las limitaciones a la libertad de prensa que la Ley Fundamental alemana establece (art. 5, inc. 2), pues -como ya se afirmó- éstas sólo describen el ámbito en el que puede generarse la responsabilidad ulterior. Por el contrario, el citado tribunal se

Corte Suprema de Justicia de la Nación

basó exclusivamente en el art. 2, inc. 1, en función del art. 1, inc. 1, de la Constitución alemana (derecho al libre desarrollo de la personalidad en función del principio de intangibilidad de la dignidad humana), enfatizándose el derecho de todo niño a "ser una persona" (Person-werden) y destacándose que su intimidad comprende tanto la esfera privada como el desenvolvimiento infantil (Urteile des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts, 1 BvR 1353/99; 1454/97).

El tribunal constitucional alemán distingue, a su vez, el concepto de privacidad, según se trate de un niño o de un adulto. En el precedente 1 BvR 653/96, del 15 de diciembre de 1999, se consideró que no podía aceptarse que las publicaciones que involucraban a una personalidad pública europea, afectaran el derecho a la intimidad con la misma intensidad que en el caso del hijo menor de edad de aquélla, a quien sí se le reconoció -como se expresó en el considerando precedente- la pretensión del "cese de publicar". Ello es así -aclaró en el fallo BvR 1454/97 ya citado- independientemente de su condición de hijo de una figura pública.

17) Que en síntesis, es un valor aceptado que el adulto cuenta con mayores herramientas que el niño para sobreponerse a la afectación que a su intimidad se cause, lo que obliga a reflexionar con especial cuidado acerca de la eficacia de reparaciones ulteriores.

Ya en un caso vinculado con la publicidad de una sentencia -que no involucraba a menores- esta Corte expresó que "el órgano judicial del que emana la decisión impondrá limitaciones a su publicación -más o menos extensas por 'razones de decoro' o en resguardo de 'la intimidad de las partes o de terceros' (conf. art. 164 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)-". Se dijo que "estas son las excepciones a la regla republicana de la publicidad de los mencionados pronunciamientos, en razón de la importancia de di-

chos valores [y que] sólo compete a los jueces que dictan las sentencias evaluar si su difusión lesiona 'el decoro' o 'la intimidad'" (del voto de los jueces Boggiano y Petracchi en Fallos: 316:1632).

Es claro que la irrupción de un daño de esta naturaleza al niño -máxime si este último es protagonista de un conflicto familiar- atentará, inevitablemente, contra el libre desarrollo de una personalidad en plena formación, de conformidad con la inteligencia de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Es por ello que se ha entendido que la identidad, nombre y relaciones de éstos merecen la tutela prevista por el art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la ley 23.849, norma que veda su publicidad a través de "versiones periodísticas" (doctrina de Fallos: 318:541, disidencia de los jueces Petracchi y Fayt).

Asimismo, en oportunidad de pronunciarse en un caso que involucraba a un menor al que se atribuía ser hijo de padres desaparecidos, la mayoría del Tribunal enfatizó que "las cuestiones suscitadas en el incidente de disposición tutelar [debían ser juzgadas] de acuerdo con la verdad objetiva y los intereses del menor y resueltas sin descuidar lo que resulte mejor para su persona y desarrollo espiritual, mental y psicológico". Así se entendió que, entre otros vicios, la transgresión del carácter secreto de las actuaciones configuraba causal de nulidad (Fallos: 312:1580). La minoría, por su parte, si bien no consideró tal extremo como causal de nulidad de lo actuado, entendió que esa sanción no hubiera reparado "el eventual perjuicio que la menor haya podido sufrir al respecto" (disidencia de los jueces Petracchi y Fayt).

18) Que, justamente, proteger es resguardar de un perjuicio o peligro; de modo tal que sólo un desconocimiento

Corte Suprema de Justicia de la Nación

de ese contenido -en los términos de la Convención del Niño y de otros instrumentos internacionales- podría justificar una conclusión que limitara a una reparación ulterior el alcance de esa protección. Nada más desacertado: proteger al niño es preservarlo, no indemnizarlo.

De modo tal, las reparaciones ulteriores que como principio proceden ante el ejercicio inadecuado de la libertad de prensa, resultan, ante un niño vulnerado en el libre desarrollo de su personalidad, irremediablemente antifuncionales.

Y ello es así porque las construcciones técnicas como la postulada, como así también las doctrinas generales no impuestas por la Constitución, valen en la Corte Suprema sólo en principio. Todo en la Corte es en principio, salvo la Constitución misma, que ella sí y sólo ella, vale absolutamente (Alfredo Orgaz, "El recurso de amparo", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1961, págs. 37/38).

19) Que del mismo modo, el paradigma del pleno y armonioso desarrollo de la personalidad desde la infancia constituye, entre otras cosas, la plataforma básica para la construcción de la ciudadanía en un estado democrático, y libre de toda manipulación autoritaria.

El logro de ese objetivo no supone desconocer el interés general que puede suscitar la discusión pública de cuestiones como las de esta causa.

Sin embargo, esta Corte considera que la sola reserva de aquellos datos que pudieran conducir a la identificación de la menor en nada afecta el pleno debate público en un Estado democrático, a la par que conjura el inconmensurable daño que podría causar a la niña la exposición de su padecer. Este simple cotejo demuestra que la extrema rigidez de la posición del recurrente sólo trasunta la aparente preservación de un dogma.

Igualmente entiende que la prohibición formulada por el a quo de difundir "cualquier noticia vinculada a la filiación de autos" excede la tutela que requiere la Convención sobre los Derechos del Niño, a la par que restringe la posibilidad del debate público. Ambos valores quedarían asegurados -en cambio- con la sola abstención de publicar todo dato que pudiera conducir a la identificación de la niña. En suma: la menor tiene derecho a no ser convertida en un objeto mediático.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca, con el alcance indicado, la resolución recurrida. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítanse. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

DISI-//-

S. 622. XXXIII.
S., V. c/ M., D. A. s/ medidas
precautorias.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//--DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CESAR BE-
LLUSCIO

Considerando:

1°) Que en el curso de este juicio de filiación la parte actora solicitó y obtuvo de la juez de la primera instancia, en concepto de medida esencialmente tuitiva o tutelar preventiva, la decisión de hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general que "deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3/3 vta.). En consecuencia, ordenó librar los pertinentes oficios al COMFER y a la Secretaría de Información Pública a efectos de su pertinente comunicación, como así también a los diferentes medios de prensa involucrados. Apelada la resolución por la agencia Diarios y Noticias S.A. (DYN), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil limitó la prohibición a "la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de la menor de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse de la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de terceros afectados". Contra tal pronunciamiento, Diarios y Noticias S.A. interpuso el recurso extraordinario federal, que fue concedido mediante el auto de fs. 215.

2°) Que la recurrente solicitó la apertura de la instancia extraordinaria sobre la base de que los jueces de la causa han desconocido sus derechos amparados por la Constitución Nacional y por el art. 13, inc. 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Sostuvo que la prohibición de la censura previa era una garantía absoluta y que cuando el ejercicio de la libertad de expresión vulneraba arbitrariamente otras libertades constitucionales, sólo podía aca-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

rrrear responsabilidades ulteriores fijadas expresamente por la ley. Afirmó que el derecho a la intimidad tampoco era absoluto y que cuando su titular decidía someterlo a la consideración pública mediante la promoción de un proceso judicial -y máxime cuando la causa involucraba a una personalidad pública- no se podía negar el derecho a ejercer la libertad de expresión sobre el particular. Argumentó que los arts. 3 y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño no autorizaban la censura previa. El recurrente invocó, asimismo, gravedad institucional, que estaría configurada por la estrecha relación del tema litigioso con la forma republicana de gobierno, y arbitrariedad de sentencia, por cuanto los magistrados habrían sustentado la resolución en una ley derogada, cuya inconstitucionalidad planteó subsidiariamente.

3°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible por cuanto se ha cuestionado la inteligencia y aplicación de normas constitucionales y de tratados internacionales con jerarquía constitucional, y la decisión apelada es contraria al derecho que el apelante fundó en ellas (art. 14, inc. 3, ley 48). A los fines del recurso federal, la sentencia apelada es equiparable a definitiva puesto que es ésta la ocasión pertinente para la tutela de los derechos cuya lesión aduce el recurrente.

4°) Que el punto central a dilucidar es la alegada contradicción entre la prohibición de censura previa consagrada en la Constitución Nacional y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que goza de jerarquía constitucional por voluntad de los constituyentes de 1994, por una parte, y, por la otra, el principio del interés superior del niño y el derecho del niño a preservar su identidad y sus relaciones familiares sin injerencias ilícitas, tal como están consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional que también goza de jerarquía constitu-

cional conforme al art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional.

5°) Que si bien es doctrina del Tribunal que los derechos fundados en cualquiera de las cláusulas de la Constitución tienen igual jerarquía, y que la coordinación es el verdadero criterio hermenéutico, de manera que todos los derechos subsistan en armónica coherencia (doctrina de Fallos: 272:231; 308:789 considerando 5°; entre muchos otros), ello es así en tanto no haya sido el constituyente quien atribuyera específicamente a ciertos derechos una importancia superior. Ello es lo que sucede con el derecho de expresarse libremente por la prensa, a punto tal que el constituyente no se conformó con consagrar en el art. 14 el derecho de publicar las ideas por la prensa sin censura previa sino que añadió en el art. 32 la explícita prohibición al Congreso de dictar leyes restrictivas de la libertad de prensa (Fallos: 315:1943, voto del juez Belluscio, considerando 10).

6°) Que la prohibición de censura previa es absoluta en la Constitución Nacional, del mismo modo que lo es la prohibición al Congreso de dictar leyes que restrinjan la libertad de prensa. La Constitución veda terminantemente el control previo de lo que se va a expresar por medio de la prensa, y la coordinación válida entre la libertad de hacerlo y la protección de la dignidad y de la intimidad de las personas está en la responsabilidad civil y penal de quienes, desvirtuando la libertad que la Constitución les reconoce, utilizan la prensa para cometer delitos o actos ilícitos civiles (Fallos: 306:1892, voto de los jueces Caballero y Belluscio, considerando 5°; 308:789; 310:508; 315:1943, voto del juez Belluscio, considerando 11). Cuanto mayor es la libertad, mayor será también la responsabilidad.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

7°) Que la distinción entre la prohibición de censura previa y la responsabilidad ulterior por el abuso, han sido aceptadas también por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que refleja la tradición constitucional latinoamericana, y que consagra sin matices en el art. 13, inc. 2: "el ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente (la libertad de pensamiento y de expresión) no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley...". Sólo admite la censura previa de los espectáculos públicos "con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2". Es decir, ni aun para esos elevados fines admite la censura impeditiva de la exhibición, sólo la acepta para regular el acceso de los menores a las representaciones (Fallos: 315:1943, voto del juez Belluscio, considerando 13).

8°) Que el respeto a los derechos humanos es un elemento esencial de la forma republicana de gobierno e inspiró a nuestros constituyentes para redactar el primer capítulo del texto fundamental (Fallos: 321:885, disidencia del juez Belluscio). Ante una eventual imposibilidad de coordinar estos derechos y los consagrados en los textos incorporados en el art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, tras la reforma de 1994, la correcta hermenéutica obliga a dar primacía a los primeros. Ello es así no sólo porque los tratados que comprometen a la República Argentina deben estar conformes a "los principios de derecho público establecidos en esta Constitución" (art. 27 de la Carta Magna), sino en razón de que los constituyentes de 1994 expresaron claramente que los tratados enunciados en el inc. 22 del art. 75 "en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, **no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitu-**

ción y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos" (el énfasis no está en el texto) (Fallos: 321:855, considerando 7°, disidencia del juez Belluscio).

9°) Que la absoluta prohibición de la censura previa es inescindible del presupuesto que justifica la rigidez de la norma, es decir, el ejercicio de la libertad de prensa propia de un estado republicano de derecho. No cubre el delito ni alienta su comisión.

En el sub examine, es equivocado el argumento del apelante en cuanto a que el derecho a la intimidad se diluye cuando su titular decide promover un proceso judicial; esa interpretación conduciría a limitar el acceso a la jurisdicción de quienes persiguen esclarecer su estado de familia. La imposibilidad de prohibir una información o idea antes de que se imprima o emita no significa abrir juicio sobre el carácter lícito o ilícito de los actos que realicen los medios. Las normas y principios de la Convención sobre los Derechos del Niño dan el criterio para que una conducta se califique de acto ilícito civil, sin perjuicio de su tipificación penal si correspondiera. Coartar la libertad antes de la publicación o de la emisión de las ideas significa prejuzgar sobre la incapacidad de los medios de prensa de ejercer responsablemente su función, y entrañaría desconocimiento sobre el efecto disuasivo de la sanción ulterior que el ordenamiento jurídico prevé para quien vulnere la intimidad de un menor o tenga indebida injerencia en su vida privada y familiar.

10) Que el art. 3, ap. 1, de la Convención sobre los Derechos del Niño orienta la interpretación y aplicación de todo el plexo normativo, tarea en la cual se ha de tener como consideración primordial el interés superior del menor. Nuestro país ha conocido una dramática historia de oculta-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

mientos en la filiación de los niños como para creer que necesariamente es de su mejor interés que la prensa permanezca ajena a toda información y no sea capaz de fijar por sí los límites de su función dentro de la ley.

Por ello, oído el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario, se revoca la decisión apelada y se rechaza la pretensión deducida por la parte actora (art. 16, segunda parte, de la ley 48). Costas por su orden en atención a la naturaleza de la cuestión planteada. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO.

ES COPIA

DISI-/-

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO
PETRACCHI

Considerando:

1°) Que en el presente juicio de filiación la parte actora solicitó y obtuvo de la juez de primera instancia la decisión -incluida por la magistrado dentro de las "vías esencialmente tuitivas o tutelares preventivas"- de "hacer saber a los medios televisivos, gráficos y radiales, es decir medios de prensa en general que deberán abstenerse de difundir cualquier noticia y/o dato que involucre a la menor de autos, todo bajo apercibimiento de multa y desobediencia" (fs. 3/3 vta.). A renglón seguido se ordenó librar "los pertinentes oficios al COMFER y a la Secretaría de Información Pública, a efectos de su pertinente comunicación, como así también a los diferentes medios de prensa involucrados".

2°) Que la mencionada resolución fue apelada por el apoderado de "Diarios y Noticias S.A." (DYN), agencia de noticias que -al decir de aquél- "fue constituida y está integrada, con el carácter de accionistas, por las más importantes empresas editoras de diarios del país, tanto en el orden nacional como provincial" (fs. 88).

3°) Que en oportunidad de pronunciarse sobre el recurso, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil resolvió "modificar la resolución de fs. 3, limitando la prohibición a la difusión de cualquier noticia vinculada a la filiación de la menor de autos, sin perjuicio de la publicidad que eventualmente pudiere darse de la sentencia, con las limitaciones establecidas en el art. 164 del Código Procesal con relación al nombre de las partes o de terceros afectados" (fs. 164).

El a quo expresó, entre otras cosas, que "la prevención, como mecanismo para neutralizar perjuicios no causa-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

dos...constituye una efectiva preocupación y anhelo de los juristas...este derecho a la prevención, asegurado por la Constitución como garantía implícita, en el derecho privado juega como un mandato dirigido a la magistratura, cuya función preventiva de daños es una nueva faceta de su accionar, tanto o más importante que la de satisfacer o reparar los perjuicios causados...en especial tratándose de derechos personalísimos la prevención del daño es preferible a su reparación..." (fs. 161/161 vta.). Para concluir que, por su situación de inferioridad, "los incapaces merecen una tutela preventiva mayor que los adultos por parte de los jueces, porque así se les permite nivelar sus derechos más elementales y básicos con los de aquéllos" (fs. 162 vta.). Sostuvo, finalmente, que la protección preventiva a la intimidad se encuentra prevista en derechos como el español y el francés (fs. 162 vta./163 vta.).

4°) Que contra esa decisión "Diarios y Noticias S.A." interpuso recurso extraordinario en el que alegó que el pronunciamiento contradecía la prohibición de censura previa, de carácter absoluto, que consagran el art. 14 de la Constitución Nacional y el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (fs. 172/194).

5°) Que el recurso fue bien concedido por el a quo, pues en el caso existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria de esta Corte. En efecto, ha sido cuestionada la inteligencia de las normas mencionadas en el considerando precedente y la decisión impugnada es contraria al derecho que el apelante pretende fundar en ellas (art. 14, inc. 3, de la ley 48). La sentencia es -además- equiparable a definitiva, puesto que es ésta la ocasión pertinente para la tutela del derecho constitucional cuya lesión aduce el recurrente.

6°) Que la Constitución Nacional veda expresamente la censura previa en su art. 14: "**Todos los habitantes de la**

Nación gozan de los siguientes derechos...de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa...".

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) -que ostenta jerarquía constitucional desde la reforma del año 1994- establece en su art. 13:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás,
- o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inc. 2°".

7°) Que el texto del pacto, al regular de modo detallado y preciso el tema sub examine, entronca claramente con la filosofía que inspiró la Ley Fundamental.

A pesar de que los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional aluden a la "prensa" y a la "imprensa", respectivamente, la evolución jurisprudencial llevó a considerar com-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

prendidas dentro de la garantía constitucional a expresiones que, por ejemplo, no encuadraban en el concepto de prensa escrita (conf. **Fallos: 282:392 y 295:215**). La voz "prensa", en verdad, no había sido entendida en su acepción propia ni siquiera por los constituyentes. Así, la Comisión Examinadora de la Constitución Federal consideraba, en 1860, a "la palabra escrita o hablada uno de los derechos naturales de los hombres que derivan de la libertad de pensar" (conf. **Fallos: 315:1943, pág. 1992; íd., pág. 2035**).

El pacto impide, en cambio, toda duda sobre el ámbito que comprende su regulación: el art. 13 se refiere a la expresión oral, escrita, impresa, artística o formulada "por cualquier otro procedimiento de su elección".

Por otra parte, al puntualizar que el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión "comprende la libertad de buscar, recibir y difundir **informaciones e ideas** de toda índole", hace imposible toda interpretación que pretendiera circunscribir el derecho a las "ideas", con exclusión de lo meramente "informativo".

8º) Que, en consecuencia, el sistema normativo que resulta de los recordados artículos de la Constitución y del pacto puede sintetizarse así: categórica prohibición de la censura previa y admisión de las responsabilidades ulteriores.

Por otra parte, la veda expresa de la censura previa es un rasgo común del constitucionalismo latinoamericano. En los textos constitucionales vigentes al año 1992, contenían esa prohibición las constituciones de Bolivia (art. 112 in fine); Brasil (Título II, art. 5. IX); Colombia (art. 20); Costa Rica (art. 29); Chile (art. 19, ap. 12); El Salvador (art. 6); Guatemala (art. 35); Honduras (art. 72); México (art. 7); Nicaragua (art. 67); Panamá (art. 37); Paraguay (art. 26); Perú (Título I, art. 2, ap. 4); República Dominicana (art. 8, ap. 6); Uruguay (art. 29); y Venezuela (art. 66)

(conf. **"Las Constituciones de Iberoamérica"**, edición preparada por Luis López Guerra y Luis Aguiar de Luque, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992).

Esto demuestra que los arts. 14 de la Constitución Nacional y 13 del pacto son, en cuanto a la terminante proscripción de la censura previa, el resultado de una poderosa tradición constitucional latinoamericana que no tiene parangón en otros continentes.

9º) Que así lo destacó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la **Opinión Consultiva 5/85**, del 13/11/85, cuando expresó: "La forma como está redactado el artículo 13 de la Convención Americana difiere muy significativamente del artículo 10 de la Convención Europea [de Derechos Humanos], que está formulado en términos muy generales...En realidad, el artículo 13 de la Convención Americana al que sirvió de modelo en parte el artículo 19 del Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], contiene una lista más reducida de restricciones que la Convención Europea y que el mismo pacto, **sólo sea porque éste no prohíbe expresamente la censura previa**" (parágrafo 45, las negritas no pertenecen al original).

A su turno, en la citada Opinión Consultiva 5/85, el juez Rodolfo E. Piza Escalante expresó en su opinión separada: "Como se ve, el artículo 19.3 del Pacto Internacional corresponde casi exactamente al artículo 13.2 de la Convención Americana, **salvo en cuanto a que este último agregó la prohibición de toda censura previa** y a que sustituyó, de modo expreso, la posibilidad de 'ciertas restricciones' del primero, por la de 'responsabilidades ulteriores', sustitución que no puede considerarse accidental o semántica sino intencional y de fondo" (parágrafo 8, las negritas no pertenecen al ori-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ginal).

A su vez, el juez Pedro Nikken declaró en la citada O.C. 5/85. "...lo que es legítimo según el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o según la Convención Europea de Derechos Humanos, puede ser ilegítimo en América, por apartarse de la Convención Americana [...] mientras menos diferencias culturales y políticas existan entre los Estados que los negocian, es más fácil concluir tratados más avanzados. No es sorprendente, pues, que la Convención Americana, firmada casi veinte años después que la Europea y que sólo abarca a las Repúblicas Americanas sea más avanzada que ella y también que el Pacto, que aspira a ser un instrumento que comprometa a todos los gobiernos del planeta" (parágrafo 5).

10) Que en igual sentido se manifestó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe 11/96, aprobado el 3-5-96 (caso 11.230, "**Martorell**"): "La interdicción de la censura previa, con la excepción que prevé el párr. 4 del art. 13 es absoluta. Esta prohibición existe únicamente en la Convención Americana. La Convención Europea y el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos no contienen disposiciones similares. Constituye una indicación de la importancia asignada por quienes redactaron la Convención a la necesidad de expresar y recibir cualquier tipo de información, pensamientos, opiniones e ideas, el hecho de que no se prevea ninguna otra excepción a esta norma" (conf. La Ley 1996-D-1687, 1691). Y más adelante: "El art. 13 determina que cualquier restricción que se imponga a los derechos y las garantías contenidos en el mismo, debe efectuarse mediante la imposición de responsabilidad ulterior", pues "la censura previa, cualquiera sea su forma, es contraria al régimen que garantiza el art. 13 de la Convención" (págs. 1692 y 1693).

11) Que la prohibición de la censura previa tiene rasgos más categóricos en nuestra Constitución y en el Pacto

de San José de Costa Rica que los que presenta en el régimen constitucional norteamericano. Ello otorga singularidad a esta materia pues es conocida por todos la influencia que la Constitución de los EE.UU. tuvo en nuestra Ley Fundamental.

Para empezar, aquella prohibición no aparece sancionada expresamente en el texto norteamericano, aunque se admite casi unánimemente que el propósito principal de la Primera Enmienda fue impedir todas aquellas restricciones previas sobre las publicaciones tal como habían sido practicadas por el antiguo régimen (**Patterson v. Colorado ex rel. Attorney General**, 205 U.S. 454, 462 - 1907).

Hay coincidencia, sí, en que toda restricción previa (**prior restraint**) sobre una determinada expresión adolecerá de una fuerte presunción de inconstitucionalidad, la que será muy difícil de evitar (**Organization for a Better Austin v. Keefe**, 402 U.S. 415, 418/420 - 1971), pero no hay consenso sobre cuán riguroso debe ser el estándar aplicable para juzgar la restricción (confr. sobre este último punto los votos de los distintos jueces de la Suprema Corte en **New York Times Co. v. United States**, 403 U.S. 713, caso "De los Documentos del Pentágono", año 1971; confr. también "**Nebraska Press, Assn. v. Stuart, Judge**", 427 U.S. 539 - 1976).

12) Que esas diferencias entre las tradiciones constitucionales norteamericana y latinoamericana -no tanto en lo que hace a la aversión a la censura previa, sino en lo relativo a la intensidad de su prohibición- se pusieron en evidencia durante el proceso de gestación del Pacto de San José de Costa Rica. En efecto, en la Conferencia Interamericana celebrada en Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969, al ponerse en consideración el que luego sería art. 13, ap. 2, el delegado estadounidense observó que debía evitarse la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

redacción de aquél en "términos absolutos" e hizo referencia a la censura en su país. Su postura mereció el rechazo de otros delegados -entre ellos el argentino- que no compartieron esa posición menos estricta en materia de censura previa y se negaron a morigerar el texto. La propuesta estadounidense fue rechazada en la votación y la norma, finalmente, quedó sancionada, en ese punto, como se la había propuesto (**Actas y Documentos de la Conferencia**, publicación oficial de la Secretaría General de la O.E.A., reimpresión de 1978, acta de la octava sesión de la Comisión I del 13-11-69, pág. 213).

13) Que, hechas estas aclaraciones, cabe puntualizar que es propia a la censura previa (y eso la distingue de la responsabilidad ulterior) su aptitud para **interrumpir el proceso comunicativo antes de que éste se haya desarrollado**. Por eso la actividad del censor ha sido caracterizada, a veces, recurriendo a metáforas como la de aquél que tiene la posibilidad de interrumpir el proceso expresivo "de un plumazo" o "haciendo girar la perilla", según el tipo de expresión a la que se refiera (**Ward v. Rock Against Racism**, 491 U.S. 781, 808 - 1989). Esa censura se lleva a cabo antes de que aquélla haya llegado a los destinatarios y antes de que se pongan en funcionamiento las garantías propias de un proceso. Comprende -como lo dijo la Corte en **Fallos: 217:145, 161**- no sólo el examen previo del contenido de las publicaciones que se van a efectuar sino también una censura practicada con respecto a la decisión o iniciativa de ejercitar el derecho de que se trata. En otro precedente, la Corte caracterizó a la censura previa como "el previo contralor de la autoridad sobre lo que se va a decir" (**Fallos: 269:189**, considerando 4°).

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional de España expresó: "como censura hay que entender, al margen de otras acepciones, la intervención **preventiva** de los poderes públicos para prohibir o modular la publicación o emisión de

mensajes escritos o audiovisuales" (Tribunal Constitucional de España, sentencia n° 176/95 del 12-12-95, en "Jurisprudencia Constitucional", T° 43, pág. 547, las negritas no están en el original).

Es destacable la posición adoptada por la Suprema Corte de los EE.UU., según la cual una sociedad libre prefiere penar a los pocos que abusan del derecho a expresarse **después** que han infringido la ley, en vez de sofocarlos -a ellos y a todos los demás- de antemano. Es siempre difícil saber por adelantado qué dirá una persona y la línea entre el discurso legítimo e ilegítimo está, muchas veces, tan finamente trazada que los riesgos de dar rienda suelta a la censura son temibles (**Southeastern Promotions, Ltd. v. Conrad**, 420 U.S. 546, 559 - 1975).

Un caso que, en nuestro país, ilustra elocuentemente el carácter **previo** de la censura proscripta fue la medida -después revocada por la Corte- por la que se ordenó a un canal de televisión y a un conocido cómico que se abstuvieran de emitir imágenes o conceptos relacionados con una juez federal, bajo apercibimiento de desobediencia (**Fallos: 315:1943**, caso "Servini de Cubría").

14) Que la prohibición de censurar en forma previa alcanza también a los órganos judiciales, que no pueden alzarse contra aquélla invocando su facultad de dictar medidas cautelares o preventivas (conf. el ya citado **Fallos: 315:1943**, voto del juez Petracchi, considerandos 15-20; voto del juez Belluscio, considerando 14; voto del juez Boggiano, considerandos 18 y 23; disidencia del juez Fayt en **Fallos: 312:916**, considerando 11).

Es igualmente relevante el ya citado dictamen de la **Comisión Interamericana de Derechos Humanos** en el caso "Mar-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

torell", ocasión en la que consideró que la Corte Suprema de Justicia de Chile, que había prohibido el ingreso, distribución y circulación del libro "Impunidad diplomática", violaba el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (La Ley, loc. cit., especialmente págs. 1694/1695).

En este punto no hay diferencias con la jurisprudencia constitucional norteamericana: ésta ha resuelto que tanto "**injuntions**", como "**restrictive orders**" (todas ellas expresiones de típicos mandatos judiciales) pueden perfectamente caer dentro de la categoría de **prior restraint** y padecer, por lo tanto, la fuerte presunción de inconstitucionalidad que, en el derecho estadounidense, la caracteriza (conf. **Near v. Minnesota ex rel. Olson**, 283 U.S. 697 - 1931; **Organization for a Better Austin v. Keefe**, 402 U.S. 415 - 1971); **New York Times Co. v. United States**, 403 U.S. 713 - 1971; **Nebraska Press, Assn. v. Stuart, Judge**, 427 U.S. 539 - 1976). En este último caso -por ejemplo- se revocó una decisión de la Suprema Corte de Nebraska por la cual se impedía tanto la información sobre ciertas confesiones que el acusado de un grave delito habría hecho con antelación al juicio, como así también la de cualquier otro hecho que pudiera comprometerlo fuertemente.

Se ha sostenido en los EE.UU. que es un fundamental y benéfico mandato constitucional el que establece que la discusión de los asuntos públicos en una sociedad libre no pueda depender de la gracia preliminar de los censores judiciales (**Nebraska Press** cit., 427 U.S. 539, 573, voto del juez Brennan, al que adhirieron los jueces Stewart y Marshall).

La Suprema Corte de ese país ha reiterado, más recientemente, que el término **prior restraint** es usado para describir órdenes administrativas y judiciales que prohíben ciertas comunicaciones con antelación al momento en que éstas debían haberse exteriorizado (**Alexander v. United States**, 509 U.S. 544 - 1993).

15) Que prohibida, como regla, la censura previa -incluso la de origen judicial- cabe examinar si existe alguna excepción a ella, en nuestro sistema constitucional.

Al interpretar el art. 14 de la Constitución Nacional ha sido destacado el carácter absoluto que reviste la prohibición de la censura previa (conf. voto del juez Petracchi en **Fallos: 306:1892**, considerando 9 y sus citas; voto del juez Belluscio en **Fallos: 315:1943**, considerando 11 y sus citas).

También el texto del art. 13 del Pacto de San José de Costa Rica evidencia el carácter rígido de la prohibición de la censura previa, que -como fue dicho- hunde sus raíces en la tradición latinoamericana. **"El ejercicio del derecho... no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores..."**. Estas últimas (las ulteriores), deben: 1º) estar fijadas expresamente por la ley, y 2º) ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Como se advierte incluso la tutela de la "seguridad nacional" queda diferida, según el pacto, a la responsabilidad ulterior (sin perjuicio, claro está, de la suspensión de garantías que autoriza el art. 27 y que puede afectar al derecho del art. 13).

La sola excepción prevista es la del ap. 4 que expresa: **"Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2º"**.

En los debates previos -como se reseñó- se habían resaltado los "términos absolutos" de la norma (términos que la mayoría de los delegados acordó mantener).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Con posterioridad a su sanción, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló: "Estipula [el art. 13.2 del pacto], en primer lugar, la prohibición de la censura previa la cual es **siempre** incompatible con la plena vigencia de los derechos enumerados por el artículo 13, salvo las excepciones contempladas en el inciso 4 referentes a espectáculos públicos, **incluso si se trata supuestamente de prevenir por ese medio un abuso eventual de la libertad de expresión**. En esta materia **toda** medida preventiva significa, **inevitablemente**, el menoscabo de la libertad garantizada por la Convención" (Opinión Consultiva 5/85, del 13/11/85, parágrafo 38, las negritas no pertenecen al original).

También la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dijo: "La interdicción de la censura previa, con la excepción que prevé el párr. 4 del art. 13 es absoluta" (caso "Martorell" ya citado).

Existe coincidencia, entonces, entre el texto del pacto -que es de una claridad no susceptible de distorsión-, las intenciones de quienes lo redactaron y la interpretación de aquellos órganos interamericanos que, debe suponérselo, le adjudican su cabal sentido (conf. **Fallos: 318:514**, considerando 11). Texto, antecedentes e interpretación coinciden en atribuir a la prohibición de censura previa del art. 13.2. el carácter de "absoluta", con la única excepción contemplada en el art. 13.4. y siempre con la salvedad del art. 27 (suspensión de garantías).

16) Que resta examinar si la prohibición de censura previa establecida en los arts. 14 de la Constitución Nacional y 13.2 del Pacto de San José de Costa Rica puede encontrar excepción en un precepto genérico como es el art. 3.1 de la **Convención sobre los Derechos del Niño**. Esta norma establece: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los

tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño".

Parece claro que la norma transcripta sólo impone -en lo que interesa- el criterio inspirador que deberá guiar la actuación de los órganos de los distintos poderes del Estado, que -como se indica- tendrán que atender primordialmente al "interés superior del niño". La señalada actuación deberá ser, obviamente, **conforme a derecho**, pues no podría considerarse a la citada norma como una autorización para hacer tabla rasa con cualquier institución jurídica so capa de que así se tutelarían mejor los intereses del menor.

En el caso específico de los tribunales, casi es innecesario puntualizar que el citado art. 3.1. no puede ser leído como si concediera una implícita y genérica habilitación para fallar siempre contra legem (menos aún si la ley es -como en el caso del Pacto de San José- también de jerarquía constitucional). Su alcance es el de priorizar el mentado "interés superior" en el marco de interpretaciones y aplicaciones jurídicas posibles. No, en cambio, el de subvertir todo derecho (público o privado) en aras del aludido interés.

17) Que, por otro lado, cabe reparar en que los textos de los arts. 16 (incs. 1° y 2°) de la **Convención sobre los Derechos del Niño** y 11 (incs. 2° y 3°) de la **Convención Americana sobre Derechos Humanos**, son casi idénticos. El primero establece que: "1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia...2. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques". La segunda norma (la del Pacto de San José) dispone: "Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia...3. Toda persona tiene derecho a la protección de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ley contra esas injerencias o esos ataques".

La gran semejanza permite afirmar que, **en el ámbito de las responsabilidades ulteriores**, ambas convenciones (no una sola, sino las dos) estatuyen sistemas similares y persiguen tutelar parecidos derechos. Empero, la diferencia decisiva aparece en el **ámbito de la censura previa**; aquí, contrariamente a lo que sucede en los otros textos internacionales (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por ejemplo), la Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene una prohibición categórica, ausente en aquéllos. Ello debe ser reconocido y responde -como ha sido desarrollado- a una singularidad propia del derecho constitucional latinoamericano y a la expresa voluntad de quienes concurrieron a la redacción del art. 13 del Pacto de San José.

Desconocer los alcances que en esta materia tiene la Carta Regional de los Derechos Humanos -trayendo a colación la permisividad censoria que se advierte en otras latitudes- no sólo reflejaría una hermenéutica errónea sino que borraría uno de los rasgos más peculiares del sistema americano, en aras de no se sabe qué vaga homogeneización.

18) Que algunos pueden pensar que, en vez del sistema descrito, hubiera sido preferible adoptar otro que no proscribiera de raíz todo acto de censura sino que permitiese su ejercicio en determinadas circunstancias y a determinada clase de personas. Estas, seleccionadas por su probidad y conocimiento (léase, jueces), ponderarían en cada caso -balance **ad hoc** e **inaudita parte**- los valores o intereses en pugna: de un lado, la eventual expresión de que se trata, del otro, los derechos que podrían verse afectados por su exteriorización. Así podrían determinar cuál de los dos imaginarios platillos de la balanza tendría más peso o entidad para resolver si procede, o no, una supresión (total o parcial) de la expresión antes de que ésta se manifieste.

A ello debe responderse que, en materia de censura, el camino del infierno está empedrado de buenas intenciones. La aversión a los sistemas de censura no se basa en la presunta deshonestidad o ignorancia de quienes los ejercen. Los probos y los doctos han sido, históricamente, los censores más eficazmente represivos al momento de ejercer la actividad censoria. La propia dinámica del sistema de censura es la nociva -con su tutela paternalista que controla anticipadamente lo qué se puede decir, oír o ver-, no las personas llamadas a ejecutarlo.

19) Que, de todos modos, no es en el terreno de la polémica donde la cuestión debe dirimirse, sino en el de la simple constatación de cuál es el sistema adoptado por la Ley Fundamental. Como resulta de los textos analizados en los considerandos precedentes surge claramente que aquél ha proscripto (con las salvedades indicadas) a la censura previa como categoría. Por ello es innecesario -o, más bien, improcedente- considerar si el concreto acto de censura importó un ejercicio "bueno" o "malo" de la facultad censoria. Es ésta la que no existe como posibilidad jurídica.

Esto concluye la cuestión. No hay que formular ninguna elección, porque ésta ya ha sido hecha. Puede también aquí decirse que "esta es precisamente la clase de opciones...[que la ley constitucional] hizo por nosotros" (425 U.S. 748, 770 - 1976).

20) Que las medidas judiciales tomadas en el sub examine han consistido en impedir **anticipadamente** determinadas expresiones, por el temor de que algunos daños a ciertas e individualizadas personas fueran a producirse si aquéllas llegaran a efectivizarse. No están comprendidas en la excepción del art. 13.4. del Pacto de San José de Costa Rica y son de naturaleza igual a las que fueron juzgadas en "Servini de

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Cubría" y "Nebraska Press" (considerandos 13 y 14). Como ellas, deben ser dejadas sin efecto.

En este tema el temor no es buen consejero, porque es la Ley Fundamental la que ha optado por asumir riesgos. Como dijo esta Corte en **Fallos: 270:268 y 289**: "...la Constitución ha proscripto el recurso de la censura previa, prefiriendo correr el peligro del posible abuso de la libertad de imprenta". Esta es la simple doctrina que impide aplicar -en este ámbito- el "derecho a la prevención" invocado por el a quo. Frente a la seguridad que otorga el silencio impuesto preventivamente para que nadie resulte lesionado a raíz de lo que pueda decirse, nuestro sistema ha preferido correr el albur de la libertad. Desde luego -y sería casi innecesario recordarlo- quien actúe en libertad será responsable por el uso que haga de ella.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario, se revoca la decisión apelada y se rechaza la pretensión deducida por la parte actora (art. 16, segunda parte, de la ley 48). Costas por su orden, en atención a la naturaleza de la cuestión planteada. Notifiquese y, oportunamente, devuélvase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

ES COPIA