

Carta de solicitud de tutoría dirigida al Doctor Cacheiro Frías Roberto.

Doctor Cacheiro Frías:

Me dirijo a usted, con el mayor de los respetos e inmensa gratitud, solicitándole su tutela para la elaboración del trabajo final de la carrera de Abogacía.

Gocé del privilegio de tenerlo como docente en diversas disciplinas, tales como Derecho Internacional Público, Política Internacional y Taller de Acompañamiento para el Trabajo Final, siendo esta última la asignatura esclarecedora para motivar mi decisión inminente de preferirlo como tutor de mi tesis.

Francamente, se vislumbra notoriamente su inmenso interés por los alumnos, en cuanto a su estilo adecuado de dictar cátedra, en aquellos incentivos constantes que de su parte recibimos, en actividades extracurriculares organizadas con indudable esfuerzo por usted mediando el propósito de interiorizarnos sobre el sistema jurídico actual, y en el apoyo permanente y el seguimiento constante que brinda a aquellos estudiantes que usted entiende que el día de mañana puedan llegar a ser sublimes profesionales.

Puede traducirse lo anteriormente expuesto en simples palabras: lo que realmente me llevó a elegirlo es la incondicionalidad que demuestra hacia sus alumnos.

En mi caso específico, mi profunda admiración hacia usted radica tanto en relación al rol docente que con gran esfuerzo desempeña, como en la calidad de ser humano que ha demostrado que posee. Sin más que palabras de agradecimiento, le solicito acepte tutelar mi tesis, lo cual sería realmente un inmenso honor para mi persona, y, sin intención de sonar redundante, le estaría eternamente agradecida.

Dedicatoria.

A los tres grandes pilares de mi vida y razones de mi existencia.

A mi abuelo materno, el Señor Pedro Sayaguès, hombre de palabras sabias y gestos nobles, quien desde su lugar, mediando apoyo incondicional en los aspectos económico y moral, escoltó mi persona durante un gran lapso de la carrera, y actualmente prosigue haciéndolo desde el plano espiritual.

A mi madre, la Señora Norma Teresa Sayaguès, mujer fuerte y decidida, docente innata de profesión, quien no cesa de instruirme, y confiando en que realiza la mejor labor posible, sabe aceptar y respeta con inmenso orgullo mis elecciones, brindándome su apoyo incondicional en todas ellas.

A mi hermana menor, la Señorita María Eugenia Novoa, personita idealista, de potentes convicciones y remarcados principios, quien siguió mis pasos devotamente durante toda mi carrera, expresando constantemente su orgullo hacia mi persona, y mediando de su parte la plena convicción de que su hermana algún día seria abogada.

Agradecimientos.

A todos aquellos que hicieron viable que mi inmensa aspiración de ser abogada fuera plausible de concretarse, a saber: a la Universidad, por darme la posibilidad de demostrar mis capacidades como estudiante y futura profesional del Derecho; a aquellos docentes destacados de la Universidad, quienes me han brindado sus posesiones más preciadas: un universo conceptual extremadamente valioso mediante la exteriorización de sus conocimientos y un sinfín de experiencias de vida productivas y aprovechables en relación a mi persona como futura profesional; a los alumnos, mis pares, ya que con ellos y de ellos aprendí, e hicieron que mis días en la Facultad fueran una experiencia de vida inigualable; a mi entorno, incluyendo familiares y amigos, quienes creyeron y confiaron en mí desde que esbocé tempranamente mi inconmensurable deseo de ser abogada.

Y muy especialmente, por lo cual es merecedor de un párrafo aparte, al Abogado Roberto Cacheiro Frías, quien, desde los inicios, confió y estimuló constantemente mi persona, basándose en el esmero y empeño puesto en cada una de sus cátedras por mi parte, y custodió mediante un seguimiento persistente e incondicional los pasos de la elaboración de esta tesis.

A todos ellos, gracias.

INDICE GENERAL

Índice General	I
Carta al tutor	II
Agradecimientos	III
Dedicatoria	IV
Glosario	V

INTRODUCCIÓN

Capítulo Primero

1.La Prensa en la historia universal-reseña histórica	3
2.La Prensa en Argentina	26

Capitulo Segundo La libertad de Prensa

1.Libertad de Prensa	37
1.1 Su consagración en la Carta Magna	42
1.2 Restricciones a la libertad de prensa	47
2. Libertad de Pensamiento	49
3. Libertad de expresión	50
4. La equiparación actual de todos los medios de expresión	51
4.1. El triple deslinde de la libertad de expresión	52
4.2. Otras proyecciones en el contenido de la libertad de expresión	53
4.3. Libertad de expresión dentro el marco normativo nacional e internacional	57

Capitulo Tercero

1. El honor como derecho personalísimo	61
1.2. Sujetos de los delitos contra el honor	65
1.3. Menores e incapaces	66
1.4. Los muertos	67
1.5. Las personas colectivas	69
2. Derecho a la intimidad	69
3. Derecho a la imagen	72

Capítulo Cuarto
La Libertad de Prensa y sus consecuencias Ilícitas

1. Breve descripción acerca de delitos de calumnias e injurias	73
1.2. Tratamiento normativo en relación a calumnias e injurias	78
3. La exceptio veritatis	80
4. Causas de justificación	82
5. Excusas absolutorias	84
6. Doctrina de la Real Malicia	85

Capítulo Quinto

1. Derecho de Réplica	88
1.2. Regulación legislativa	91
1.3. Jurisprudencia nacional	94
1.4. Resumiendo evolución jurisprudencial Argentina	101

Anexo Normativo	103
-----------------	-----

Conclusión Personal	114
Propuesta	116
Bibliografía	120

Introducción.

El conflicto central que ha dado origen a la confección de este Trabajo Final es la inminente inexistencia de legislación regulativa en nuestro derecho interno en torno a la reglamentación y regulación efectiva del derecho de réplica, también llamado derecho de rectificación o respuesta, en virtud del cual se le reconoce al sujeto agraviado mediante un medio de comunicación, responder ante el mismo, o que el autor del agravio se rectifique, en el mismo medio, sobre sus dichos públicamente.

El derecho en cuestión ha cobrado destacada relevancia, siendo pasible de un frecuente uso en los tiempos que corren, en virtud de su estrecha vinculación con el incremento de poderío que han obtenido, de un modo no severamente paulatino, los masivos medios de comunicación contemporáneos, los cuales, en más de una ocasión, incurren en excesos de una gravedad tal que se ha tornado necesaria la creación de diversos mecanismos que impliquen soluciones según la falta en la cual incurran.

Se reconoce que se han presentado cuantiosos proyectos de ley al respecto, con la mera finalidad de regular y reglamentar su accionar, no obstante cabe destacar que, hasta el día de la fecha, ninguno de ellos ha sido aprobado.

Asimismo, es meritorio recalcar que dicho derecho se encuentra amparado por el Derecho Internacional, exteriorizándose mediante diversos Tratados Internacionales. Sin perjuicio de ello, cuando comienzan a suscitarse pleitos donde el problema central residía en la rectificación o respuesta en virtud de la existencia de un agravio ocasionado mediante un medio de comunicación, alrededor de los años ochenta, nuestro sistema jurídico era un tanto reacio a sujetarse a los preceptos contenidos en dichas normas, y en consecuencia, en aislada ocasión se aplicaban, argumentando la falta de regulación interna en relación a este derecho, lo cual se tradujo, como consecuencia, en

una jurisprudencia disímil de nuestra Corte Suprema. No olvidemos que se hallaban en plena vigencia los citados Tratados Internacionales, aunque no gozaban de jerarquía constitucional al no hallarse incorporados aún a nuestro derecho interno.

Mediante la integración efectiva de dichos Tratados a nuestra Constitución Nacional, que tuvo lugar en el año 1994 en virtud de la reforma que sufrió la misma, se resuelven cuestiones de esta índole favorablemente y respaldadas mediante argumentación legislativa vigente.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, aun hoy en día, se torna un tanto dificultosa la resolución de cuestiones de esta índole, resaltando todavía la inexistencia de marco regulatorio nacional del consagrado derecho de réplica.

El propósito de este trabajo es la confección de un proyecto de ley que reglamente y regule el accionar del derecho de réplica, consagrado ya constitucionalmente en el artículo 75 inciso 22 (pertinente a los Tratados Internacionales que gozan de jerarquía constitucional) pero carente de legislación autónoma.

Se esboza un modelo de proyecto, en el cual se pone de manifiesto la inminente necesidad de su regulación, reglamentación, contenidos a tener en cuenta, trazando con claridad los requisitos de menester cumplimiento para el efectivo ejercicio del mismo, evitando, de la misma manera, la configuración de un ejercicio abusivo del mismo.

La prensa en la historia universal.

Comenzamos resaltando y conceptualizando el mecanismo técnico que, retrotrayéndonos hacia un tiempo no muy remoto, originó lo que posteriormente concebiría a la información como el medio, por excelencia, de comunicación de masas y, de algún modo, pondría fin a las barreras existentes entre las diversas fronteras mundiales, estableciendo de este modo una comunión entre ellas por medio de sofisticados e innovadores medios de comunicación..

Primitivamente, se denominó prensa al tipo de maquinaria cuya finalidad radicó en transferir tinta desde la plancha de impresión hacia la página impresa ¹. Como vislumbramos, ésta, en sus albores, se identificó con un ejemplar modelo de maquinaria sofisticada e innovadora tomando en cuenta el momento de su aparición.

Las primeras prensas de imprimir hallaron su auge en el siglo XVI, las cuales poseían características propias y peculiares: eran de tornillo, ideadas para transmitir una determinada presión al elemento impresor o molde, que se ubicaba hacia arriba sobre una superficie plana ².

El papel, por lo general humedecido, se presionaba contra los tipos, mediando ayuda del formato de la superficie móvil o platina.

1"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

2"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Las partes superiores de la imprenta habitualmente iban sujetas al techo y una vez que el molde se había entintado, la platina se iba atornillando hacia abajo contra el mismo. La prensa iba equipada con raíles que permitían expulsar el molde, volviendo a su posición original, de modo que no fuera necesario levantar en demasía la platina. Sin embargo, la operación resultaba lenta y trabajosa; estas prensas sólo producían unas 250 impresiones a la hora, y sólo imprimían una cara cada vez.³

Durante el siglo XVII se percibieron modificaciones progresistas en las mismas. Se añadieron muelles para ayudar a levantar ligeramente la platina, y agilizar, de alguna manera, la tarea.

Hacia el año 1800 aparecen las prensas de hierro, sustituyéndose, de esta manera, los tornillos por palancas para hacer descender la platina.⁴ Esto implicó un verdadero avance y una notable atenuación en cuanto a la labor realizada por la mano de obra encargada de llevar a cabo dicho procedimiento.

Las palancas eran bastante complicadas; primero tenían que hacer bajar la platina lo máximo posible, y al final tenían que conseguir el contacto aplicando una presión considerable.

³"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

⁴"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Aunque las mejores prensas manuales de la época sólo producían unas 300 impresiones a la hora, las prensas de hierro permitían utilizar moldes mucho más amplios que los de madera, por lo que, de cada impresión se podía obtener un número superior de páginas. La impresión de libros utilizaba cuatro, ocho, dieciséis y más páginas por pliego⁵.

Durante el siglo XIX, las mejoras incluyeron el desarrollo de la prensa accionada por vapor; la prensa de cilindro, que utilizaba un rodillo giratorio para prensar el papel contra una superficie plana; la rotativa, en la que tanto el papel como la plancha curva de impresión van montados sobre rodillos y la prensa de doble impresión, que imprime simultáneamente sobre ambas caras del papel.⁶

Los periódicos diarios de la época requerían de este prototipo de maquinarias para perfeccionar su técnica y de este modo, desarrollar y, en consecuencia, optimizar su calidad de producción, así como también acrecentar progresivamente la venta de sus producto, obteniendo, en virtud de ello, un mayor consumo del mismo por parte de la población interesada.

En 1863 el inventor norteamericano William A. Bullock patentó la primera prensa de periódicos alimentada por bobina, capaz de imprimir los periódicos en rollos sustituyendo así la impresión de hojas sueltas.

⁵"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

⁶"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

En 1871 el impresor Richard March Hoe perfeccionó la prensa de papel continuo; su equipo producía 18.000 periódicos a la hora.⁷

Sin perjuicio de ello, hacia el año 1800 el paradigma fundamental difirió del anterior: el foco de atención se centró en indagar acerca del modo adecuado de aumentar la velocidad de producción de estas maquinarias.

Charles, tercer conde de Stanhope, fue quien introdujo la primera prensa de imprimir construida íntegramente con material de acero.⁸

En el año 1803, los hermanos Henry y Sealy Fourdrinier instalaron en Londres su primera máquina de fabricar papel,⁹ la cual producía una bobina de papel continuo capaz de hacer frente a una demanda del producto en persistente crecimiento.

Más tarde, en el año 1814 la industria de la impresión ya alcanzaba una magnitud ciertamente trascendental .

En 1817, Fco. Xavier Mina llevó a México la primera imprenta de acero, en la que imprimió sus periódicos y proclamas. Se considera la primera imprenta que hubo en el estado de Texas, entonces territorio de Nueva España. En la actualidad se encuentra en el Museo del Estado.¹⁰

7"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

8"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

9"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

10"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Señala con énfasis la enciclopedia que “las grandes ediciones que publicaban aumentaron aún más en 1829 al aparecer los estereotipos, que permiten fabricar duplicados de planchas de impresión ya compuestas. En 1886 los equipos de composición se perfeccionaron, permitiendo reducir drásticamente el tiempo necesario para componer un libro en comparación con las labores manuales”.¹¹

Del mismo modo, la fotografía gozó de radical relevancia en correlación con los modernos y vanguardistas procesos de fotomecánica.

Los avances en la tecnología de planchas en los años cincuenta y sesenta, conjuntamente con la fotocomposición, pusieron fin a un reinado de 500 años de tipografía como principal proceso de impresión.

La composición tipográfica con tipos de fundición prácticamente ha desaparecido, pero el huecograbado persiste hoy en día, utilizándose habitualmente. La mayoría de las planchas en relieve se fabrican hoy en día mediante procesos fotomecánicos directos.

Precedentemente, cuando aún no existían imprentas móviles, las noticias se difundían mediante diversos mecanismos: por vía oral, básicamente; ya sea mediante cartas, o por anuncios públicos, entre otros.

Evidentemente, estos métodos básicos, a pesar de gozar de raigambre consuetudinaria, no eran ya lo suficientemente idóneos y aptos para satisfacer las crecientes necesidades sociales, acentuando la posibilidad de obtener un

¹¹"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

conocimiento real y concreto acerca de diversos hechos acaecidos en bastos sitios geográficos.

Hallamos la aparición de los primeros ejemplares escritos en la zona geográfica situada al norte de Alemania. Estos ejemplares, como bien indica la enciclopedia, se denominaban corantos y publicaban ‘suelos’ sobre sucesos acaecidos en otros países.¹²

En menos de veinte años ya se publicaban periódicos en Colonia, Frankfurt, Berlín y Hamburgo (Alemania); Basilea (Suiza); Viena (Austria); Ámsterdam y Amberes (Bélgica). Los periódicos de Ámsterdam, impresos en inglés y francés, llegaron precipitadamente a Londres, donde el primer periódico vio la luz en 1621, y a París, donde el primer periódico apareció en 1631. En el año 1645 Estocolmo disponía de un periódico de la Corte que aún es publicado.¹³

Cabe efectuar un paréntesis para destacar la aparición de una fuente innovadora de trabajo que se encargaría de emplear a un número trascendente de personas encomendándoles el funcionamiento de un sistema tan complejo como fructífero.

La enciclopedia bien advierte que “los primeros periódicos eran de formato reducido y por lo general sólo tenían una página. No tenían ni cabeceras ni anuncios y se asemejaban más a un boletín que a los periódicos actuales de página grande con cabeceras en negrita y abundantes imágenes”.¹⁴

12 "Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

13 "Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

14 "Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

El primer periódico inglés de tirada continua fue el Weekly News (1622-1641). Los primeros periódicos en Inglaterra contenían en su mayor parte noticias extranjeras, pero en 1628 aparecieron las primeras publicaciones por cuenta de los funcionarios que informaban de los debates en el Parlamento inglés. Estos periódicos se denominaban diurnos.¹⁵

Pero la prensa inglesa debió sortear diversos obstáculos: entre ellos, a partir del siglo XVII, la censura, delineando sus primeras apariciones, como consecuencia mediata de la difusión alcanzada en poco tiempo por este medio de comunicación, y asimismo, respondiendo al poderío que emprendía el mismo sobre la población que accedía a él.

Hacia el año 1630, bajo el reinado de Carlos I, la prensa tuvo que soportar magnas restricciones (incluida la concesión de licencias); las que fueron mantenidas durante las guerras civiles transcurridas en la década de 1640. A mediados del siglo XVII, durante el gobierno de Oliver Cromwell, se mantuvieron dichas limitaciones.

Con la restauración del rey Carlos II en 1660, fueron eliminándose progresivamente la concesión de licencias y demás restricciones, y la prensa inglesa tuvo la posibilidad de publicar en un ambiente de amplia libertad, siempre y cuando se abstuviese de criticar al gobierno. En 1702 se fundó en Londres el primer diario de Inglaterra, el Daily Courant.¹⁶

¹⁵"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

¹⁶"Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

En los años siguientes aparecieron un sinnfín de periódicos, incluido el diario decano superviviente, el Times, fundado por John Walter en 1785. En un principio el periódico se llamó Daily Universal Register, que se abrevió a Register of the Times y luego simplemente Times, a finales de ese mismo año. Fue el primer periódico en el Reino Unido que empleó a corresponsales extranjeros, al contratar a H. Crabb Robinson para cubrir la guerra de la Independencia española, frente a Napoleón. El Times fue propiedad de la familia Walter hasta 1908, cuando lo adquirió lord Northcliffe, en feroz pugna con C. Arthur Pearson¹⁷.

En el año 1855 se suprime el impuesto público sobre los periódicos,¹⁸ provocando, en consecuencia, una reducción global del precio y un creciente aumento en cuanto a su circulación, lo cual inevitablemente influye de modo notorio en la sociedad de la época, arribando, de manera progresiva, cada vez en mayor medida a distintos sectores sociales y, consecuentemente, a sus hogares .

El Daily Telegraph apareció en un momento en el que ya había diez periódicos diarios en Londres. El Times se vendía a siete peniques, mientras que la mayoría de los demás, incluidos el Standard y el Daily News se vendían a seis. El Telegraph se lanzó al precio de dos peniques.¹⁹

17 "Imprenta", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

18"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

19"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

A finales del siglo XIX, en virtud del abaratamiento del papel y una tecnificación optimizada de las maquinarias, bajaron considerablemente los precios de los periódicos, facilitando, una vez más, el acceso de la población a los mismos.

A medida que aumentaba la circulación- señala la enciclopedia- creció la publicidad, proporcionando a los editores una fuente importante de financiación aparte de la procedente de las ventas. Todas estas circunstancias desembocaron finalmente en la adopción generalizada del periódico a medio penique en Gran Bretaña a principios del siglo XX.²⁰

Hasta 1690 no se publicó en las colonias americanas algo que se asemejara a los primeros periódicos europeos. El Publick Occurrences, Both Forreign and Domestick, un periódico de tres páginas, comenzó a publicarse en Boston ese mismo año, pero fue suspendido por el gobierno tras la aparición del primer número.²¹

El primer periódico estadounidense de tirada continua fue el Boston News-Letter, fundado en 1704 por John Campbell.²² Este periódico, censurado por el gobernador de la Colonia de la Bahía de Massachusetts, contenía noticias financieras y del extranjero y recogía nacimientos, defunciones y sucesos de carácter social. En 1721 James Franklin fundó el New England Courant en Boston; en su redacción

20"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

21 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

22 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

figuraba su hermano pequeño Benjamin Franklin, que en 1723 marchó a Filadelfia, donde más tarde publicaría el Pennsylvania Gazette y el General Magazine.

El primer periódico de Nueva York, fundado en 1725, fue el Gazette; vertiginosamente le siguieron otros como el New York Weekly Journal, publicado por el editor germano-americano John Peter Zenger.²³

Al publicar Zenger ciertas críticas sobre el gobernador británico de Nueva York y su gestión administrativa, fue arrestado y encarcelado, acusado de publicar libelos de carácter sedicioso. Zenger fue juzgado y declarado inocente, constituyendo su juicio un precedente importante en cuanto a la libertad de expresión en Estados Unidos.²⁴

Según datos proporcionados por la enciclopedia, “en 1750 había 12 periódicos en las colonias británicas, que por entonces contaban con cerca de 1 millón de habitantes. En 1775 la población había aumentado hasta los 2,5 millones y el número de periódicos era de 48. Se publicaban semanalmente, tenían sólo cuatro páginas y por lo general su tirada no alcanzaba los 400 ejemplares”.²⁵

La enciclopedia describe la situación de la época en Inglaterra:

“Los periódicos contenían más ensayos que noticias y mostraban un tono claramente libertario, anunciando la guerra de Independencia.

23 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

24 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

25 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Cuando la ley inglesa de 1765 fijó un fuerte impuesto sobre el papel la prensa prerrevolucionaria denunció dicha ley y se negó a pagar tal impuesto. Aun cuando la ley fue abolida en 1766, ya había provocado la unión de multitud de editores y propietarios de periódicos en apoyo de la causa independentista”.²⁶

El primer diario de los Estados Unidos, el Pennsylvania Evening Post y Daily Advertiser, promovió su edición diaria en 1783 en Filadelfia. En 1800, había en circulación 20 periódicos diarios y la cifra continuó en aumento durante las tres primeras décadas del siglo XIX según se propagaba la Revolución Industrial, alumbrando una nueva clase obrera en las grandes ciudades del país.²⁷

Hasta el año 1830, los periódicos se ocupaban exclusivamente de las noticias económicas y políticas; por consiguiente iban dirigidos sobre todo a las clases privilegiadas, ya que ellas eran quienes gozaban de una participación activa en torno a estas cuestiones.

La enciclopedia expone que “Benjamin Henry Day introdujo un gran cambio en 1833, con la primera edición del New York Sun, pionero de la prensa barata que dominó el periodismo estadounidense hasta finales del siglo XIX (...) amplió el ámbito de las noticias incluyendo crímenes y violencia, artículos de actualidad y pasatiempos. Había nacido el periódico moderno destinado a una audiencia masiva;

26 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

27 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

sólo costaba un centavo (...) pronto le siguieron el New York Herald, el New York Tribune y el New York Times".²⁸

La prensa barata se extendió con una magnitud tal que alcanzó la tirada mundial, repartiéndose así decenas de miles de ejemplares a través de todo el hemisferio, llegando al alcance de todo tipo de estratos sociales.

Los adelantos tecnológicos que permitieron obtener papel barato a partir de pulpa de madera y el desarrollo de rotativas rápidas que sustituyeron las tradicionales máquinas planas contribuyeron también al rápido crecimiento de los periódicos en todo el país.

En 1848 se produjo otro avance significativo. Seis periódicos neoyorquinos se aliaron para compartir los costes de la transmisión telegráfica de noticias desde Washington y Boston hasta Nueva York. Esta asociación informal pronto se convirtió en la Associated Press (AP), la primera agencia de noticias del país.²⁹ Después de la Guerra Civil, AP creció rápidamente, suministrando a los periódicos enfoques políticos muy variados. Así pues, AP obligó a dar las noticias de una manera objetiva y sin partidismos, algo que todavía procuran muchos periódicos estadounidenses.

En los países europeos, el telégrafo eléctrico efectúa su primera aparición en el año 1848,³⁰ lo cual trajo aparejada la facultad de transmitir las noticias más recientes y

28 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

29 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

30 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

precisas al común de la gente. El primer telégrafo de Morse fue utilizado en 1844.³¹

Entre mediados y finales del siglo XIX aparecieron en Estados Unidos una serie de excepcionales editores y propietarios de periódicos, anticipando el auge de los magnates de la prensa británica en el siglo XX.

Uno de ellos fue James Gordon Bennett, quien en 1835 fundó el New York Herald.³² Lo convirtió en uno de los periódicos más leídos de la época, en un principio sobre la base de noticias de carácter sensacionalista y escandaloso y, más tarde, mediante una cobertura exhaustiva de noticias del extranjero.

El editor más notable, famoso por sus editoriales en apoyo de los derechos de los trabajadores y de las mujeres, en contra de la esclavitud y en defensa de la Unión en la Guerra Civil, fue Horace Greeley, que fundó el New York Tribune en 1841.³³

Advierte la enciclopedia que “a medida que los periódicos comenzaron a competir entre sí para aumentar su tirada con objeto de conseguir más publicidad, los editores Joseph Pulitzer y William Randolph Hearst comenzaron a practicar un nuevo tipo de periodismo. Pulitzer, en el New York World, y Hearst en el San Francisco Examiner y el New York Morning Journal, transformaron sus periódicos con noticias de carácter sensacionalista y escandaloso, incluyendo dibujos y otro tipo de pasatiempos como las viñetas de humor. Cuando Hearst comenzó a publicar

31 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

32 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

33 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

secciones de humor en color, entre las que se incluía una tira titulada The Yellow Kid, a este tipo de periódico se le bautizó como prensa amarilla”.³⁴

La aparición de la primera linotipia a mediados de 1880³⁵ aceleró la composición al permitir fundir automáticamente los tipos en líneas, lo cual, se tradujo una vez más en un nuevo progreso para la prensa.

En virtud de ello, la tirada de los periódicos alcanzó cifras indescriptibles a lo largo del mundo.

En el siglo XVIII deben reseñarse medios tales como la Gaceta de México y Noticias de Nueva España (México, 1722); Primicias de la Cultura de Quito, el primer periódico de Ecuador (1729); el Diario Histórico, Político, Canónico y Moral (España, 1732); la Gaceta de Santa Fe de Bogotá (Colombia, 1735), el primer periódico colombiano; la Gaceta de Lima (Perú, 1743), el primero peruano; el Diario Noticioso, Curioso, Erudito y Comercial Público y Económico (Madrid, 1758); El Pensador (España, 1762), fundado por Clavijo y Fajardo; Papel Periódico de la Habana (Cuba, 1790), el primer diario cubano, y el Diario de Barcelona (1792), fundado por Pedro Pablo Ussón, decano de los diarios que se publican actualmente en España y el segundo más antiguo de los europeos.³⁶

Durante el siglo XIX vieron la luz el Telégrafo Mercantil, Rural, Político, Económico e Historiográfico del Río de la Plata (1801), el primer diario argentino;

34 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

35 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

36 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

el Diario de México, la Gazzeta de Río de Janeiro, el primer periódico brasileño (1808); la Gaceta de Caracas (Venezuela, 1812); La Aurora (Chile, 1812), el primer diario de este país; El Museo Americano de Buenos Aires (1835), primera publicación ilustrada argentina; el Semanario Pintoresco Español (1836), fundado y dirigido por Mesonero Romanos, el primer periódico ilustrado español; La Época (1849); el Faro de Vigo (1836), segundo en antigüedad de los que se publican en España; El Telégrafo (1858); La Publicidad (1878); La Vanguardia (1881), que sigue publicándose; El Noticiero Universal (1888); El Pensamiento Navarro (1898); El Correo de Andalucía (1899) y otros.³⁷

Mediante el transcurso del siglo XIX se distinguió el desarrollo de los periódicos en Japón y en las antiguas naciones de la Commonwealth británica. El primer periódico en lengua inglesa en Japón, el Nagasaki Shipping List and Advertiser, surgió en 1861 y tras el derrocamiento del sogunado en 1867, aparecieron los primeros periódicos modernos japoneses, que sustituyeron la antigua tradición de los bandos Kawara. El Koko shimbun fue el precursor, mientras que el primer diario, el Yokohoma Mainichi, se lanzó en 1870, seguido en 1874 por el que todavía sigue siendo uno de los periódicos más populares del Japón: el Yomiuri Shimburi.³⁸

En la India, el primer periódico nacional, The Times of India, surgió del Bombay Times, fundado en 1838.³⁹

37 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

38 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

39 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

En Australia hubo una serie de pequeñas publicaciones regionales, sobre todo el Sydney Gazette y el New South Wales Advertiser (1803) que consiguieron sobrevivir a la censura, abolida en 1824 y al Impuesto sobre el Timbre, desaparecido en 1830. El primer periódico moderno, el Sydney Morning Herald, fue fundado en el año 1831.⁴⁰

El siglo XX asistió al control de la prensa en el Reino Unido por cuenta de una nueva casta de propietarios. El primero y más importante de todos ellos fue Alfred Harmsworth, más tarde lord Northcliffe, que llegó a controlar el Daily Mail, el Daily Mirror, el Times y el The Observer. Lanzó el Daily Mail en 1896 como primer periódico cuya rentabilidad se basaba principalmente en los ingresos derivados de la inclusión de publicidad y, que en el plazo de tres años alcanzó unas ventas de medio millón de ejemplares. En 1903 lanzó el Daily Mirror como primer periódico dirigido al público femenino.⁴¹

A comienzos de la I Guerra Mundial sus ventas se traducían en cifras de 1,2 millones de ejemplares y siguieron aumentando tras convertirse, en el año 1934, en el primer periódico inglés con formato tabloide.

Este difiere del periódico normal en cuanto a su tamaño, la profundidad de cobertura de las noticias y el número de ilustraciones; normalmente, el tabloide es la mitad de un periódico normal, informa de modo más condensado y contiene muchas más ilustraciones.

40 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

41 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

El hermano de Northcliffe, lord Rothermere, el empresario canadiense Max Aitken, posteriormente lord Beaverbrook, y los hermanos Berry, los vizcondes Kemsley y Camrose llegaron a dominar la prensa nacional y regional en el Reino Unido al experimentar un crecimiento turbulento después de la I Guerra Mundial y del subsiguiente recorte drástico de noticias.⁴² La tirada global de los diarios nacionales pasó de los cinco millones en 1920 a 10,6 millones en 1939, y estos cinco prohombres controlaban la mitad de ella. Todos los editores utilizaron sus periódicos para fortalecer sus objetivos e ideas políticas, obligando al primer ministro Stanley Baldwin a increparles por ejercer “un poder sin asumir ninguna responsabilidad: la prerrogativa de las prostitutas a lo largo de los siglos” en un discurso de 1931, un reproche que había tomado prestado de su primo Rudyard Kipling.

Las tiradas se potenciaban mediante las primeras ofertas de promoción. En 1933 el Daily Herald ofreció a sus lectores una colección de Dickens en 16 volúmenes a un precio de 11 chelines más unos cupones del Herald. El Daily Mail, el Daily Express y el News Chronicle respondieron inmediatamente ofreciendo colecciones parecidas a 10 chelines. En total se vendieron 11 millones de colecciones⁴³.

Cuando finalizó la II Guerra mundial, la situación que atravesaban los periódicos se entreveía un tanto oscura en diversos países.

42"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

43"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

En el Reino Unido, el número de periódicos nacionales se redujo a la mitad debido a la disminución de los ingresos por publicidad que, aparentemente, se habrían desviado a otras publicaciones, como la televisión, y a otros medios.

Aparecieron tres nuevas agencias de noticias, United Press, International News Service y Universal News, que en 1958 se fusionaron para formar United Press International (UPI).⁴⁴

Como enuncia la enciclopedia “A lo largo del siglo XX se han fundando en España diarios como ABC (1904) que sigue publicándose, El Sol, La Voz, El Debate (...) al término de la Guerra Civil fueron apareciendo distintos diarios de alcance nacional (...) Ya, de inspiración católica, Arriba, vinculado a Falange Española, Pueblo, afín a los sindicatos verticales, Solidaridad Nacional, defensor del nacionalismo español en Cataluña(...) aparecieron grandes empresas periodísticas (...) como El País, El Periódico, El Independiente, ya desaparecido y El Mundo”.⁴⁵

Parte de estos medios publican ya colecciones de suplementos o de periódicos completos en CD-ROM, como por ejemplo ABC o El Mundo respectivamente.

En América Latina se siguen publicando diarios de gran tirada e influencia en las opiniones públicas de sus países respectivos, como por ejemplo: Clarín y La Nación, en Buenos Aires; El Tiempo y La República, en Montevideo; El Mercurio,

44"Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

45 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

en Santiago de Chile; El Tiempo y El Comercio, en Lima; y Excelsior y El Universal, en Ciudad de México, entre otros.⁴⁶

El periódico de mayor tirada en el Reino Unido es el dominical News of the World, que actualmente vende más de cinco millones de ejemplares a la semana. Entre los diarios, The Sun es el primero en ventas con unos 4 millones de ejemplares.⁴⁷

El mercado es descomunalmente competitivo y se han utilizado todo tipo de concursos, reportajes en exclusiva y operaciones de reducción de precios para modificar las lealtades de los lectores.

En Estados Unidos, la mayor tirada con unos 1,9 millones de ejemplares de venta diaria corresponde al Wall Street Journal, una publicación especializada dirigida a profesionales, pero que además contiene cuantiosas noticias de interés general. Los periódicos para el vasto público son USA Today, que tiene una circulación diaria a nivel nacional de unos 1,4 millones, y Daily News de Nueva York, con una tirada de más de 1,3 millones.

No llegan a 100 los periódicos con tirada superior a los 100.000 ejemplares, la media está en 50.000 diarios. La tirada de algunos diarios apenas alcanza unos miles de ejemplares, cada uno especializado y abocado en su labor, como también disponen de equipos notables y sumamente tecnológicos en los diversos departamentos con los que cuentan: publicidad, circulación y producción.

46 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

47 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

En España y Latinoamérica la situación difiere totalmente: no se vislumbran estas cifras millonarias. A modo de ejemplificar la situación, ninguno alcanza el medio millón de ejemplares diarios, aunque El País lo roza (475.000), pero los domingos, tal vez por la emisión de los suplementos, se alcanza el millón de ejemplares.

Los periódicos, en la actualidad, han adoptado un enfoque analítico; presentan información exhaustiva en torno a las noticias. La mayoría de los editorialistas no se contentan con proporcionar a los lectores una mera descripción de las noticias, sino que intentan encontrar una explicación a los sucesos o al menos darles una interpretación, añadiéndoles quizás, inconscientemente, una cuota de subjetividad a la misma.

Con acierto afirma la enciclopedia que “aunque los periódicos han crecido notablemente tanto en tamaño como en tirada desde las innovaciones de la prensa barata hace 150 años, continúan siendo publicaciones destinadas al consumo masivo. Además de las noticias serias del día, el periódico contiene, con independencia de su tamaño, elementos que resulten atractivos para la mayoría de los hombres, mujeres y niños”.⁴⁸

La propiedad de los periódicos y de los medios de comunicación ha suscitado diversas polémicas y seguramente las seguirán provocando. Como advierte acertadamente Bourquin, “la propiedad de un diario, si debe ser libre y acordada a cualquiera que disponga de medios suficientes, no puede, sin embargo, ser asimilada a la de una industria o de un comercio.

48 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

La prensa debe cumplir una misión. Sin una prensa libre, el régimen democrático no podrá funcionar normalmente”.⁴⁹

Las beligerantes posturas políticas de los periódicos preocupan a los ciudadanos que mantienen que tales planteamientos influyen en el voto del electorado. Después de la victoria de los conservadores en Gran Bretaña en 1992, el Sun exhibía orgullosamente el titular “Fue el Sun quien ganó”, aunque más tarde el periódico intentó desdecirse al convertirse el poder de la prensa en el foco de hostilidades tanto del partido conservador como del laborista. Cualquier revelación escandalosa, en concreto acerca de los políticos y de los miembros de la familia real, se consideraban una invasión de la vida privada; existía además una cierta sensación entre los parlamentarios de que los periódicos estaban intentando forzar o influir en las decisiones políticas sobre las que deberían limitarse a informar.⁵⁰

A pesar de la existencia de una Comisión de Quejas sobre la Prensa, cuya finalidad es la existencia de una especie de autocontrol sobre la misma, algunos sectores continúan reclamando una legislación justa para controlar la libertad de prensa.

Aunque la tirada total de periódicos permanece prácticamente inalterada desde principios de los setenta, los periódicos siguen siendo una fuerza poderosa dentro de la sociedad norteamericana. En 1971, por ejemplo, el New York Times comenzó a publicar los Papeles del Pentágono.

49 Jaques Bourquin, La libertad de prensa, cit, p. 196.

50 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

Cuando el gobierno intentó impedir su publicación, la Corte Suprema del país defendió el derecho del periódico a publicar tales documentos.

Los Papeles del Pentágono proporcionaron a los ciudadanos una visión acerca de las bambalinas de los planes y políticas del gobierno que dieron pie al papel que Estados Unidos desempeñó en la Guerra de Vietnam.⁵¹

El ejemplo más notable quizás del poder de la prensa se produjo en 1974, cuando el presidente Richard M. Nixon tuvo que dimitir de su cargo al aparecer ciertas revelaciones acerca del escándalo Watergate que salpicó a la administración y que fueron ofrecidas al público en primera instancia por el Washington Post. Este escándalo originó asimismo un replanteamiento del periodismo de investigación en muchos periódicos de todo el país⁵².

“La palabra escrita, -expone Linares Quintana- y especialmente la impresa en los diarios, constituye hoy el instrumento mas eficaz de la expresión del pensamiento humano (...) .Constituye el mejor medio que tiene el individuo para estar informado al día de lo que ocurre en el mundo, en su propio país (...)”.⁵³

Según la enciclopedia “durante las dos últimas décadas, los periódicos han sufrido más avances tecnológicos que en cualquier otra época desde la aparición de las máquinas automáticas de fotocomposición y las rotativas rápidas a finales del siglo XIX (...) las enormes y ruidosas máquinas (...) han desaparecido de las plantas de

51 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

52 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

53 Importancia de la libertad de Prensa, 'Comentarios de actualidad', cit., p. 13.

los periódicos (...) sustituidas por complejos sistemas electrónicos que utilizan computadoras para almacenar la información y convierten las palabras en líneas tipográficas. En las plantas actuales de los periódicos, los reporteros y los editores que trabajan con teclados conectados a computadoras hacen las funciones de los tipógrafos. Los diseñadores que antes trabajaban con máquinas lo hacen ahora en tableros distribuyendo pruebas de textos e imágenes para confeccionar las páginas del periódico.

La creciente utilización de la fotocomposición y la transmisión electrónica de datos ha permitido el desarrollo de periódicos nacionales con plantas impresoras descentralizadas, como el USA Today⁵⁴.

Algunas personas sostienen que el periódico del futuro no será impreso, sino un sofisticado servicio electrónico de información disponible de forma instantánea en todos y cada uno de los hogares.

Muchos editores ya incluyen una versión online de su periódico en Internet, accesible a todo aquel que disponga de una computadora personal y un módem. El Daily Telegraph fue el primero en lanzar en 1994 este avance tecnológico en el Reino Unido al sacar el Electronic Telegraph⁵⁵.

54 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

55 "Periódicos", Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

La Prensa en Argentina.

Se reflejan en las palabras de Estrada aquellos antecedentes de la libertad de prensa en la historia institucional argentina: “todo lo que las generaciones argentinas han sufrido, todo lo que han pensado, todo lo que han sentido, todo lo que han llorado; sus glorias, sus ignominias, sus esperanzas y sus desengaños...todo esta reflejado en la prensa diaria. En ella podéis seguir las controversias primitivas entre monárquicos y republicanos, las luchas de los elementos conservadores con los demagogos, los debates entre federales y unitarios, y todas las contiendas del orden social y administrativo que ocuparon la época presidida por el señor Rivadavia, ya como ministro provincial, ya como jefe del poder ejecutivo nacional, y el guerrear subsiguiente de los partidos hasta el ominoso plebiscito de 1935”.⁵⁶

Como bien expone Badeni, “la regulación de los medios técnicos de comunicación social y de la libertad de expresión durante la época colonial presentó profundas características restrictivas, que, en mayor o menor grado, fueron comunes a las establecidas en Europa, no solamente para España sino también para los restantes estados de ese continente”.⁵⁷

Pocos años después de haber sido introducida la imprenta en España, en 1480, los reyes católicos Fernando e Isabel dispusieron eximir del pago de derechos por la importación de libros extranjeros, debido a considerarlos “instrumentos sumamente provechosos para ilustrar a los hombres”.

⁵⁶ JOSE M. ESTRADA, Curso de derecho constitucional, cut., t. 1, p. 223.

⁵⁷ BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, pàg 81, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

Sin embargo, la proliferación de los libros y de las ideas audaces que en muchos de ellos se exponían, condujeron a aquellos monarcas a rever su decisión mediante la pragmática de 1502, que condicionaba la impresión e ingreso de libros a la obtención de una licencia y a la censura previa de un tribunal.⁵⁸

La aplicación de estas normas se extendía a las colonias españolas, lo cual se vio reflejado en la pragmática de 1560, la cual disponía, entre otras cosas, que los jueces no podían consentir la impresión ni venta de libros que trataban materias de Indias si ellas carecían de la licencia especial emitida por el Consejo Real de las Indias.⁵⁹

Las obras no autorizadas debían ser secuestradas, y los impresores, además de pagar una multa de doscientos mil maravedís, quedaban despojados de sus imprentas.⁶⁰

Sin perjuicio de ello, tales disposiciones no impidieron la circulación clandestina de las obras prohibidas por la autoridad real, que se concentraban en muchas bibliotecas privadas. Tampoco vedaron la impresión de breves manifiestos, mediante los cuales se expresaban las voces de protesta, y que constituyeron el antecedente inmediato de los periódicos que surgieron a fines del siglo XVIII y comienzos del XIX.

58 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, pàg 81, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

59 GALVAN MORENO, C.,El Periodismo Argentino, Claridad, pàg 75, Buenos Aires, 1994; PELLET LASTRA, Arturo, La Libertad de Expresión, pàg 22, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993.

60 GALVAN MORENO, C.,El Periodismo Argentino, Claridad, pàg 75, Buenos Aires, 1994; PELLET LASTRA, Arturo, La Libertad de Expresión, pàg 22, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993.

La difusión alcanzada por ellos motivó la emisión de la Real Cédula del 20 de marzo de 1750. Dispuso: “Ordeno, en vista de la difusión de impresos con el honesto título de manifiestos, defensas legales y otros que contengan cláusulas y sátiras denigrantes a la estimación y honor de personas de todas clases y estados, que en adelante no se dieran a la estampa si antes el manuscrito no era visto por el tribunal”, que debía examinarlo y conceder la licencia de impresión si lo estimaba oportuno.⁶¹

Los jesuitas fueron los pioneros en introducir una imprenta en América, más precisamente en México, en el año 1538.

Del mismo modo, instalaron una imprenta en el Virreinato del Río de La Plata, en Córdoba, cuyo funcionamiento fue autorizado en el año 1765.

En 1880 el español Francisco Cabello y Mesa, procedente de Lima, solicitó la autorización para imprimir el periódico *Telégrafo Mercantil*, que le fue concedida el 6 de noviembre de 1800. Fue el primer periódico publicado en Buenos Aires, en el cual colaboraron destacadas figuras de la sociedad local, como el deán Funes, Azcuénaga, Albarden, Belgrano y Juan José Castelli.⁶²

El primer número del *Telégrafo Mercantil* fue impreso en la Real Imprenta de Niños Expósitos el 1^a de abril de 1801⁶³, y su línea editorial estaba concentrada en brindar información acerca del comercio y la industria.

61 GALVAN MORENO, C., *El Periodismo Argentino*, cit., Pág.76.

62 LAIÑO, Félix, *Periodismo Nacional*, Pág. 45, Libro del Plata de ADEPA, Buenos Aires 1988.

63 GALVAN MORENO, C., *El Periodismo Argentino*, cit., Pág.76.

Sin embargo, la falta de criterio y equilibrio del editor lo impulsó a condenar las costumbres sociales de Buenos Aires de la época, incurriendo en excesos que determinaron el rechazo de una sociedad intolerante⁶⁴ forjada en una cultura política autoritaria.

La publicación, el 8 de octubre de 1802, de un artículo en el cual calificaba de “holgazanes inservibles a los extranjeros radicados en Buenos Aires, y a sus mujeres como licenciosas mantenidas”, colmó la paciencia de las autoridades y el Virrey ordenó su clausura el 17 de octubre de ese año.

El Seminario de Agricultura, Industria y Comercio fue el segundo periódico nacional, siendo su creador Hipólito Vieytes, colaborando junto a el Pedro Cerviño. El primer número fue publicado el 1º de septiembre de 1802.⁶⁵

Como su nombre hace referencia, se comunicaban temas referentes a la industria y al comercio. Sufrió asimismo una breve suspensión ocasionada por la primera invasión inglesa en 1806, no obstante, su publicación prosiguió hasta el 11 de febrero de 1807, cuando se vislumbró el advenimiento de la segunda invasión en virtud de la toma de conocimiento del ataque de las tropas inglesas a Montevideo.

El tercer periódico fue The Southern Star, publicado en idioma inglés y castellano desde Montevideo.

64 Badeni marca que una de las letrillas de cabello decía: “Que Porcia impida a su hija El que se pueda sentar Junto a Gil, y que el río Se entre abrazada con Ella: ¡Lindo ejemplar! Que en esta tierra muy pocos Se quieren matrimoniar, y en la cuna, diariamente, Vengan niños a brotar: ¡Lindo ejemplar!

65 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 83, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

Se editó entre el 23 de mayo y el 4 de julio de 1807, con una línea que procuraba describir los motivos de la presencia inglesa en el Río de La Plata.⁶⁶

El cuarto periódico fue La Gaceta del Gobierno de Buenos Aires, editado por el virrey Cisneros,⁶⁷ en el cual se destacaban las bondades de la política colonial española, influido en gran medida por éste. El primer número fue publicado el 14 de octubre de 1809, y el último el 9 de enero de 1810.

El quinto y último periódico fundado antes de la gesta del 25 de mayo de 1810, -señala Badeni-, fue el Correo de Comercio, fundado por Manuel Belgrano, cuyo primer número fue publicado el 23 de febrero de 1811.⁶⁸ Se emitía los días sábados brindando información comercial, científica, artística e histórica con un enfoque relativamente crítico para el gobierno español.

La Revolución de Mayo⁶⁹ trajo aparejados una serie de valores netamente nacionalistas, entre ellos la libertad de prensa.

66 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 83, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

67 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 84, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

68BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 84, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

69 Manuel Belgrano, en el número 24 del correo de Comercio de Buenos Aires del 11 de agosto de 1810 escribió: “ La libertad de prensa no es otra cosa que la facultad de escribir y publicar lo que cada ciudadano piensa y puede decir con la lengua. Es tan justa dicha facultad, como lo es la de pensar y hablar, y es tan injusto oprimirla, como lo sería el tener atados los entendimientos, las lenguas, las manos o los pies a todos los ciudadanos. Es necesaria para la instrucción pública, para el mejor gobierno de la nación, y para su libertad civil, es decir, para evitar la tiranía de cualquier gobierno que se establezca; de la cual son buenas pruebas, que ningún tirano puede haber donde ella este establecida, y que ningún tirano ha dejado de quitarla con todo ciudadano a sus súbditos, porque son incompatibles entre si”.

Se dejaron sin efecto las disposiciones contenidas en las Leyes de Indias, mediante las cuales se limitaba a la autorización real todo tipo de publicación, bajo apercibimiento de aplicar penas severas a los infractores.

El primer documento legal argentino sobre libertad de prensa estuvo inspirado por el deán Gregorio Funes, y fue dictado por la Junta Conservadora el 20 de abril de 1811 con el nombre de Reglamento sobre Libertad de Imprenta.⁷⁰

Establecía una absoluta libertad de prensa para las opiniones políticas, aunque cercenaba esa potestad en materia religiosa.

Sin perjuicio de ello, impedía la absoluta libertad de prensa, por contener severas restricciones y sanciones.

A modo de ejemplificación, se puede remarcar que imponía la censura previa en materia religiosa; los impresores de folletos que fueran calificados como infamatorios, calumniosos, licenciosos, contrarios a la decencia y las buenas costumbres, eran pasibles de las mismas sanciones aplicables a los autores y, además, de una multa. Se creaba una Junta Suprema de Censura dependiente del Gobierno, y organismos similares en cada capital de provincia, facultada para disponer la detención de infractores y el secuestro de las publicaciones vendidas⁷¹.

70 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 85, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

71 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 85, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997

Conjuntamente con el anterior, se publicó La Gazeta de Buenos Aires, periódico semanal cuya creación fue rédito de Mariano Moreno, el cual informaba acerca de las noticias exteriores e interiores . También tuvo lugar la manifestación de discusiones oficiales de la Junta con los demás jefes y Gobiernos, el estado de la Real Hacienda, y medidas económicas.

Su primer número apareció el 7 de junio de 1810 y el último el 12 de septiembre de 1821, por decisión de Bernardino Rivadavia, quien lo sustituyó creando el Registro Oficial.⁷²

El Deán Gregorio Funes, en su admirable discurso que pronunciara en la Junta, luego de la revolución del 5 y 6 de abril de 1811, con miras al próximo congreso constituyente, sosteniendo la necesidad de asegurar la libertad de expresión, sostuvo que “ el tribunal de la opinión publica debe estar siempre abierto para que se haga notoria la voluntad general. Este tribunal es la prensa, y la señal de que sus palabras están francas es la libertad”.⁷³

En el año 1811, mas precisamente, el 26 de octubre, el Primer Triunvirato, constituido por Feliciano Chiclana, Manuel de Sarratea y Juan José Paso, dictó el decreto de libertad de imprenta.⁷⁴

Se caracterizó por ser un tanto restrictivo, aunque, sin perjuicio de ello, surgieron diversas publicaciones que no respetaron su normativa, construyendo así una amplia libertad de prensa autónoma.

72 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 887, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

73 El Dean Funes y la libertad de prensa (editorial), “La Prensa”, 18 de mayo de 1949.

74 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 887, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

Para ejemplificar dicha situación, podemos mencionar algunos periódicos precursores de la época: El Censor, entre el 7 de enero y el 24 de marzo de 1812, financiado por Sarratea y dirigido por Vicente Pazos Silva, el cual criticó severamente al gobierno, y concluyó con su clausura; Mártir o Libre, entre el 29 de marzo y el 25 de mayo de 1812, editado por Bernardo Monteagudo, también con una manifiesta oposición al gobierno; El Grito del Sud, publicado desde el 14 de julio de 1812 hasta el 2 de febrero de 1813, cuyos integrantes fueron Planes Fregueiro, Julián Álvarez y Bernardo Monteagudo; El Redactor de la Asamblea, editado entre el 27 de febrero de 1813 y el 30 de enero de 1815, siendo sus redactores fray Cayetano José Rodríguez y Bernardo Monteagudo, cuyos contenidos se limitaban a difundir los actos de gobierno.⁷⁵

Desde mediados del siglo XIX hasta la iniciación de la Primera Guerra Mundial, se percibe un período de grandes inversiones en cartera, realizadas por capitalistas ingleses en el área de los ferrocarriles y puertos con el fin de incorporar a nuestro país al mercado mundial.

Los interesados externos se muestran particularmente activos en la instalación y control de redes telegráficas, servicios postales y sistemas de comunicación internacional por cable.⁷⁶

A partir del comienzo de la Primera Guerra Mundial hasta la crisis de los años 30, los capitales exteriores continuaron controlando las comunicaciones internacionales; se

75 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 22, agosto de 1982

76 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 22, agosto de 1982

incorporan nuevos servicios telegráficos, por cable y radiotelegráficos. Señala Muraro que...”hacia la década del 20, se produce el auge de las comunicaciones telefónicas urbanas e interurbanas, estimulado por la aparición de las centrales automáticas”...⁷⁷

Ellos eran netamente controlados por empresas norteamericanas e inglesas que operaban mediante concesiones otorgadas por el Estado Nacional y Estados Provinciales.

En este contexto, se inicia el negocio del disco, controlado por los norteamericanos.

Hacia el año 1923, se instalan las primeras estaciones comerciales de radio, cuya explotación y desarrollo es llevado a cabo por pequeños empresarios locales utilizando equipos importados.⁷⁸

Desde la crisis de los años 30 hasta el fin de la segunda guerra mundial, apreciamos un periodo de rápido crecimiento de la radiodifusión, bajo el control de empresarios locales.⁷⁹

También se valora el auge y esplendor del cine nacional, logrando así la exportación de sus productos a otros mercados latinoamericanos con gran éxito.

Esta etapa de esplendor se ve interrumpida hacia mediados de la década del 40, ya que renacen las formas locales de expresión cultural dirigidas al consumo masivo y

77 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 22, agosto de 1982

78 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 22, agosto de 1982.

79 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 22, agosto de 1982.

de inspiración nacionalista y populista, las cuales se manifestaron en el cine, música, poesía, medios gráficos, radio, literatura, entre otros.⁸⁰

La fase correspondiente al primer y segundo gobierno peronista (1945-1955) se caracterizó por la clara intención de crear un aparato cultural independiente, limitando el campo de influencia de intereses extranjeros, prolongando en el campo cultural las medidas de nacionalización de servicios públicos del comercio exterior y la banca que adoptara a fines de la década del 40.

En 1946 se observa la expropiación de las compañías telefónicas, y en el año 1951, del diario “La Prensa” (que provocaría conflictos con la Sociedad Interamericana de Prensa y la United Press International).

Se deslizan a manos del Estado diversas radios y se crea una red de medios gráficos dedicados a la mujer, al campo y a temas específicos y tecnológicos.⁸¹

Hacia comienzos de la década del 50, se distingue claramente el agotamiento del modelo económico populista basado en la sustitución de importaciones dentro de un marco de control estatal. Se produce un paulatino abandono de la política de prescindencia de inversiones extranjeras, y, asimismo, se deserta la política estatista en materia de medios masivos.

Desde la finalización del periodo peronista hasta nuestros tiempos, se entrevé el auge de la TV en manos de propietarios privados asociados a la NBC, CBS y ABC., como

80 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 23, agosto de 1982.

81 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 23, agosto de 1982.

así también a las multinacionales latinoamericanas del show business dependientes de las anteriores.

Del mismo modo aflora un significativo incremento en cuanto a las inversiones extranjeras, sobre todo norteamericanas, en cuanto a la industria y a los servicios.

Hacia finales de la década del 50 se produce el desarrollo de la comunicación por cable coaxial que permite la transmisión en simultáneo de programas de TV (especialmente los noticieros), lo cual se traduce en una posibilidad de elección para los consumidores de dichos productos.

A comienzos de la década de 60, las productoras en manos de trasnacionales norteamericanas pasan a manos de empresarios locales.

En el año 1967 se instala una estación terrena para la recepción- emisión de mensajes vía satélite, realizada por Teléfonos del Estado.

En 1973, el peronismo vuelve a ocupar la conducción del país, y en el mismo año se expropián los principales canales y productoras de TV.

En 1976, un golpe militar derroca al peronismo y los canales estatizados pasan a manos de interventores de las fuerzas armadas. En 1978, con motivo de la realización del Mundial de Fútbol en Buenos Aires, se instala la TV color (también en manos del Estado), acompañada por el desarrollo de la radio de frecuencia modulada y del videocable.⁸²

82 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 23, agosto de 1982.

Deben destacarse en esta abreviada historia de las relaciones entre la cultura Argentina de masas y los países centrales dos episodios que revisten especial interés: el auge y posterior caída del cine nacional durante los años 40 y la disminución de programación norteamericana en los canales de TV que se produjo hacia la década del 60.⁸³

La libertad de prensa.

Llamamos libertad de prensa al derecho de publicar o dar a conocer dichos pensamientos, ideas; etc., por medio de la prensa o medios de comunicación, sea en forma oral, escrita o televisiva, con total libertad y sin ningún tipo de veda alguna.

Linares Quintana la define como "el derecho del público a tener acceso a los hechos, a estar plenamente informado de las decisiones tomadas en su nombre, a expresar su desaprobación cuando las circunstancias lo exigen, a protestar contra la injusticia".⁸⁴

Mosset Iturraspe brinda su propia concepción acerca del tema, expresando que es "el de comunicar al público los hechos acaecidos y las acciones realizadas por personas cuya actividad, por una razón u otra, interesan a la opinión pública".⁸⁵

83 MURARO HERIBERTO, invasión cultural, economía y comunicación, Pág. 24, agosto de 1982.

84 Importancia de la libertad de prensa, "Comentarios de actualidad", cit, p.13.

85 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 51, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

Zannoni y Biscaro, al referirse a la libertad de prensa sostienen que aquella se deduce de la libertad de expresión, y ésta a su vez de la libertad de pensamiento. Es que se torna realmente necesario relacionarlas entre si para esbozar cualquier posible concepto.

Se ha dicho con acierto que “la libertad de prensa significa el derecho del público de tener acceso a los hechos, a estar plenamente informado de las decisiones tomadas en su nombre, a expresar su desaprobación cuando las circunstancias lo exigen, a protestar contra la injusticia”; y que ninguna institución, incluyendo el gobierno, podría ser mas sensible a lo opinión pública que la prensa. En la elección del lector reside su capacidad de influir sobre la orientación de la prensa. La forma en que el ciudadano ejerce tal poder puede representar una cuestión de vida o muerte para un periódico. Una opinión pública vigorosa y adecuadamente educada, con la libertad de ejercer ese poder, es la mejor garantía, no solo de la libertad de información sino también contra cualquier abuso de esa libertad”.⁸⁶

Blackstone sostiene que “La libertad de prensa es, verdaderamente, esencial a la naturaleza de un Estado libre; mas ella consiste en no imponer restricciones previas sobre las publicaciones y no en la exención de censura en materia penal luego de publicadas. Todo hombre libre tiene un derecho indudable a exponer al público los sentimientos que le plazcan; prohibir esto es destruir la libertad de prensa; pero si publica lo que es impropio, dañoso o ilegal, debe soportar las consecuencias de su propia temeridad”.⁸⁷

⁸⁶ Importancia de la libertad de prensa, “Comentarios de actualidad”, cit., p.13.

⁸⁷ Sir William Blackstone, Commentaries on the laws of England, harper y Brothers, publishers, Nueva York, 1862, t.4, cap. XI, p.151.

Linares Quintana expone con acierto que “La libertad de prensa ampara a todo el conjunto de operaciones que, en el sentido moderno de la actividad, son indispensables para el eficiente funcionamiento de un diario o una revista. Queda así comprendido la protección constitucional, desde la preparación inicial del contenido, incluyendo la libre selección de este; la búsqueda de este; la búsqueda de la información, la redacción y el archivo del material; pasando por la impresión y la posibilidad de tener a su disposición el papel, la tinta y demás elementos necesarios; hasta llegar a las etapas finales de la distribución y circulación, el transporte y la venta; y en general todos los actos involucrados en estos aspectos”.⁸⁸

Como bien señala Burdeau, “la expresión del pensamiento por medio de la prensa supone toda una industria indispensable para la difusión de los escritos: imprenta, biblioteca, agencias de información, transporte, venta. (...)”.⁸⁹

Badeni expone que...”la libertad de expresión, como complemento indispensable e inseparable de la libertad de pensamiento, se exterioriza a través de diversos medios y procedimientos empleados por el hombre, lo cual configura la libertad de prensa”...⁹⁰

Entre los diversos medios técnicos mediante los cuales podemos exteriorizar la libertad de expresión, se destacan los libros, el telégrafo, los diarios, las revistas, los

88 LINARES QUINTANA, SEGUNDO V., Tratado de la ciencia del derecho constitucional, p. 432.

89 GEORGES BURDEAU, Les libertes publiques, cit., p. 209

90 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 51, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

folletos, la telefonía, la radio, la televisión, el cinematógrafo y todo otro medio técnico que posibilite la transmisión masiva de la palabra escrita u oral, de la imagen o el sonido, incluyendo los mas novedosos como la transmisión satelital y las redes de intercomunicación.⁹¹

Todos los medios técnicos de comunicación social responden a un objetivo común, cual es el de exteriorizar y difundir el pensamiento, aunque entre ellos existan claras diferencias.⁹²

“Prensa periódica –escribía Sarmiento- quiere decir en derecho, la facultad de hablar en público, todos los días, para formar la opinión de los lectores sobre el gobierno, las leyes, los hombres públicos, las ideas, la política, los partidos de omni re scibili y también como agregaba maliciosamente Voltaire: et de quibusdam aliis. Esta facultad no emana de la prensa sino de la organización de las sociedades modernas, en que cualquiera tiene derecho de influir en la marcha de los poderes públicos y donde nadie tiene el privilegio de conocer la verdad, ni de no errar.”⁹³

La prensa, en su concepto restrictivo y tradicional, abarca sustancialmente a los diarios y las publicaciones periódicas. Brindan una información permanente y actualizando al lector, que es ricamente complementada con elogios, comentarios y críticas.⁹⁴

91 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 51, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

92 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 53, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

93 “La Prensa”, 5 de abril 1949, p. 2.

94 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 53, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

Ese conjunto de información se transmite conforme a la línea editorial adoptada por cada medio de prensa, que es aceptada por sus lectores y rechazada por aquellos cuya ideología difiera con ésta, donde entra “a jugar” el factor subjetividad.

Los diarios y revistas, para satisfacer la demanda informativa, deben responder a tres principios:

- Las noticias deben ser publicadas con la mayor rapidez posible, porque las noticias que son importantes en el día de hoy, son material de archivo a las pocas horas de su producción;
- Cada diario y revista pretende ser el primero en dar a conocer un hecho o ciertas características del mismo y, si es con exclusividad, mucho mejor;
- No apartarse de la línea editorial que determinó la preferencia de sus lectores, sino, esto conlleva a la pérdida de los mismos⁹⁵.

Sin perjuicio de ello, no olvidemos que la libertad de prensa no se limita solamente al amparo de libros, diarios y revistas, sino que dentro de su vasto espectro brinda protección a toda suerte de impresión, publicación o circulación de folletos, panfletos, circulares, volantes, anuncios, guías, y a toda clase de publicación hecha como vehículo de información y opinión. De Huszar destaca que el término prensa usualmente se refiere al material impreso en forma genérica, como diarios, revistas, libros y folletos.⁹⁶ Este amparo, mediante la libertad de prensa, se torna imprescindible en virtud de la variedad de información mediante diversos soportes informativos que apreciamos hoy en día.

95 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 53, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

96 JOSEPH S. ROUCEK, GEORGE B. DE HUSZAR and associates, Introduction to political science, cit, p. 571

Su consagración en la Carta Magna.

La libertad de prensa esta consagrada expresamente en la Constitución con la formula de publicar las ideas por la prensa sin censura previa (Art. 14).⁹⁷

Nuestra Constitución, antes y después de la reforma del año 1994, presupone que existe y debe existir la prensa. Anteriormente, el texto histórico contenía dos artículos que remitían a la obligación de publicar por la prensa: Art. 72 in fine: en el caso en que ocurra veto presidencial a un proyecto de ley sancionado por el Congreso y de nuevo tratamiento legislativo, se debería publicar por la prensa los nombres y fundamentos de sufragantes, así como las objeciones del Poder Ejecutivo. Y el Art. 85, hacia referencia a que los resultados en cuanto a las elecciones concernientes al presidente y vicepresidente deberían ser publicados por la prensa.

En la actualidad, luego de la reforma de 1994, subsiste la norma contenida en el anterior Art. 72 in fine, actual Art. 83.

Nuestra interpretación nos lleva a decir que el autor de la Constitución ha dado por cierto que para el cumplimiento del deber de publicación “hay” y “debe haber” prensa. Que exista prensa depende de la iniciativa y del pluralismo de la sociedad. No del Estado. Es la sociedad la que debe proveer los medios y condiciones de efectividad para que haya prensa, a través de la cual –entre otras cosas- el constituyente previo la obligación de publicación que hemos explicado.⁹⁸

97 ZAVALA de GONZALEZ MATIDE. “La libertad de prensa frente a la protección de la integridad espiritual de las personas”

En virtud de lo anteriormente expuesto, cabe resaltar el contenido de la libertad de prensa, el cual origina una serie de derechos: para el sujeto activo, también reconocido como autor, propietario o el editor solo tendrá frente al periódico la pretensión de publicación, cuyo acogimiento depende del periódico.⁹⁹

Para el Estado, como sujeto pasivo, la obligación de abstenerse a ejercer censura.¹⁰⁰

El derecho judicial –señala Bidart Campos- refleja la valoración que la libertad de prensa ha merecido en nuestro derecho constitucional material, en concordancia con las normas de la Constitución formal.¹⁰¹ Las principales afirmaciones de la jurisprudencia recalcan que: a) la libertad de prensa es una de las que poseen mayor entidad en nuestra Constitución; b) la verdadera esencia de este derecho radica en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por la prensa sin el previo contralor de la autoridad sobre lo que se va a decir; c) la exención de censura previa alude tanto a la prohibición de revisión y exàmen del escrito antes de autorizar su impresión, cuanto a otras restricciones de índole semejante, como fianzas, permisos, etc.; de los que los gobiernos han sabido hacer uso; d) la libertad de prensa quedaría comprometida y anulada en sus efectos si después de abolirse la censura previa, la autoridad pudiera reprimir y castigar publicaciones de carácter inofensivo; e) la libertad de prensa implica el ejercicio de la libre crítica de los funcionarios por actos del gobierno, ya que ello hace a la esencia del régimen republicano; f) el editor o director de una publicación no es penalmente responsable por la publicación de escritos de terceros.

99 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 25 Ediar, 2002.

100 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 26 Ediar, 2002.

101 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 26 Ediar, 2002.

La libertad de prensa o imprenta, como vocablos que abarcan las manifestaciones vertidas por cualquier medio técnico de comunicación social, esta reconocida y protegida, entre otros, por los artículos 1º, 14, 19, 28, 32, 33, 43, 68 y 83 de la Constitución Nacional¹⁰².

En su cuanto a su dimensión individual, la libertad de prensa es ejercida con el propósito de satisfacer, en forma pública, la necesidad que posee el individuo de expresar su pensamiento abiertamente. Por ende, este derecho se halla situado en igualdad de condiciones en relación a los demás derechos inherentes a la personalidad humana.

Cuando la libertad de prensa se desenvuelve en marco institucional, recibe un tratamiento específico, jurídicamente preferencial, ya que su utilidad sería la de preservar el sistema político que posibilita la manifestación armónica de las libertades individuales.

La libertad de prensa se presenta así como el requisito indispensable para la manifestación libre de los grupos de opinión pública, cuya función es la de ejercer un control activo sobre los detentadores de poder y mantener al común de la población informada permanentemente sobre hechos acaecidos tanto en nuestro país como en el exterior, forjando, de este modo, una cuarta institución que se agrega a los tres departamentos gubernamentales clásicos existentes.

102 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 26 Ediar, 2002.

Claro está que ese cuarto poder no institucional, que se manifiesta a través de la técnica del control social, son los grupos de opinión pública y no los medios de prensa.¹⁰³

La libertad de prensa, además de ser un derecho individual, es una institución prevista para consolidar a las restantes libertades, que no es susceptible de restricción o reglamentación destinada a imponer el contenido de una expresión o la publicación o no publicación de cierta idea, aclaración o comunicación, aunque ella no sea compartida o aunque se considere que puede ser lesiva para el propio sistema democrático institucional.¹⁰⁴

Lo que no se puede limitar o restringir es la decisión de publicar ideas o no hacerlo, y lo que sí encuadra dentro de la materia de reglamentación normativa son las nefastas consecuencias posibles para los derechos subjetivos de diversos sujetos cuando ellas se producen fuera del curso normal y aceptable del procedimiento.

103 La tolerancia y el respeto por las ideas ajenas son características esenciales de la democracia constitucional que abarca, inclusive, a aquellas opiniones que propician la destrucción o sustitución del sistema.⁵⁹ Alfredo L. Palacios, sostenía que “el delito de propaganda, no solamente está en contra de las enseñanzas de los teóricos y de las soluciones de todos los códigos del mundo, sino de nuestras propias tradiciones, según las cuales la difusión del pensamiento escapa al ámbito del derecho penal”, y que “es un lugar común sancionado con el testimonio de la historia, que las ideas se imponen más fácilmente cuando están favorecidas por el acicate de la persecución” (El Socialismo Argentino y las Reformas Penales, Pág. 105, Buenos Aires, 1934).

104 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 134, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

La necesidad de preservar el equilibrio en esta materia se impone como consecuencia de un riesgo significativo; la represión de las ideas conduce al reconocimiento del delito de opinión que es inadmisibile en un sistema democrático.¹⁰⁵

El carácter estratégico de la libertad de prensa solo requiere de normas que impidan las trabas para su manifestación, pero no de cauces prefijados para su desenvolvimiento, el cual debe ser esencialmente espontáneo.¹⁰⁶

Destacó la Corte Suprema en el caso Edelmiro Abal y otros v. “Diario La Prensa”, decidido el 11 de noviembre de 1960: “entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no seria aventurado afirmar que, aun cuando el Art. 14 enuncia derechos meramente individuales, esta claro que la Constitución al legislar sobre libertad de prensa protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica (...)”.¹⁰⁷

105 “La libertad no consiste solo en romper las cadenas que oprimen al individuo en una imperfecta organización histórica de la sociedad, sino que consiste principalmente en permitir el libre desarrollo, en toda su plenitud, de la dignidad individual en el marco de una sociedad que se perfecciona y se hace mas flexible gracias a la creciente mejora producida por la depuración de sus componentes” (BYCHOWSKY, Gustaw, Dictadores y Discípulos, Pág. 262, Mateu, Barcelona, 1947)

106 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 134, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

107 Fallos, t. 248, p. 324

Restricciones a la libertad de prensa.

Las restricciones en materia de libertad de prensa debieran darse en relación directa e inmediata del resguardo de los derechos subjetivos de las personas objeto de la información a transmitir, y no en función de coartar la libertad de expresión que poseen los sujetos en sí misma.

Bielsa hace notar que “las restricciones, directas o indirectas, a la prensa libre y respetada es el error mas caro, el acto mas inepto y poco inteligente de un gobierno. Y el monopolio oficial es mucho peor. Contralorear la veracidad de las noticias que pueden afectar el buen nombre del país, o perturbar su economía, ese es un deber del Estado. Pero prohibir o restringir la publicación de la verdad es absurdo e inocuo. Hay cosas que oprimidas tienen mas valor e influencia que libres, y si llegan a faltar, se siente su ausencia a cada paso. (...). Las limitaciones a la libertad de prensa generan sucedáneos peligrosos, además de que suscitan reacciones a veces enormes en los sentimientos de solidaridad dentro del país, y sobre todo fuera de el”.¹⁰⁸

En nuestra Ley Fundamental se delinean objetivos básicos a respetar:

- Que todos los habitantes gozan del derecho de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa (Art. 14);
- Que el Congreso Federal no dictara leyes que restrinjan la libertad de imprenta (Art. 32);
- Que el Congreso Federal no dictara leyes que establezcan sobre ella la jurisdicción federal (Art. 32).

108 RAFAEL BIELSA, La prensa: su influencia y el derecho de replica, Estudios de derecho publico, cit., t. 3: Derecho constitucional, p. 732.

Bien advierte Sánchez Viamonte que “cuando el artículo 14 consigna el derecho individual de publicar ideas por la prensa, agrega: sin censura previa. Esto importa una precaución especial. No le basta a la Constitución reconocer ese derecho como los demás y protegerlo con la disposición general del artículo 28, que prohíbe a las leyes alterar derechos cuyo ejercicio reglamenten. Ha querido rodearlo de una protección tan eficaz que llegue a constituir una verdadera garantía, y entonces, en el Art. 14 ha calificado esa protección especial con estas rotundas palabras: sin censura previa. Y todavía más: ha dispuesto en el Art. 32 prohibir toda restricción. Basta enumerar estas precauciones con que la Constitución ha rodeado el derecho de publicar ideas por la prensa (vulgarmente llamado libertad de prensa) para comprender que el propósito intergiversable de la Constitución es crear una excepción para el, de suerte que no se pueda reglamentar su ejercicio como el de cualquier otro derecho; 1) porque esta prohibida la censura previa (Art. 14), 2) porque esta prohibida toda restricción reglamentaria (Art. 28)”.¹⁰⁹

Siguiendo los mismos lineamientos, cabe destacar que cuando nuestra Carta Magna hace referencia a la libertad de imprenta, quiere disipar cualquier monopolio oficial por parte del gobierno u otro organismo sobre la misma, consagrando inminentemente la total libertad que la misma consagra.

Otra restricción a la libertad de prensa que la Constitución Nacional impide es cualquier traba, obstáculo o impedimento opuesto a ella, ya que, partiendo de la base de que la libertad de prensa comprende la libre distribución y circulación de la publicación, implicaría un allanamiento a dicha libertad.

¹⁰⁹ CARLOS SÁNCHEZ VIAMONTE; Manual de derecho constitucional, cit., p. 152.

Libertad de pensamiento.

La libertad de pensamiento no admite verse como un derecho subjetivo, ya que el pensamiento es incoercible, pudiéndose afirmar que es la única facultad humana imposible de coartar, tanto por medio del derecho como de otros medios, por ello es que ese derecho aparecerá solamente cuando el pensamiento se exteriorice, dando nacimiento a la libertad de expresión, al pasar a ser, ese pensamiento, susceptible de conocimiento por parte de terceros.

Zannoni y Biscaro citan “pensar por sí mismo requiere comunicación, libertad para hablar y para escribir” porque “el pensamiento esclavo no merece llamarse pensamiento”.

Por eso “libertad de pensamiento y libertad de expresión se complementan, pues en un orden de sucesión continua, la historia pública demuestra que la positivación de la libertad de expresión sigue al reconocimiento previo de la libertad de pensamiento; la historia particular del ejercicio de estas libertades corrobora, además, que no es posible libertad de expresión sin libertad de pensamiento, y que la libertad de expresión no es sino la manifestación externa de lo que antes se ha pensado en un clima de libertad; la libertad de pensamiento es la condición previa de la libertad de expresión”.

En el mundo jurídico, el pensamiento (en tanto pensamiento) no aparece externamente como una libertad jurídicamente relevante porque escapa a toda posible relación de alteridad con otro sujeto distinto del que piensa; la libertad de pensar no admite verse como un derecho subjetivo: el pensamiento es incoercible y se sustrae a terceros. No puede decirse que el hombre sea titular de un “derecho” a la libertad de pensamiento. Ese derecho aparecerá solamente cuando el pensamiento se exteriorice, o sea, cuando se

expresión. Y en ese caso ya deberá hablarse del derecho a la libertad de expresión, porque el pensamiento es conocido por terceros.¹¹⁰

En el supuesto en que se trate, mediante maniobras que no sean honestas, trastornar el pensamiento de la persona, se incurriría en una violación a la dignidad personal y a la integridad física y psíquica del hombre, y su libertad de intimidad o secreto, pero no el pensamiento en sí mismo.

Libertad de expresión.

La libertad de expresión es el derecho a hacer público, a transmitir, a difundir y a exteriorizar un conjunto de ideas, opiniones, críticas, imágenes, creencias, etc., a través de cualquier medio: oralmente, mediante símbolos y gestos, en forma escrita, a través de la radio, el cine, el teatro, la televisión, etcétera.¹¹¹

Si nos remitimos a nuestra Constitución Nacional primogénita, observamos que en ella se tutelaba la libertad de prensa, no así la libertad de expresión, la cual, hoy por hoy, podemos incluirla por analogía dentro de dicha norma.

Es por ello que Bidart Campos afirma con acierto que “ nuestra Constitución protege la libertad de expresión en todas sus formas, las que reciben hospitalidad cierta.

¹¹⁰ BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 12 Ediar, 2002.

¹¹¹ BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 12 Ediar, 2002.

Apuntalamos esta hospitalidad haciendo una interpretación dinámica de la Constitución, que asimila los cambios y formas de expresión actuales que no eran conocidos por el constituyente histórico”.¹¹²

La equiparación actual de todos los medios de expresión.

Debemos ubicar dos etapas históricas constitucionales y soslayar una marcada diferencia: una, hasta 1984 (fecha de ratificación del Pacto de San José de Costa Rica) y 1986 (fecha de ratificación del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos)¹¹³; y la posterior, que deviene de esta última fecha hasta la actualidad, nuevamente formulando una subdivisión en este marco, que se vislumbra antes y después de la reforma constitucional de 1994, que otorgo a dichos tratados jerarquía constitucional.

En el contexto de la Constitución antes de 1984-1986 era muy razonable sostener que cuando se extendía la libertad de expresión por medios que no son prensa una protección “análoga” a la que el Art. 14 asigna a la libertad de prensa, había que computar las semejanzas y las diferencias entre la prensa y los demás medios de expresión.¹¹⁴

112 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 13 Ediar, 2002.

113 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 13 Ediar, 2002.

114 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 13 Ediar, 2002.

Desde 1984- 1986 hasta la reforma de 1994, los tratados incorporados al derecho argentino –aunque con rango inferior a la Constitución Nacional- inyectaron por analogado las normas amplias sobre libertad de expresión y censura.¹¹⁵

A partir de la reforma de 1994 que les confirió jerarquía constitucional, tales normas de los referidos tratados colocan sus dispositivos fuera de la Constitución pero con su mismo nivel, afianzando la equiparación.¹¹⁶

El triple deslinde de la libertad de expresión.

Al analizar la libertad de expresión es ineludible mencionar su vinculación con los medios de comunicación social o masiva, principales protagonistas de la cuestión, porque como sostuvimos antes, la libertad de expresión a nivel individual y a nivel masivo no son sinónimos.

En virtud de esa diferenciación, debemos subdividir a la libertad de expresión en tres aspectos: la libertad de expresión como derecho personal¹¹⁷; la proyección socio institucional de la libertad de expresión a través de los medios de comunicación masiva contemporáneos (prensa escrita, radio, televisión, publicaciones de toda índole, etc.), lo que conlleva necesariamente el derecho a buscar, recibir y transmitir

115 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 14 Ediar, 2002

116 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 14 Ediar, 2002.

117 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 14 Ediar, 2002.

información, a formar y difundir opiniones públicas, a circular ideas y noticias, a criticar y disentir, a efectuar crónicas culturales, científicas, educativas, humorísticas y de entretenimiento¹¹⁸; y la naturaleza empresaria y lucrativa de la actividad que desarrollan los referidos medios¹¹⁹.

En cuanto al último aspecto nombrado, Bidart Campos afirma que ...”nos negamos a reconocer que los medios de comunicación social hayan de quedar exonerados de las cargas fiscales y de las obligaciones que gravan toda actividad lucrativa...lo que hay de lucrativa en tal actividad resulta perfectamente equiparable a cualquier otra”...¹²⁰

Otras proyecciones en el contenido de la libertad de expresión.

Existen aspectos que debemos considerar como inmersos en la libertad de prensa, ya que la misma no solo abarca los medios de comunicación. A modo de ejemplificación, podemos citar:

- La libertad de información que importa el acceso libre a las fuentes de información¹²¹, lo cual, entre otras cosas, implica la libertad de acceso a las fuentes informativas, la facultad de transmitir y difundir noticias, y de

118 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Págs. 14 y 15 Ediar, 2002.

119 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 14 Ediar, 2002.

120 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 15 Ediar, 2002.

121 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 15 Ediar, 2002.

resguardar en secreto la fuente de donde esas noticias se han obtenido. La citada libertad de información importa que le esta totalmente vedado al Estado cohibir o monopolizar a las fuentes de información, el periodismo no tiene la obligación de soportar restricción alguna al acceso de dichas fuentes, el publico, sujetos receptores de la información, tiene derecho a que las fuentes sean abiertas, publicas, veraces y accesibles¹²².

➤ La libertad de no expresarse, o sea, la faz negativa de la libertad de expresión, o derecho al silencio¹²³. Como se mencionó que la libertad de expresarse es un atributo inherente a la personalidad humana, también lo es el derecho a reservarse, ya sea por deseo propio o por voluntad propia de no compartir, opiniones y convicciones propias.

➤ El derecho al silencio o a no expresarse¹²⁴, el cual se halla vinculado inevitablemente con el secreto profesional (del sacerdote, del medico, del abogado, entre otros). En este supuesto, el profesional se halla habilitado para informar y explayarse sobre todo aquello a lo cual lo habilite su paciente y/ o cliente. Se excluyen aquellos casos en los cuales sea menester que el profesional deba informar a causa de requerimiento por parte de autoridades competentes, por hallarse intereses de suma importancia en juego.

122 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 15 Ediar, 2002.

123 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 15 Ediar, 2002.

124 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 16 Ediar, 2002.

- El derecho al silencio también resguarda razonablemente, en relación con el derecho a la información, el secreto o reserva sobre las fuentes de esa información¹²⁵.
- La libertad de creación artística, implica la producción artística a través de todas sus formas¹²⁶.
- La expresión cinematográfica fue incluida dentro de la libertad de expresión en el fallo de la Corte Suprema del 10 de mayo de 1972 en el caso “Mallo Daniel”¹²⁷.
- La expresión por radio y televisión, aun cuando el fallo de la Corte del 8 de septiembre de 1992 en el caso “Servini de Cubría Maria R.” (conocido como el caso Tato Bores) surge que, para la Corte, tiene una protección mas débil y atenuada que la libertad de prensa¹²⁸.

125 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 16 Ediar, 2002.

126 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 16 Ediar, 2002. Con fecha 29 de junio de 1976, en el caso “Colombres Ignacio y otros c/ Gobierno Nacional”, la Corte Suprema sostuvo que la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión no se limita al supuesto previsto en los arts. 14, 32 y 33 de la Constitución Nacional; también figura la libertad de creación artística, que constituye una de las mas p0uras manifestaciones del espíritu humano y fundamento necesario de una fecunda evolución del arte.

127 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 16 Ediar, 2002.

128 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002.

- Los contenidos humorísticos, cómicos, de entretenimiento¹²⁹, por cualquier medio que sean vertidos.
- La publicidad comercial (o propaganda comercial)¹³⁰, pero en el supuesto en que se configure una competencia desleal en relación a otra publicidad, dicho acto generara responsabilidad.
- El derecho de réplica, denominado con mas precisión por el Pacto de San José de Costa Rica como derecho de rectificación y repuesta, protege a las personas frente a informes inexactos o agraviantes que se difunden públicamente en su perjuicio a través de medios de comunicación masiva¹³¹.
- Con la reforma de 1994 corresponde agregar que el Art. 75 inc. 19 párrafo primero dispone que el Congreso ha de proveer a la investigación y al desarrollo científico y tecnológico, su difusión y aprovechamiento. Esta cláusula alude a la libertad de expresión de la cual gozan todos aquellos que se dediquen a la investigación, así como también a la transmisión y circulación difusivas, porque el desarrollo tecnológico requiere que terceros puedan tener acceso al resultado emergente de dicha investigación¹³².
- Asimismo, el Art. 75 inc. 19 cuarto párrafo enuncia la facultad del Congreso para dictar leyes que protejan la libre creación y circulación de las obras de autor, lo que –aparte del consiguiente derecho de propiedad

129 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002.

130 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002.

131 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002.

132 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002.

intelectual – significa reconocer la libertad de expresión, y la difusión del producto elaborado por el autor¹³³.

- El mismo Art. 75 inc. 19 cuarto párrafo prevé también el dictado de leyes que protejan el patrimonio artístico y los espacios audiovisuales y culturales¹³⁴.

Libertad de expresión dentro del marco normativo nacional e internacional.

A nivel nacional, nuestra Carta Fundamental protege y otorga tutela a la libertad de expresión en el Art. 14, mediante el cual reconoce a todos los habitantes de la Nación el derecho a “publicar sus ideas por la prensa sin censura previa”; y en el Art. 32, en virtud del cual “El Congreso Federal no dictará leyes que restrinjan las libertades de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal”.

Por otra parte, el Art. 28 establece la inalterabilidad de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución, pero admite su reglamentación dentro de tales parámetros¹³⁵.

133 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 17 Ediar, 2002. Por su parte, cuando el Art. 41 se refiere a la información y educación ambientales, y el Art. 42 a la educación para el consumo, presuponen la necesaria y convergente libertad de expresión.

134 BAEZ DE FIGUEROLA ALICIA Libertad de expresión y derechos personalísimos , Pág. 131 .

135 BAEZ DE FIGUEROA ALICIA Libertad de expresión y derechos personalísimos , Pág. 131 .

A nivel internacional, el principal documento que se ha encargado de proteger este derecho es el Pacto de San José de Costa Rica, el cual goza de equivalente jerarquía que la Constitución Nacional (y se halla incluido en ella) desde el año 1994, el que establece en su Art. 13: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión”.

Este derecho comprende la libertad de buscar, sin fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de propia elección¹³⁶.

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 imperiosas para asegurar el respeto a los derechos y a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública.

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 cualquier otro medio encaminado a impedir la comunicación y la circulación de ideas u opiniones.

Del mismo modo, otros documentos internacionales de la misma jerarquía reglan esta libertad, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su Art. 19

136 BAEZ DE FIGUEROA ALICIA Libertad de expresión y derechos personalísimos , Pág. 132 .

“Toda persona tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Art. 19 enuncia: “Nadie será molestado a causa de sus opiniones”. ...“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión”...

La Constitución de la Provincia de Santa Fe, en su Art. 11 establece la libertad de expresión y pensamiento, mediante la palabra escrita o cualquier otro medio de divulgación¹³⁷.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas ocasiones ha reconocido el derecho de informar libremente.

En “Pérez Eduardo y/o”¹³⁸ se sostuvo que” si bien es cierto que la protección constitucional no debe cubrir la conducta delictuosa de los diarios, ella sí debe imponer un manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias relevantes para impedir la obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre y sus funciones esenciales”.

137 30/12/63, Fallos 257-308, L.L.115-349.

138 03/7/92 – Fallos 248:291

Posteriormente, nuestro máximo Tribunal, en autos “Ekmekdjian, Miguel A. c/ Sofovich, Gerardo y otros”¹³⁹ expresamente declaró que en la causa “no se encuentra en tela de juicio que la libertad de prensa en su acepción constitucional, es condición necesaria para la existencia de un gobierno libre y el medio idóneo para orientar y aun formar una opinión pública vigorosa”.

En los autos “Pérez Arriaga, Antonio c/ Arte Grafica editorial argentina S.A.”¹⁴⁰ la Corte reafirmó que “la libertad que la Constitución Nacional otorga a la prensa ha de imponer un manejo especialmente cuidadoso de las normas y circunstancias relevantes que impida la obstrucción o entorpecimiento de su función. En tal sentido, debe remarcarse que nuestra Carta Magna confiere al derecho de dar y recibir información una especial relevancia que se hace mas evidente para con la difusión de cuestiones que tengan trascendencia para el interés general”.

Más recientemente, los Dres. Fayt y Boggiano en su voto en disidencia in re “Rodríguez, Horacio D.”¹⁴¹ reiteran que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmedrada o puramente nominal.

Incluso no sería aventurado afirmar que, aun cuando el Art. 14 enuncie derechos meramente individuales, esta claro que la Constitución al legislar sobre la libertad de prensa, protege fundamentalmente su esencia democrática, contra toda posible desviación tiránica”.

139 Bol. E.D. n° 8200, 12/10/93, p. 4/5 y L.L. t. 1994_A p.585/89

140 CS 30/5/95, Rev La Ley 8/9/95

141 Mosset Iturraspe, Jorge, “Responsabilidad por daños”. Ed. Ediar. 1973, tomo II-B. p.232.

Y añaden “Que por otra parte, también se ha dicho que la libertad que la Constitución Nacional otorga a la prensa, al tener un sentido más amplio que la mera exclusión de la censura previa, ha de imponer un manejo especialmente cuidadoso de aquellas normas y circunstancias relevantes que implica la obstrucción o entorpecimiento de su función”. En tal sentido –continúan- “es preciso remarcar como nota esencial dentro de las previsiones de la Ley Suprema que ésta confiere al derecho de dar y recibir información una especial relevancia que se hace aún mas evidente para con la difusión de asuntos atinentes a la cosa pública o que tengan trascendencia para el interés general”.

El honor como derecho personalísimo

Según señala Mosset Iturraspe, el honor constituye uno de los bienes jurídicos tutelados mas preciados de la personalidad humana.

En opinión de Castan Tobeñas, puede ser considerado como “el primero y mas importante de aquel grupo de derechos que protegen los matices morales de esa personalidad”¹⁴².

Ricardo Núñez, define al honor –como bien jurídico protegido por la normativa penal- como “la personalidad o la suma de cualidades morales, jurídicas, sociales y profesionales valiosas para la comunidad, atribuibles a las personas”.

142 Núñez, Ricardo C. “Tratado de Derecho Penal”. Ed. Lerner, 1977, t IV p. 19.

Y agrega: “ la tranquilidad de cada uno y la paz social exigen que la personalidad ajena sea respetada, no con arreglo y en la medida de lo que en cada caso ella es realmente, sino de una manera objetiva, con el mayor margen de independencia de las realidades del caso particular que resulte compatible con el orden general” .¹⁴³

Brebbia considera que de acuerdo a la norma toda persona, en principio, tiene derecho a que se la considere digna de respeto.

Es como una atmósfera moral que rodea a las personas y toma el nombre de honor, que comprende tanto la consideración en que una persona debe ser tenida por los demás como también la estima que una persona se tiene a si misma¹⁴⁴.

Por otra vertiente, Juan P. Ramos enseñaba que el honor es un bien jurídico de naturaleza especial, porque no interesa a todos con la misma intensidad y unanimidad que otros bienes jurídicos¹⁴⁵.

Así algunos lo consideran el mayor bien de la vida hasta el punto de preferir la muerte antes que perderlo, mientras que otros lo aprecian solo en lo que tiene de útil para la conveniencia social en el marco de normas morales que aun rigen la conducta de pueblos civilizados. Lo consideraba como un concepto difícil de precisar en lo relativo a los elementos que lo constituyen y en cuanto a su proyección sobre la moral social que sirve de fundamento a la vida de un pueblo¹⁴⁶.

143 Brebbia, Roberto H. “La lesión al patrimonio moral” en “derecho de daños” Ed. La Rocca. Bs. As. 1989, p. 245/ 246.

144 Báez de Figuerola Beatriz “Protección jurídica de los derechos personalísimos”, p. 18

145 Juan P. Ramos. “Los delitos contra el honor” Librería y casa editora de Jesús Menéndez. Bs. As. 1939. p11/ 13

90 op. cit. p. 232 nota n° 28.

146 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 431, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997

Mosset Iturraspe cita la opinión de Ferrara, quien definía al honor como la “estimación que acompaña a la persona y la circunda, como una aureola de luz, en sociedad” y agregaba “Hay un honor individual que consiste en la dignidad misma de la persona humana y forma parte de su existencia moral, y un honor civil, que abraza la estimación pública del ciudadano, y un honor político, que considera al individuo en relación con su conducta política, y todavía un honor profesional, científico, literario, artístico, una honorabilidad comercial y otras infinitas modalidades de la respetabilidad humana.”¹⁴⁷

Para Badeni, el derecho al honor “es la potestad que tiene toda persona para exigir del Estado y demás individuos el debido respeto hacia uno de los atributos que, en función de la idea dominante en la sociedad, tipifican a la persona humana”¹⁴⁸.

Se trata de una manifestación de la dignidad humana que, junto a la libertad, constituyen los objetivos fundamentales de todo sistema político personalista¹⁴⁹.

Según Zannoni el honor de las personas constituye un bien jurídico que se descompone en dos aspectos: uno subjetivo y otro objetivo.

Cita a Cuello Calòn quien declara que el primero es “el sentimiento de la propia dignidad moral nacida de la conciencia de nuestras virtudes, de nuestros meritos, de nuestro valor moral”.

El aspecto objetivo esta representado por la apreciación y la estimación que hacen los demás de nuestras cualidades morales y nuestro valor social. Aquel es el honor en sentido estricto, este es la buena reputación.

147 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 431, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997

148 Zannoni. Eduardo A. “El daño en la responsabilidad civil” . Bs. As. 1982. p.291/ 292.

149 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 432, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997

Y agrega que no se agota en la buena reputación “moral” estrictamente, sino que trasciende de las distintas facetas de la persona en su plenitud social, como la reputación “profesional” que puede ser afectada por las calumnias o injurias según lo demuestran varios casos resueltos por nuestra jurisprudencia¹⁵⁰.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, Badeni refleja su postura: el concepto de honor puede tener un triple deslinde o una triple interpretación. Se lo puede considerar subjetivo, objetivo o mixto.

Desde un punto de vista subjetivo, el honor es el concepto que tiene cada persona de sí misma, reflejado en un sentimiento y en una autovaloración sobre sus cualidades morales y reputación externa que debería merecer.

Desde un punto de vista objetivo, el honor es el concepto que tiene la sociedad sobre las cualidades morales de un individuo y la reputación que a ella le merece.

Finalmente, y conforme a un criterio mixto, el honor está reflejado por la consideración externa que debería mantener una persona como consecuencia de su comportamiento real y de su pensamiento¹⁵¹.

Sintetizando las opiniones reseñadas, podemos conceptualizar al honor “subjetivo” como el sentimiento de propia estima y el “objetivo” como la suma de cualidades atribuidas por la sociedad, es decir, la fama, reputación o estimación ajena¹⁵², debiendo ser éste último respetado por los diversos medios de comunicación en cuanto a la transmisión y difusión de noticias de diversa índole.

150 Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Págs. 18/ 19.

151 Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Pág. 29.

152 Mosset Iturraspe. Jorge. op. cit.. t.II B. p. 233.

Sujetos de los delitos contra el honor.

Hemos llegado a la conclusión manifiesta de que el honor es un derecho inherente a la personalidad humana, en virtud de lo cual cualquier persona se encuentra en condiciones de sufrir lesiones en relación al mismo, y algunas de esas lesiones pueden ser provocadas por los medios de comunicación, mediante la difusión de noticias. Sin perjuicio de ello, se han puesto en duda ciertos supuestos, en los cuales no se vislumbra claramente si gozan del mismo o no.

Reseña Núñez que en la antigüedad, algunos individuos carecían de la posibilidad de ser jurídicamente ofendidos por los delitos contra el honor, ya que no tenían personalidad jurídica y por tanto tampoco honor civil o jurídico¹⁵³.

En Roma, a modo de ejemplificación, el esclavo carecía del mismo, y el honor tutelado era el de su patrón. Toda injuria cometida contra el esclavo se consideraba cometida directamente contra el patrón.

También –agrega Núñez- se registran casos en la historia en los que se excluía la capacidad jurídica de ser sujeto pasivo de los delitos contra el honor por una tacha de infamia o deshonra. Carecían del mismo los lenones, prostitutas y gladiadores, como también aquellas personas pertenecientes a clases sociales inferiores.

Nuestro derecho –continúa- no admite exclusiones. No hay individuos carentes de honor defendible jurídicamente como sería el caso de los esclavos (Art. 15 CN) o por infamia.

153 Bález de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Pág. 32.

Para Soler “en el derecho moderno no es posible aceptar ninguna tesis que signifique admitir, en principio, la exclusión de toda tutela del honor para determinadas personas...El rufián, la prostituta pueden ser lesionados, si no en su honor objetivo, en el subjetivo. No hay categorías en nuestro derecho categorías de sujetos que, en principio, se encuentren privados de protección”.

Como destacaba Orgaz “nadie esta a priori excluido de esa tutela, ni siquiera las personas deshonestas o de mala reputación: también estas pueden ser sujetos pasivos de un delito contra el honor, siempre que, de acuerdo a las circunstancias, el ataque deba ser considerado como ilegítimo, esto es, como no justificado por un interés superior”¹⁵⁴.

Menores e incapaces.

En nuestros tiempos, no resulta extraño vislumbrar publicaciones que involucren a menores o incapaces, o simplemente, hagan alusión a ellos. La disputa sobre si estas personas pueden ser damnificados directos mediante su mención no ha sido pacífica en nuestra doctrina.

Quienes negaban la posibilidad de que los niños o los incapaces pudieran ser sujetos pasivos de estos delitos partían de la idea de que el honor protegido era el honor “subjetivo”¹⁵⁵.

154 Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Pág. 32.

155 Mosset Iturraspe, Jorge, “Responsabilidad por daños- El daño moral”. Ed.Ediar, Bs. As. 1985, t IV. p. 218.

Respecto al niño no cabe duda de que este tiene atributos personales como tal y como futuro hombre o mujer. Por tanto merecen la protección legal aunque en determinadas circunstancias su falta de madurez les impida discernir la ofensa¹⁵⁶.

Es más, haciendo referencia al daño moral, sostiene Mosset Iturraspe "el sufrimiento físico y psíquico acompaña a todas las personas, aún a los niños de corta edad y a los ancianos que padecen de "reblandecimiento cerebral"; es claro que en mayor o menor medida, con más o menos lucidez. Aun a los privados de razón, de manera permanente o transitoria. Así como se afirma que se mantienen las "suitas" o "mismidad", que sus hechos son propios y reflejan de algún modo su personalidad, creemos que debe admitirse la posibilidad de padecer en sus estados de espíritus, aunque confundidos, aturdidos o debilitados"¹⁵⁷.

Los muertos.

Existe una discusión –particularmente en la doctrina penal- en torno a si los muertos configurarían sujetos pasivos de los delitos contra el honor, debido a que la muerte extingue la personalidad humana.

En opinión de Soler, los muertos carecen de personalidad, y en consecuencia, no pueden ser sujetos pasivos de los delitos contra el honor. Considera que el Art. 75 del Código Penal significa que la única acción transmisible es la que el ofendido tuvo y no ejerció.

158

156 Soler Sebastián, op. cit – p. 243 /244

157 Ramos, op. cit. p. 71 / 72.

158 Núñez, Ricardo C., op. cit. p. 26 /29.

Ramos afirma que de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 75 del Código Penal, lo que la ley ampara no es ya la “personalidad” que desapareció con el deceso, sino “la memoria del muerto” cuando este⁴ deja descendientes o personas que puedan ejercer la acción privada necesaria para que la imputación sea puesta a cargo de quien la formulo. En virtud de ello, considera que el muerto no puede ser sujeto pasivo de los delitos contra el honor. Si lo son las personas que resultan lesionadas de acuerdo a la legislación civil de cada país, por la imputación u ofensa contra la memoria del difunto. No debe olvidarse –agrega- que con la muerte no termina la reputación de un hombre, todos dejamos en mayor o menor escala y por mas o menos tiempo una memoria viva en pocos o en muchos, la cual debe ser considerada y protegida por la ley, pues es una de las bases de convivencia social.¹⁵⁹

Núñez, en cambio, sostiene que “cuando se hace referencia a la “personalidad” de un muerto, el objeto de la referencia es la personalidad que el tuvo durante su vida. Pero este no puede ser titular, porque ya no existe como entidad o sustrato real indispensable para asignarle la calidad de persona, titular de un interés al que el Derecho Penal proteja la personalidad que tuvo en vida. Esto no quiere decir , no obstante, que esta personalidad u honor deba quedar al margen de la legislación represiva. Ella subsiste como “memoria” o recuerdo de los que viven y algunos de estos, por sus vinculaciones con el difunto, pueden invocar interés jurídico en el amparo penal del contenido de esa memoria. La incolumidad de la “memoria que los vivos tienen del muerto, es un interés jurídico de aquellos, cuyo contenido como objeto de protección penal reside en su recuerdo y no en el honor del muerto como valor para éste”.¹⁶⁰

¹⁵⁹ Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Pág. 20.

¹⁶⁰ Zeus. t. 65. R-3. n° 14797.

Las personas colectivas.

Sin titubearlo, son sujetos pasivos de los delitos contra el honor en virtud de las disposiciones de los arts. 112 y 117 del Código Penal, mediante los cuales se protege el honor objetivo de las mismas, imponiendo sanciones a quien manchare su buen nombre. En el ámbito civil, conforme a la disposición del Art. 43, se concluye que estas personas pueden ser ofendidas tanto por calumnias como por injurias.

Derecho a la intimidad.

Sin perjuicio del concepto vertido acerca de la libertad de prensa expuesto con anterioridad, no podemos negar que ésta se halla sujeta a una serie de limitaciones que hallan fundamento en la protección del sujeto objeto de la información. Una de ellas es no interferir ni perturbar la esfera de su intimidad.

Se ha conceptualizado el derecho a la intimidad como “aquel derecho personalísimo que permite sustraer a la persona de la publicidad o de otras turbaciones de su vida privada, el cual está limitado por las necesidades sociales de los intereses públicos”.¹⁶¹

Encuentra amparo en la Constitución Nacional, en su Art. 19; en diversos Tratados Internacionales, como en el Art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y en el mismo Código Civil, en el Art. 1071 bis.

¹⁶¹ Zavala de González, Matilde, “El derecho a la intimidad”. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As.1982. p. 175 /179.107

Para una adecuada aplicación de la normativa es menester la presencia de dos requisitos: que el entrometimiento en la vida ajena sea totalmente arbitrario y que, asimismo, se perturbe la intimidad personal o familiar del damnificado.

La palabra intimidad esta utilizada como sinónimo de vida privada, de soledad total o en compañía: que el quid de la cuestión no esta en que se tomo conocimiento (porque cualquiera puede tomar conocimiento de algo privado aun por motivos casuales sin por ello violar la intimidad): que el ataque puede consistir en la publicidad que se dirija a poner un hecho en conocimiento de los demás o en cualquier hostigamiento, perturbación, etc. aunque su fin no sea la publicidad.¹⁶²

Según Zavala de González, la intimidad –desde el punto de vista filosófico- constituye una condición esencial del hombre que le permite vivir dentro de si mismo y proyectarse hacia el mundo exterior.¹⁶³

Se protege jurídicamente a la intimidad como aquella faceta de la libertad espiritual consistente en el pleno despliegue de la personalidad en el campo vital mas próximo e interior del individuo, sin intromisiones que puedan alterar su tranquilidad.

Aunque la intimidad como condición espiritual ha existido siempre –continúa la tratadista citada- la elaboración jurídica en torno a ella se produce recién en este siglo incentivada por una particular coyuntura social.

Destaca que el derecho a la intimidad es innato, vitalicio, extrapatrimonial, absoluto y relativamente indisponible.

En cuanto al bien jurídico protegido por este derecho es la reserva a la vida privada del hombre.

¹⁶² Zavala de González, Matilde, “El derecho a la intimidad”. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As.1982. p. 175 /179.

¹⁶³ Zavala de González, Matilde, “El derecho a la intimidad”. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As.1982. p. 175 /179.

El derecho a la intimidad, entonces, tutela a la persona como ser psicofísico y espiritual, sus expresiones, vínculos afectivos más cercanos y profundos, particularmente los familiares y el lugar donde se desenvuelve su vida íntima.¹⁶⁴

Zavala de González define al derecho a la intimidad “como el derecho personalísimo que protege la reserva espiritual de la vida privada del hombre, asegurando su libre desenvolvimiento en lo personal, en sus expresiones y en sus afectos”.¹⁶⁵

Ferreira Rubio utiliza el término “intimidad” y “vida privada” como sinónimos, entendiéndola en sentido amplio, “comprensivo de una zona de conducta que queda reservada”.¹⁶⁶

Afirma que los aspectos fundamentales que integran la noción de intimidad son la tranquilidad, la autonomía y el control de la información personal.

Entiende por vida privada “todos los datos, hechos o situaciones desconocidos para la comunidad, que son verídicos pero están reservados al conocimiento del mismo sujeto o de un grupo de personas reducido, cuya divulgación o conocimiento por otros, trae aparejado algún daño patrimonial o moral”.¹⁶⁷

Si la tutela del derecho a la intimidad es llevada a sus últimas consecuencias, puede acarrear serias lesiones a la libertad de prensa e, inclusive anularla mediante la censura previa.¹⁶⁸

164 Zavala de González, Matilde, “El derecho a la intimidad”. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. 1982. p. 175 /179.

165 Zavala de González, Matilde, “El derecho a la intimidad”. Ed. Abeledo Perrot. Bs. As. 1982. p. 175 /179

166 Ferreira Rubio, Delia. “El derecho a la intimidad”. Análisis del Art. 1071 bis del Código Civil” . Ed. Universidad Bs. As. 1982. p 39 / 41 y 52.

167 Ferreira Rubio, Delia. “El derecho a la intimidad”. Análisis del Art. 1071 bis del Código Civil” . Ed. Universidad Bs. As. 1982. p 39 / 41 y 52.

168 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 439, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997

Derecho a la imagen.

Zannoni y Biscaro señalan que otro derecho personalísimo que reviste la misma categoría que los derechos a la intimidad y al honor, y por ello merece la protección del derecho es el de la “propia imagen”.

Este derecho –continúan- dentro de la categoría de derechos personalísimos, goza de autonomía propia.¹⁶⁹

El mencionado derecho comprende la potestad que todo individuo posee para disponer acerca de su apariencia, autorizando o no su captación y posterior difusión.

Cifuentes –citado por los autores referidos- menciona que la publicación de retratos, fotografías o films, puede resultar un medio idóneo para lesionar la intimidad. Pero ello no obsta a la tutela del derecho a la imagen que es autónomo e independiente de ese derecho.

Se reconoce, asimismo, que puede menoscabarse el derecho a la imagen sin la vulneración al derecho a la intimidad.

Tal sería el caso, por ejemplo, de una modelo que autorizó la toma de una fotografía pero no su difusión publicitaria, o si se la autorizó para publicitar un producto y se la utiliza en forma indiscriminada para otros.¹⁷⁰

169 Zannoni, Eduardo A. – Biscaro Beatriz R. “Responsabilidad de los medios de prensa”, Ed. Astrea. 1193. p/ 105/111.

170 Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”. Pág. 23.

En tal caso, el portador de su imagen no podría sostener válidamente que se ha lesionado su intimidad, dado que ella ya estaba en la calle y había sido difundida al público.

Sin embargo, tiene derecho a defender su propia imagen, impidiendo que ella sea difundida mas allá de lo consentido.¹⁷¹

Recuerdan Zannoni y Biscaro que la ley española del 5 de mayo de 1982, adhiriendo a las orientaciones mas modernas, legisla sobre la intimidad, el honor y la propia imagen en forma independiente, ya que si bien ellas se encuentran interrelacionadas, se trata de conceptos distintos que no se confunden entre si.

Ellos sostienen que para que se configure un atentado contra uno de estos derechos, no implica que necesariamente se lesione a los otros, aunque muchas veces se entrecruzan, por lo que suele ocurrir que un mismo hecho lesione a alguno de ellos o a todos.

La libertad de prensa y sus consecuencias ilícitas.

Breve descripción acerca de delitos de calumnias e injurias.

Estos delitos representan una limitación mas impuesta a la prensa por medio de la ley en virtud de la protección que la misma otorga al sujeto protagonista de la información a difundir.

En el ámbito del Derecho Civil, el bien jurídico protegido en el caso de acusación calumniosa es el honor de la persona. Ello es así habida cuenta de la ubicación metodológica del Art. 1090 y de la identificación del ofendido como titular del resarcimiento, puesto que es a él y no al Estado a quien se indemnizan los

¹⁷¹ Báez de Figuerola Alicia. "Protección jurídica de los derechos personalísimos". Pág. 24.

Perjuicios sufridos por haber sido sometidos a proceso injustamente.¹⁷²

Como sustento real de lo anteriormente expuesto, el Código Civil, en el citado Art. 1090 establece que “si el delito fuere de acusación calumniosa, el delincuente, además de la indemnización del Art. anterior, pagará al ofendido todo lo que hubiese gastado en su defensa, y todas las ganancias que dejó de tener por motivo de la acusación calumniosa, sin perjuicio de las multas o penas que el derecho criminal estableciere, tanto sobre el delito de este artículo como sobre los demás de este capítulo”.

Desde la órbita del Derecho Penal, en cambio, el bien jurídico amparado es la Administración Pública, en virtud de que el hecho acaecido perturba el normal desenvolvimiento de la administración de justicia debido al engaño del que ha sido víctima.¹⁷³

En efecto, el Art. 245 del Código Penal, tipifica como delito contra la Administración Pública la conducta de quien “denunciare falsamente un delito ante la autoridad” imponiendo la pena de dos meses a un año de prisión o multa de \$750 a \$12.500.

Sintéticamente, podemos señalar que la figura penal comprende los siguientes supuestos:

172 Báez De Figuerola Alicia, “Acusación Calumniosa”. p. 108.

173 Báez De Figuerola Alicia, “Acusación Calumniosa”. p. 107.

a- La denuncia calumniosa (o denuncia formal o directa) que guarda similitud con la “acusación calumniosa” prevista por el Código Civil, y consiste en la denuncia o acusación –incluyendo la querrela- formulada ante autoridad judicial o policial, contra una persona perfectamente individualizada, a la que se imputa la comisión de un delito de acción pública ya sea doloso o culposo. Se excluyen los delitos de acción privada.

Asimismo, es menester que el denunciante conozca la inocencia del inculcado, ya sea porque no existió delito o porque sabe quien fue su verdadero autor, o porque conoce que el indicado no pudo haberlo cometido.

b- calumnia real (o denuncia real o directa) que se configura cuando se preparan, preconstituyen o alteran pruebas materiales de modo tal que la conclusión conduzca necesariamente a considerar autor del delito, existente o inexistente, a aquel a quien se quiso implicar.¹⁷⁴

En opinión de Llambias toda imputación de un hecho que desmerece a la persona pero no constituye delito de acción pública puede configurar una injuria, pero no la figura que tratamos.

Por otra parte, a su juicio, no es menester que la acusación se efectúe ante autoridad judicial, puede serlo ante cualquier autoridad pública, siempre que a raíz de ella se origine el procesamiento del indicado. Si no se produce la instrucción judicial podrá haber calumnia genérica, mas no acusación calumniosa.¹⁷⁵

174 Mosset Iturraspe, Jorge, op. cit., p. 239 y nota n° 47.

175 Llambias, Jorge J., “Tratado...” op. cit. p. 142 y nota n° 270.

Núñez, analizando la figura desde la perspectiva del derecho represivo, entiende que la “denuncia” consiste en poner en conocimiento de una autoridad pública competente, por sí o por mandatario, en forma escrita o verbal y con las formalidades requeridas, la comisión de un ilícito.

Implícitamente, se requiere la espontaneidad de la denuncia.

Agrega este autor que el precepto legal al referirse a un “delito” alude a la infracción punible del derecho penal común. En consecuencia, no se encuentran comprendidas las contravenciones y las infracciones disciplinarias. El delito, doloso o culposo, punible al momento de efectuarse la denuncia, puede ser de cualquier especie o gravedad, en grado de tentativa, consumado o imposible. Pero debe tratarse de un delito denunciabile, es decir de acción pública de oficio o a instancia privada. Si se trata de un ilícito dependiente de instancia privada, el denunciante debe ser una de las personas mencionadas por el Art. 72 CP, pues la denuncia que formula una persona no autorizada resulta ineficaz.¹⁷⁶

Desde la óptica del Derecho Penal, la figura prevista por la norma citada supone

–señala Núñez- la falsedad objetiva y subjetiva de la denuncia.

El primer supuesto se da cuando el hecho que se dice sucedió no acaeció, ya sea porque no existe hecho alguno o porque el suceso es sustancialmente diferente del denunciado o con circunstancias esencialmente distintas a las mencionadas por el denunciante. La alteración de la calificación penal del hecho no implica falsedad objetiva de la denuncia.

¹⁷⁶ Báez De Figuerola Alicia, “Acusación calumniosa”, Pág. 109.

Existe falsedad subjetiva –siempre desde el punto de vista penal- si la denuncia objetivamente falsa es hecha de mala fe.

Esto requiere que el autor tenga conciencia de la inexistencia del hecho o de la circunstancias denunciadas y la voluntad de denunciar no obstante ello, no siendo necesario que mueva al denunciante un propósito específico.

Se trata de un delito formal que se consuma con la presentación de la denuncia, sin que sea menester a que se inicie o se ordene iniciar la investigación del ilícito o que la autoridad resulte engañada.

Esta figura admite la tentativa.¹⁷⁷

Se ha resuelto que “el tipo penal previsto por el Art. 245 reprime al que ante la autoridad denunciare falsamente un delito y, como presupuesto básico, requiere que no se trate de atribución a la persona determinada pues en esta eventualidad se estaría ante una de las conductas atrapables en la figura del Art. 109 (calumnia judicial) y por fin, que aquella denuncia sea falsa, es decir, que el autor tenga pleno conocimiento de que el delito denunciado no ha existido”.¹⁷⁸

En virtud de lo expuesto anteriormente, se arribó a la conclusión de que en materia penal sólo se admite la forma dolosa, haciendo referencia al elemento subjetivo.

En opinión de Soler en la denuncia falsa se requiere un elemento subjetivo específico, consistente en la voluntad de dañar, lo que surge del conocimiento positivo de que se acusa a un inocente.¹⁷⁹

177 Núñez, Ricardo, op. cit., p. 50 /52.

178 Cámara Penal Santa Fe, Sala 3°, “G.J.R. s/ participación principal falsificación de documento privado en conc. con falsa denuncia”, Zeus, t. 57, R-26. Sum. n° 13265.

179 Soler, Sebastián, op. cit. p. 302.

Núñez, como mencionáramos precedentemente, descarta la necesidad de un propósito específico, bastando el conocimiento de la falsedad y la voluntad de denunciar pese a ello.

Se discute en el ámbito del Derecho Civil si la “acusación calumniosa” prevista por el Art. 1090 del mismo Código admite la forma culposa.

Algunos autores sostienen que es necesario que para que el denunciante incurra en responsabilidad civil, es menester que tenga conocimiento de la inocencia del acusado, por cuanto consideran que la calificación del Art. 1090 hace de la denuncia calumniosa, presupone el dolo o la malicia.

Otros tratadistas, por el contrario, admiten la forma culposa.¹⁸⁰

Tratamiento normativo en relación a calumnias e injurias.

Como se ha expuesto precedentemente, ambos delitos se hallan contenidos dentro del Código Penal, en diversos artículos que hacen alusión a esta clase de delitos, a saber: arts. 109, 110, 111, 112, 113 y 114.

Badéni ha señalado que “tanto la calumnia como la injuria son delitos dolosos, ya que la comisión culposa del agravio que configura el elemento objetivo de la calumnia o injuria es insuficiente para constituir el elemento subjetivo del delito”.¹⁸¹

¹⁸⁰ Báez De Figuerola Alicia, “Acusación calumniosa”, Pág. 111.

¹⁸¹ BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 340, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

En el caso de la calumnia, la ley exige que la imputación del delito sea falsa, correspondiendo al damnificado probar ese extremo.

Dicha falsedad debe ser objetiva y subjetiva. Objetiva en cuanto a la inexistencia del hecho imputado respecto del sujeto agraviado. Subjetiva en cuanto a la acreditación del conocimiento que tenía el autor de la imputación sobre la inexactitud de su aseveración. El error en la afirmación o la negligencia en verificar la exactitud de esa afirmación excluyen el elemento subjetivo de la figura delictiva.¹⁸²

El delito de injuria presupone la formulación de expresiones que son, objetivamente, aptas para lesionar el honor y buen nombre de una persona en función de los valores culturales imperantes en la sociedad. Las expresiones deben ser objetivamente agraviantes y formuladas con el propósito específico de menoscabar a su destinatario.¹⁸³

Se puede concluir que el dolo queda configurado por el conocimiento del autor sobre el contenido agraviante de sus expresiones y su voluntad de llevar a cabo su conducta.¹⁸⁴

¹⁸² Catucci, Silvina G., *Libertad de Prensa- Calumnias e Injurias*, cit., par. 137.

¹⁸³ BADENI GREGORIO, *Libertad de Prensa*, Pág. 341, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

¹⁸⁴ Casos “M.A.F. s/ calumnias e injurias”, E.D., 161-621 y “M.S., J.M.”, E.D., 4-X-1995.

La exceptio veritatis.

El Código Civil, en el Art. 1089 enuncia que la indemnización no procederá si el delincuente probase la verdad de la imputación.

Acuña Anzorena sostiene acertadamente que “esta expresión es errónea porque si se entiende por “delincuente” a quien delinque, quien demuestra la verdad de la imputación no comete delito y, en consecuencia, no sería delincuente”.

Asimismo considera que “la disposición referida está demás puesto que si se demuestra que la incriminación es verdadera no se configura el delito y consiguientemente falta el presupuesto indispensable para que la indemnización sea exigible”.¹⁸⁵

Kemelmajer de Carlucci cita la opinión de Cammarota quien justifica la solución gramatical de la norma.

Sostiene este autor que quien comienza por violar normas de las cuales nunca debió apartarse honorablemente, no puede pretender el amparo jurídico.¹⁸⁶

Otros autores, tales como Cazeaux, Trigo Represas, Lambias y Mosset Iturraspe reflexionan que debe diferenciarse entre el supuesto de calumnia o injuria.

En efecto, cuando en la esfera penal se imputa el delito de calumnia la prueba

¹⁸⁵ Acuña Anzorena, Arturo en “Tratado de Derecho Civil Argentino. Fuentes de las Obligaciones” Salvat, Raymundo M. 2º ed. 1958, p.116 nota 10j.

¹⁸⁶ Kemelmajer de Carlucci. Aída, op. cit., p. 248.

de la verdad es siempre procedente ya que si se afirma la falsedad de la acusación del inculcado, éste debe tener la posibilidad de acreditar que sus dichos han sido verdaderos a los fines de demostrar que no existió el delito de calumnia.¹⁸⁷

En contraposición, al hacer referencia al delito de injuria, la prueba de la verdad sólo procede en los supuestos enunciados por el Art. 111 del Código Penal, el cual enuncia: “el acusado de injuria solo podrá probar la verdad de la imputación en los casos siguientes:

1. Si la imputación hubiere tenido por objeto defender o garantizar un interés público actual;
2. Si el hecho atribuido a la persona ofendida hubiere dado lugar a un proceso penal;
3. Si el querellante pidiere la prueba de la imputación dirigida contra el.

En estos casos, si se probare la verdad de las imputaciones, el acusado quedara exento de pena.”

Si nos remitimos al ámbito Civil, realizando una interpretación literal del último párrafo del Art. 1089 pareciera admitir la prueba de la verdad en ambos casos (calumnias e injurias).

No cabe duda alguna que tal posibilidad debe existir en el caso de la calumnia por los mismos argumentos que mencionáramos al referirnos al ámbito penal.¹⁸⁸

¹⁸⁷ Báez De Figuerola, Alicia, “La exceptio veritatis”, Pág. 48.

¹⁸⁸ Báez De Figuerola, Alicia, “La exceptio veritatis”, Pág. 49.

Además, como señala Llambias, dado que en la calumnia esta de por medio un delito de acción pública que el demandado podría haber denunciado ante las autoridades para que se aplicara la sanción punitiva correspondiente al autor del mismo, no puede haber obstáculo alguno para que el acusado de calumnia acredite si el autor cometió o no el delito, puesto que de ella depende que haya incurrido o no en calumnia.

Añade este autor que si el demandado prueba que el actor cometió el delito que le atribuyo no hay calumnia, pero además este debe ser sancionado penalmente y condenado al pago de costas del juicio civil.

Si por el contrario el accionado no logra producir esa prueba habrá calumnia.¹⁸⁹

Difiere la situación en el supuesto en que se trate de injurias, ya que lo que se imputa no es la comisión de un delito, sino que se alude a actos deshonestos que caen dentro de la orbita privada de las personas. Esta en juego el “derecho a la privacidad”.¹⁹⁰

En cuanto a los ataques a la intimidad, Zavala de González considera que no resultan aplicables a los mismos ni la exceptio veritatis ni la retractación del agente.¹⁹¹

Causas de justificación.

Las que se mencionarán a continuación excluyen la ilicitud, y, en consecuencia, también enervan la responsabilidad del agente tanto en el ámbito del derecho penal como en el de derecho civil.

¹⁸⁹ Llambias. J.J., “Tratado”, op. cit. p. 136/137, y nota n° 257.

¹⁹⁰ Báez De Figuerola, Alicia, “ La exceptio veritatis”, Pág. 49.

¹⁹¹ Op. cit. p. 179.

Es para destacar que estos supuestos son aplicables a casos tanto de injurias como de calumnias. Núñez cita algunos ejemplos de justificación de la injuria, a saber:

- Injuria por legítima defensa, tal como ocurre, por ejemplo, frente a una imputación deshonrosa el ofendido o tercero puede señalar al agresor como al verdadero autor del hecho deshonroso.
- Ejercicio legítimo de un derecho conferido por la Constitución Nacional, leyes y reglamentos tales como los de publicar las ideas por medio de la prensa sin censura previa.
- Cumplimiento de un deber legal, por ejemplo la obligación del testigo de decir la verdad. En este supuesto el cumplimiento del deber no excluye el carácter ofensivo de la manifestación pero la legitima.
- Injuria vertida en estado de necesidad. Puede suceder, por ejemplo, cuando el autor, para evitar la ruina moral o material de su familia, da a conocer la verdad aunque se trate de una imputación deshonrosa para otra persona.
- Injuria vertida en legítimo ejercicio de una autoridad disciplinaria, por ejemplo las expresiones eventualmente injuriosas pero que resultan necesarias en un sumario o investigación.
- Ejercicio de autoridad familiar, perteneciente a los padres, tutores, curadores y guardadores, al señalar inconductas y defectos peyorativos para el honor del que los padece.¹⁹²

192 Núñez, Ricardo. Op. cit. p.82/94.

Excusas Absolutorias.

Se denominan de este modo a aquellas causales que eximen de responsabilidad en Sede Penal al reponsable, sin perjuicio de la subsistencia de responsabilidades ante el Fuero Civil.

Estas son:

- Injurias proferidas en juicio, proferidas por los litigantes, apoderados o defensores (Art. 115 del Código Penal).
- Injurias reciprocas (Art. 116 del Código Penal), donde la ley penal admite la compensación de las mismas, facultando al Tribunal a eximir de pena a ambas partes o a una de ellas. Este precepto sólo se aplica a la injuria.
- Retracción (Art. 117 del Código Penal), debiendo ser pública, antes de contestar la querrela o en el acto de hacerlo.
- Prueba pedida por el querellante (Art. 111 inc. 3º del Código Penal), constituyendo una renuncia tacita del derecho del sujeto a reclamar la protección de su honor desde el punto de vista abstracto que la ley tiene en miras en principio.¹⁹³

Doctrina de la Real Malicia.

La doctrina de la Real Malicia reconoce su fuente en la Constitución de los Estados Unidos.¹⁹⁴

En el derecho judicial de la Corte Suprema se ha filtrado la tesis emergente de la Corte de Estados Unidos en el caso “New York c/Sullivan”, de 1964, en el sentido de que quienes reclaman penal o civilmente por supuestos daños inferidos en su perjuicio a través de la prensa han de acreditar que la publicación o la crónica fue realizada con real malicia, es decir, con conocimiento de su falsedad o con desinterés temerario por averiguar si la información era o no falsa.¹⁹⁵

Esta doctrina constituye una extralimitación más generada por la prensa en perjuicio del sujeto objeto de la información.

De este modo, podemos afirmar que para admitir la procedencia de la misma se han delineado ciertos requisitos de ineludible cumplimiento, ellos son:

- La prueba fehaciente por el accionante sobre el carácter agravante de las expresiones vertidas y el daño que ellas le ocasionan.
- La prueba fehaciente por el accionante sobre la falsedad de las expresiones formuladas.

194 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 411, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,

195 Bidart Campos, German J., “Manual de la Constitución Reformada”, T. II, Pág. 21, Ediar, Buenos Aires, 2002.

- La prueba fehaciente por el accionante sobre el dolo real o eventual en la conducta del emisor de las expresiones. Se debe probar que conocía la falsedad de la información emitida, o la total despreocupación para verificar, de manera elemental, su falsedad o acierto cuando existen elementos de hecho suficientes que permitan presumir, razonablemente, que esa noticia carece de veracidad y el autor era conciente de esa falsedad.¹⁹⁶

Estos principios no pueden ser obviados en casos en los en que se hallen involucrados funcionarios públicos, figuras publicas, o particulares, ya sea de manera voluntaria o involuntaria; en temas de interés institucional o de alcance e interés publico.

En el supuesto en que el damnificado sea un funcionario publico o personaje publico, será él quien deberá probar la culpa grave o dolo del medio de difusión.

Si se trata de una persona privada, solo debe probar que ha sufrido un perjuicio por la difusión de la información, y el medio informativo deberá acreditar que no actuó con negligencia.¹⁹⁷

No debe dejar de destacarse que “el derecho de prensa no ampara los agravios, la injuria, la calumnia, la mentira ni la inexactitud cuando es fruto de la total y absoluta despreocupación por verificar la realidad de la información”

“Ampara si, a la prensa, cuando la información se refiere a cuestiones publicas, a funcionarios, figuras públicas, o particulares involucrados en ella, aun si la noticia

¹⁹⁶ BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 411, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

¹⁹⁷ Báez De Figuerola, Alicia, “Difusión de noticias agraviantes o falsas”, Pág. 178.

tuviera expresiones falsas o inexactas, en cuyo caso los que se consideran afectados deben demostrar que el periodista conocía la falsedad de la noticia y obró con real malicia con el propósito de injuriar o calumniar. Los delitos no pueden quedar impunes por el solo hecho de que se ejecute por medio de la prensa”.¹⁹⁸

Badeni afirma que “el estándar de la real malicia, al desechar la responsabilidad objetiva, la presunción de dolo o de culpa y al excluir esa responsabilidad tratándose de datos que se ajustan a la realidad aunque sean agraviantes, presenta la virtud de posibilitar el amplio desenvolvimiento de la libertad de pensamiento, de expresión y de prensa en su dimensión institucional estratégica. No se trata de una fórmula arbitraria o generadora de privilegios, sino esencialmente coherente con los postulados de una democracia constitucional y que, por supuesto, no tiene asidero alguno en un sistema político autoritario donde, necesariamente la libertad de prensa está subordinada a los caprichos y valores del autócrata”.¹⁹⁹

198 “Vago, Jorge A. c/ Ediciones La Urraca S.A”, considerando nº 11.

199 Badeni, Gregorio, “la regulación de la libertad de prensa: derecho interno, derecho internacional y tecnología”, La Ley 1995-E.p. 868/69.

Derecho de réplica.

El derecho de réplica es la facultad que tiene toda persona de exigir que el periódico que haya publicado una referencia o información relativa a un hecho suyo, injusta, ofensiva o errónea, susceptible de afectar su reputación personal, publique también una respuesta en la que ella pueda rectificar la alusión.²⁰⁰

“Mas precisamente -dice Bielsa- , toda persona nombrada o señalada en un diario, escrito o periódico, que contiene respecto de esa persona la alegación o información de un hecho injusto, objetivamente ofensivo o erróneo, inexacto, desnaturalizado, sea desde el punto de vista interno o intelectual, tiene derecho de hacer insertar en la misma publicación una respuesta rectificadora de ese artículo”.²⁰¹

Aparte de la vigencia interna en nuestro orden jurídico del derecho a réplica a través del Art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica, que lo llama derecho de “rectificación o respuesta”, y de las normas que lo han acogido en el derecho público provincial, ha cobrado difusión la tesis de que cabe reputarlo uno de los derechos implícitos en el Art. 33 de la Constitución²⁰² ya que su mediata finalidad es la

200 LINARES QUINTANA, SEGUNDO V. , “Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional”, p. 456.

201 BIELSA RAFAEL, La Prensa: su influencia y el derecho de replica, estudios de derecho publico: derecho constitucional, cit., t. 3, p. 751.

202 BIDART CAMPOS GERMAN J., “Manual de la Constitución Reformada” , t. II, p. 23.

protección de la dignidad personal, el honor y la privacidad “ante informes agraviantes o inexactos, que son los susceptibles de rectificarse o responderse por parte de la persona afectada en tales derechos”²⁰³

Sin perjuicio de ello, podemos afirmar que entre el derecho a réplica y el derecho a la información existe una íntima conexión, en cuanto “procura que por la misma vía del medio de comunicación dirigido al público ingrese al circuito informativo de la sociedad la rectificación o respuesta de la persona afectada por el informe agravante o inexacto”.²⁰⁴

Desde que la reforma constitucional de 1994 confirió al Pacto de San José de Costa Rica la misma jerarquía de la Constitución –expresa Bidart Campos–, el derecho de rectificación y respuesta exige hacerse efectivo del modo como lo son todos los que constan en normas operativas. El Art. 14 del Pacto lo es.²⁰⁵

Badeni menciona algunos requisitos de ineludible cumplimiento para la configuración del derecho que se ha mencionado, a saber:

- Por un medio de comunicación, dirigido al público en general, deberá expresarse una opinión, información, referencia o mención que afecte a una persona.
- Esa publicación debe ser inexacta o agravante en un grado suficiente para ocasionar un perjuicio a la reputación de esa persona.

203 BIDART CAMPOS GERMAN J., “Manual de la Constitución Reformada”, t. II, p. 23.

204 BIDART CAMPOS GERMAN J., “Manual de la Constitución Reformada”, t. II, p. 23.

205 BIDART CAMPOS GERMAN J., “Manual de la Constitución Reformada”, t. II, p. 24.

- La persona afectada podrá solicitar que se difunda su respuesta en forma gratuita –condición no establecida por la Convención Americana sobre Derechos Humanos- por el mismo medio de comunicación , el cual, eventualmente, podrá reclamar el reintegro de los gastos incurridos de quien fue el causante de la información difundida.
- La negativa a la difusión otorga al particular una acción judicial de tramite sumarísimo para materializar su derecho.²⁰⁶

Sobre la base de tales características, el replicato compulsivo consiste en la facultad reconocida a toda persona que se considere agraviada o afectada por una información inexacta o agravante emitida a través de un medio técnico de comunicación social para difundir, por igual medio, las aclaraciones, réplicas, o respuestas que estime satisfactorias, para precisar las modalidades correspondientes a los hechos susceptibles de lesionar su reputación personal o legítimos sentimientos.²⁰⁷

Tal potestad trae aparejada la obligación, para el propietario, director o editor del medio de difusión, de publicar, en forma gratuita, aquellas manifestaciones aunque la causa de la réplica reside en expresiones provenientes de personas ajenas al medio que las difundió.²⁰⁸

206 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 218, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

207 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 218, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

208 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 218, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

Regulación legislativa.

El derecho a réplica no se halla regulado legislativamente en el orden nacional.

La única norma de derecho interno que hace alusión al mismo es, como ya se ha mencionado, el Art. 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En virtud de ello, resulta de suma importancia destacar que dicha Convención, a partir del año 1994, debido a la reforma que sufrió nuestra Carta Magna, goza de jerarquía constitucional.²⁰⁹

Dicha Convención determina los lineamientos básicos del derecho a réplica, que no podrán ser obviados por los Estados parte de la misma. Ellos son:

- El titular del derecho es toda persona directamente afectada por informaciones inexactas o agraviantes, siempre que ellas fueran emitidas en su perjuicio.²¹⁰
- La expresión de las informaciones debe ocasionar un perjuicio al titular del derecho, ya sea de índole material o moral, con envergadura suficiente para tener capacidad potencialmente agraviante de carácter objetivo. La determinación de este requisito debe ser efectuada sobre la base de la idea social dominante.²¹¹

²⁰⁹ Art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional.

²¹⁰ BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 219, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

²¹¹ BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 219, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

- Las expresiones inexactas o agraviantes deben configurar, esencialmente, una información y no una opinión. Deben consistir en un juicio de conocimiento y no en un juicio de valor. La emisión de opiniones, aunque ellas causen un agravio para cierta persona o se basen sobre datos inexactos o falsos, no trae aparejado el derecho de rectificación o respuesta.²¹²
- La información debe ser dirigida al público en general y a través de un medio de difusión. La información emitida en forma reservada, o en forma pública, aunque prescindiendo de un medio técnico de comunicación social, no genera el derecho de rectificación o respuesta. Solamente podrá desembocar en el mismo si, con posterioridad a su emisión, es difundida por un medio técnico de comunicación social.²¹³
- El ejercicio del derecho de rectificación o respuesta sólo es admisible con motivo de la emisión de informaciones inexactas o agraviantes a través de un medio de difusión legalmente reglamentado. (...).²¹⁴

No son medios reglamentados, y por ende ajenos al instituto establecido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los medios de difusión de propiedad privada y cuyo desenvolvimiento no requiere de espacios sujetos al dominio público estatal.²¹⁵

212 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 219/ 220, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

213 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 220, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

214 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 220, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

215 Conf. COLAUTTI, Carlos, Derechos Humanos, Pág. 167, Universidad, Buenos Aires, 1995.

- El objeto del derecho es el de materializar, de manera inmediata, la difusión de la réplica o rectificación por el mismo medio de comunicación social que difundió la información inexacta o agravante.

Habrá réplica si la información es cierta pero agravante; en cambio, habrá rectificación cuando la información es inexacta. ²¹⁶
- El derecho se debe ejercer por el mismo medio de comunicación que difundió la información inexacta o agravante. (...). ²¹⁷
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos no establece que el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta es gratuito. La inexistencia de esa imposición, el debido respeto por el derecho de propiedad privada y la circunstancia que la viabilidad del derecho no esta condicionada a prueba fehaciente de un perjuicio, tornan prudente no imponer legislativamente a la rectificación o repuesta con carácter gratuito. ²¹⁸
- Mediante una ley reglamentaria se deberán instrumentar los detalles del contenido y ejercicio del derecho de rectificación o respuesta. La inexistencia de esa ley en el orden nacional no impidió la aplicación de este mecanismo por vía jurisprudencial. ²¹⁹

216 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 220, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

217 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 220, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

218 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 221, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

219 Fallos, 315: 1492.

Jurisprudencia nacional.

En el caso “Sarotto c/ Panadería Argentina”, resuelto el 19 de marzo de 1986 por la Cámara Nacional de apelaciones en lo civil, Sala A, fue rechazada la petición del accionante, para que se hiciera efectivo su derecho de respuesta, por considerarse que dicho instituto carece de operatividad a pesar de estar previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos aprobada por ley 23.054.²²⁰

El 12 de marzo de 1987 la Corte Suprema de Justicia tuvo oportunidad de referirse al derecho de respuesta al resolver el caso “Costa c/ Municipalidad de la Capital”.²²¹ En el voto de la mayoría se reitero la doctrina expuesta en el caso “Sarotto” en el orden a la falta de operatividad del derecho de réplica, aunque ello no obstaba a la aplicación del artículo 1071 bis del Código Civil, que, como modalidad resarcitoria adicional, prevé la condena al publicar la sentencia en un diario o periódico del lugar.²²²

Unos días antes, el 27 de febrero de 1987, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala D, considero procedente la aplicación del derecho de réplica por entender, siguiendo el pensamiento de German Bidart Campos²²³, que el mismo esta implícito en el artículo 33 de la Constitución

220 E.D., 119 – 374.

221 Fallos, 310 : 508.

222 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 233, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

223 BIDART CAMPOS , German, “¿ Puede considerarse que el derecho de replica es un derecho implícito en el Art. 33 de la Constitución? “, E.D. , 113 – 869.

Nacional ²²⁴. Destacó que “ no puede admitirse que el único dueño de la verdad sea el medio de difusión. Aún de buena fe puede errar, y debe dar cabida a la rectificación si ese error le llevo a la difusión de un hecho inexacto, falso o desnaturalizado y de el deriva o puede derivar un daño a la personalidad”.

Planteado el caso en la Corte Suprema de Justicia, ésta, por decisión unánime de sus miembros, revocó el fallo a la Cámara ²²⁵ el 1º de diciembre de 1988.

Siguiendo la doctrina establecida en el caso “Costa c/ municipalidad de la Capital”, reiteró que las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, referentes al derecho de réplica no eran operatorias. Ante la ausencia de una reglamentación legal, el mismo no esta incorporado al derecho positivo interno.

Un nuevo punto a resolver, asimismo de tamaña importancia, fue la determinación acerca de la inclusión implícita del derecho de repuesta dentro del Art. 33 de la Constitución Nacional. Dicho interrogante fue pasible de una resolución a modo negativo.

Para llegar a tal conclusión, la Corte sostuvo que era necesario valorar debidamente el rol de la libertad de prensa en el sistema constitucional.

Reiterando lo expuesto en los casos “Edelmiro Abal c/ diario La Prensa” ²²⁶

224 Caso “ Sánchez Abelenda c/ ediciones de La Urraca”, L. L. , 1987 – C- 134.

225 Fallos, 311 : 2453.

226 Fallos, 248 : 291.

del 11 de noviembre de 1960 y “Eduardo Pérez”²²⁷ del 30 de diciembre de 1963, la Corte expreso que “ No sería aventurado afirmar que, aún cuando el artículo 14 enuncie derechos meramente individuales, esta claro que la Constitución, al legislar sobre la libertad de prensa protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica”, y que “el Alto Tribunal ha dicho que la libertad constitucional de prensa tiene sentido mas amplio que la mera exclusión de la censura previa”.

La Corte, al resolver el caso “Ekmekdjian c/ Neustad”²²⁸ no hizo lugar al ejercicio del derecho a réplica pretendido por el accionante.

Se basó en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cláusula del Art. 33 de la Constitución y la invocación del derecho a proteger intereses difusos.²²⁹

La Corte, tras reiterar la doctrina expuesta en los casos “Costa” y “Sánchez Abelenda” destacó que “tal afirmación se ve ampliamente corroborada si se tiene en cuenta las dispares definiciones que se han dado del citado instituto. Así, mientras algunos –como el apelante- lo consideran como un medio destinado a impedir el monopolio de los medios de difusión por parte de

227 Fallos, 257: 308.

228 E.D., 128 – 291.

229 Fallos 311 : 2497.

intereses económicos carentes de representatividad, otros sostienen que su objeto principal es el de reparar las ofensas dirigidas al honor de personas determinadas”.²³⁰

Tal fue la doctrina que sostuvo la Corte Suprema hasta el 7 de julio de 1992, en el que, al resolver el caso “Ekmekdjian c/ Sofovich”²³¹, varió sustancialmente su criterio afirmando la operatividad del Art. 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y admitió respecto del derecho a réplica, la teoría de los intereses difusos aunque de manera parcial y limitada a una valoración muy particular sobre los alcances de la representación social.²³²

En un programa de televisión dirigido por Gerardo Sofovich, el escritor Dalmiro Sáenz formulo opiniones y frases sobre Jesucristo y la Virgen Maria que el demandante considero agraviantes y lesivas para su sentimiento católico y cristiano.²³³ En virtud de ello, envió una carta a dicho programa y, al no ser leída en este, se consideró nuevamente agraviado por lo cual promovió una acción de amparo en el ejercicio del derecho de réplica que,

230 En este caso, el actor pretendía que se le concediera un espacio televisivo para la replica a las opiniones que había formulado el

Dr. Arturo Frondizi sobre la situación política imperante en el país y sus relaciones co9n el sistema democrático.

231 Fallos, 315 : 1492.

232 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 237, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

233 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 237, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

A su criterio, estaba consagrado por el Art. 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el Art. 33 de la Constitución Nacional..

En las instancias inferiores la acción fue rechazada porque, conforme a la doctrina establecida hasta ese momento por la Corte, el derecho de réplica carecía de operatividad y requería de una ley del Congreso que procediera a reglamentarlo.²³⁴

Además, y en el caso concreto, no se advertía lesión alguna a un derecho subjetivo del actor, quien, por otra parte, había reconocido tal circunstancia afirmando la presencia de un interés difuso que, para el tribunal, obstaba a su legitimación.²³⁵

Planteado el caso ante la Corte Suprema²³⁶, en el voto de la mayoría, que suscribieron los jueces Cavagna Martínez, Fayt, Barra, Nazareno y Boggiano, para la efectiva concesión del derecho a réplica se esgrimieron los siguientes argumentos:

- El derecho de rectificación o respuesta fue establecido por el artículo 14 del Pacto de San José de Costa Rica, que al ser aprobado por la ley 23.054 y ratificado el 5 de septiembre de 1984, es ley superior de la Nación. Su incorporación al derecho interno también fue afirmada en el voto de los Dres. Petracchi y Moline O Connor²³⁷ y en el del Dr. Levene²³⁸.

234 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 237, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

235 BADENI GREGORIO, Libertad de Prensa, Pág. 237, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997,.

236 En 1992 los miembros de la Corte Suprema eran nueve y no cinco como en 1988. De los integrantes originarios de la Corte, en 1988 permanecían en sus cargos los jueces Belluscio, Fayt y Petracchi.

237 Consid. 13.

238 Consid. 6.

- La interpretación textual del Art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica permite sostener que se trata de una norma operativa (...).²³⁹
- El artículo 27 de la Convención de Viena, aprobado por ley 19.865, establece la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, habiendo alterado la situación del ordenamiento jurídico argentino contemplada en la anterior jurisprudencia de la Corte. (...).²⁴⁰
- La derogación de un tratado internacional por una ley del Congreso importa desconocer la distribución de competencias establecidas por la Constitución, y constituiría un avance inconstitucional del Poder Legislativo sobre las atribuciones del Poder Ejecutivo que es quien conduce las relaciones exteriores de la Nación.²⁴¹

239 nsids. 20 y 21. Dres. Petracchi y Moline o Connor consids. 14, 15, 16 y 17. Dr. Levene consids. 7 a 11. “La operatividad de aquel derecho resulta de la distinción entre los tratados internacionales sobre derechos humanos de los tratados de otra especie, ya que en el primero de estos casos existe una presunción de operatividad que solamente cede cuando la norma reviste un carácter nítidamente programático”.

240 En el caso “Martín y Cia. Ltda.. S.A” (Fallos, 257 : 99; L. L, 113 – 458), la Corte Suprema estableció que ni el Art. 31 ni el entonces 100 de la Constitución atribuyen prelación a los tratados respecto de las leyes dictadas por el Congreso, todos los cuales están en un plano normativo de igualdad y sujetos al control de constitucionalidad.

241 Consid. 17.

- a. En virtud de lo establecido por el Pacto de San José de Costa Rica, y teniendo en cuenta la primacía que tienen los tratados internacionales sobre las restantes normas del derecho interno, conforme al artículo 27 de la Convención de Viena, el Estado está obligado a instrumentar los mecanismos necesarios para tornar aplicable en el orden interno el derecho de rectificación o respuesta. (...).²⁴²
- b. El derecho de respuesta o rectificación tiene por finalidad permitir la aclaración, gratuita e inmediata, frente a informaciones que causen daño a la dignidad, honra e intimidad de una persona en los medios de comunicación social que los difundieron y que, en el caso concreto, no se trataba de una cuestión vinculada con juicios públicos sobre materias controvertibles propias de las opiniones, sino de la ofensa a los sentimientos religiosos de una persona que afectan su personalidad.²⁴³
- c. El derecho de respuesta o rectificación protege bienes de naturaleza civil y no política ni electoral. Tampoco puede ser reconocido a partidos o ideologías políticas.²⁴⁴

242 Consids. 21 y 22. Petracchi y Moline O Connor (consids. 17 y 18), Dr. Levene (consid. 13).

243 Consids. 23 y 26.

244 Consids. 13 y 29.

Resumiendo evolución jurisprudencial Argentina.

En los casos “Ekmekdjian” y “Sánchez Abelenda”²⁴⁵, la Corte había negado que sin ley interna del Congreso pudiera aplicarse la norma internacional que sobre derecho de rectificación y respuesta contiene el Art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica.²⁴⁶

Esta jurisprudencia quedó luego superada. En efecto, el primer caso en el que la Corte hizo lugar al derecho a replica fue el de “Ekmekdjian c/ Sofovich”²⁴⁷ en el que por mayoría de cinco de sus jueces dio aplicación directa y operativa al Art. 14 del Pacto de San José de Costa Rica.²⁴⁸

Los fundamentos de este decisorio, así como los de los tres votos en disidencia²⁴⁹ trazaron un lineamiento interpretativo que, con matices diferenciales, se enroló en el acogimiento de principios básicos de actual derecho internacional de los derechos humanos.²⁵⁰

245 Fallados el 1º de diciembre de 1988.

246 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 24 Ediar, 2002.

247 Con fecha del 7 de julio de 1992.

248 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 24 Ediar, 2002.

249 Petracchi, Moline O Connor y Levene.

250 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 24 Ediar, 2002.

Sin perjuicio de ello, concordamos con Bidart Campos en que “la mayoría de la Corte haya aplicado el derecho a réplica en un caso que, por mas que versaba sobre agravios al sistema de creencias y valores religiosos de la parte actora, no toleraba encuadrarse en el diseño perfilado por el Pacto, ya que, en definitiva, lo que había de por medio era una réplica de ideas que, a nuestro criterio, no tiene protección en el derecho de rectificación o respuesta”.²⁵¹

251 BIDART CAMPOS GERMAN J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Pág. 24 Ediar, 2002.

Anexo normativo.

Código Civil, art. 1071 bis: El que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturbando de cualquier modo su intimidad, y el hecho no fuere un delito penal, será obligado a cesar en tales actividades, si antes no hubiera cesado, y pagar una indemnización que fijara equitativamente el juez, de acuerdo con las circunstancias; además, podrá éste, a pedido del agraviado, ordenar la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida fuere procedente para una adecuada reparación.

Código Civil, art. 1089: Si el delito fuere de calumnia o de injuria de cualquier especie, el ofendido solo tendrá derecho a exigir una indemnización pecuniaria, si probase que por la calumnia o injuria le resultó un daño efectivo o cesación de ganancia apreciable en dinero, siempre que el delincuente no probase la verdad de la imputación.

Código Civil, art. 1090: Si el delito fuere de acusación calumniosa, el delincuente, además de la indemnización del artículo anterior, pagara al ofendido todo lo que hubiese gastado en su defensa, y todas las ganancias que dejó de tener por motivo de la acusación calumniosa, sin perjuicio de las multas o penas que el derecho criminal estableciere, tanto sobre el delito de este artículo como sobre los demás de este capítulo.

Código Penal, art. 72: Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los siguientes delitos:

- 1) Los previstos en los arts. 119, 120 y 130 del Código Penal cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el art. 91.
- 2) Lesiones leves, sean dolosas o culposas. Sin embargo, en los casos de este inciso se procederá de oficio cuando mediaren razones de seguridad o interés público.
- 3) Impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes.

En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador. Cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre alguno de estos y el menor, el Fiscal podrá actuar de oficio cuando así resultare más conveniente para el interés superior de aquel.

Código Penal, art. 75: La acción por calumnia o injuria podrá ser ejercitada solo por el ofendido y después de su muerte por el cónyuge, hijos, nietos o padres sobrevivientes.

Código Penal, art. 109: La calumnia o falsa imputación de un delito que de lugar a la acción pública, será reprimida con prisión de 1 a 3 años.

Código Penal, art. 110: El que deshonrare o desacreditare a otro será reprimido con multa de \$1.500 a \$90.000 o prisión de un mes a un año.

Código Penal, art. 111: El acusado de injuria solo podrá probar la verdad de la imputación en los casos siguientes:

- 1) si la imputación hubiere tenido por objeto defender o garantizar un interés público actual;

- 2) si el hecho atribuido a la persona ofendida hubiere dado lugar a un proceso penal;
- 3) si el querellante pidiere la prueba de la imputación dirigida contra él.

En estos casos, si se probare la verdad de las imputaciones, el acusado quedara exento de pena.

Código Penal, art. 112: El reo de calumnia o injuria equivoca o encubierta que rehusare dar en juicio explicaciones satisfactorias sobre ella, sufrirá del minimum a la mitad de la pena correspondiente a la calumnia o injuria manifiesta.

Código Penal, art. 113: El que publicare o reprodujere, por cualquier medio, injurias o calumnias inferidas por otro, será reprimido como autor de las injurias o calumnias de que se trate.

Código Penal, art. 114: Cuando la injuria o calumnia se hubiere propagado por medio de la prensa, en la Capital y territorios nacionales, sus autores quedaran sometidos a las sanciones del presente Código y el juez o tribunal ordenara, si lo pidiere el ofendido, que los editores inserten en los respectivos impresos o periódicos, a costa del culpable, la sentencia o satisfacción.

Código Penal, art. 115: Las injurias proferidas por los litigantes, apoderados o defensores, en los escritos, discursos o informes producidos ante los tribunales y no dados a publicidad, quedaran sujetas únicamente a las correcciones disciplinarias correspondientes.

Código Penal, art. 116: Cuando las injurias fueren reciprocas, el tribunal podrá, según las circunstancias, declara exentas de pena a las dos partes o a alguna de ellas.

Código Penal, art. 117: El culpable de injuria o calumnia contra un particular o asociación, quedara exento de pena, si se retractare públicamente, antes de contestar la querrela o en el acto de hacerlo.

Código Penal, art. 245: Se impondrá prisión de 2 meses a un año o multa de \$750 a \$12.500 al que denunciare falsamente un delito ante la autoridad.

Constitución Nacional, art. 1: La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según la establece la presente Constitución.

Constitución Nacional, art. 14: Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las Leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.

Constitución Nacional, art. 19: Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están solo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.

Constitución Nacional, art. 28: Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Constitución Nacional, art. 32: El Congreso federal no dictara leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

Constitución Nacional, art. 33: Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno.

Constitución Nacional, art. 43: Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial mas idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidas por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o en bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de hábeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio.

Constitución Nacional, art. 68: Ninguno de los miembros del Congreso puede ser acusado, interrogado judicialmente, ni molestado por las opiniones o discursos que emita desempeñando su mandato de legislador.

Constitución Nacional, art. 75 inc. 19: Proveer lo conducente al desarrollo humano, al progreso económico con justicia social, a la productividad de la economía nacional, a la generación de empleo, a la formación profesional de los trabajadores, a la defensa del valor de la moneda, a la investigación y al desarrollo relativo de provincias y regiones. Para estas iniciativas, el Senado será Cámara de origen.

Sancionar leyes de organización y de base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales, que aseguren la responsabilidad indelegable del Estado, la participación de la familia y la sociedad, la promoción de los valores democráticos y la igualdad de oportunidades y posibilidades

sin discriminación alguna; y que garanticen los principios de gratuidad y equidad de la educación pública estatal y la autonomía y autarquía de las universidades nacionales.

Dictar leyes que protejan la identidad y pluralidad cultural, la libre creación y circulación de las obras del autor; el patrimonio artístico y los espacios culturales y audiovisuales.

Constitución Nacional, art. 75 inc. 22: Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ellos reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

Constitución Nacional, art. 83: Desechado en el todo o en parte un proyecto por el Poder Ejecutivo, vuelve con sus objeciones a la Cámara de su origen; ésta lo discute de nuevo, y si lo confirma por mayoría de dos tercios de votos, pasa otra vez a la Cámara de revisión. Si ambas Cámaras lo sancionan por igual mayoría, el proyecto es ley y pasa al Poder ejecutivo para su promulgación. Las votaciones de ambas Cámaras serán en este caso nominales, por si o por no; y tanto los nombres y fundamentos de los sufragantes, como las objeciones del Poder Ejecutivo, se publicaran inmediatamente por la prensa. Si las Cámaras difieren sobre las objeciones, el proyecto no podrá repetirse en las sesiones de aquel año.

Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, art. 13: Libertad de pensamiento y de expresión.-

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 censura previa 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 u 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.
- 5. Estará prohibida por la ley toda propaganda a favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, art.

14: Derecho de rectificación o respuesta.-

- 1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley.
- 2. En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiese incurrido.

3. Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión, tendrá una persona responsable que no este protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.

Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 11: 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el derecho nacional e internacional. Tampoco se impondrá penas mas grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 19: Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 17: 1. Nadie 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 reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 19: 1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad 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.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás.

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

Conclusión personal.

La propuesta inicial para la concreción de la confección de este Trabajo Final fue la creación inminente de legislación interna en nuestro derecho atinente a la reglamentación, ejercicio y accionar del derecho de réplica, también denominado “derecho de rectificación o respuesta”, por medio del cual, un sujeto que ha sido damnificado a través de un medio de comunicación legalmente reglamentado, en virtud de la difusión pública de informaciones inexactas o agraviantes en torno a su persona, puede responder ante el mismo, o el autor de los dichos tiene la posibilidad de rectificarse en relación a los mismos, sin perjuicio de ulteriores responsabilidades civiles o penales, según corresponda.

Se expuso el citado objetivo tomando en cuenta la inmensa magnitud y gran difusión alcanzada por los diversos medios de comunicación en los tiempos que corren, relacionando este crecimiento sin escalas con aquellos actuales defasajes en los cuales incurre la prensa de manera frecuente, extralimitándose varias veces en el ejercicio de sus funciones, en virtud del poderío que posee, constituyendo de este modo un cuarto poder, sumándose de este modo a los tres ya existentes.

Hemos ahondado en la trayectoria histórica de la prensa, partiendo desde sus albores hasta su actual funcionamiento, vislumbrando su evolución, tanto en lo concerniente a la faz tecnológica como a la legislativa.

En virtud del vertiginoso desarrollo de este cuarto poder, se tornó un tanto imperiosa la creación de una serie de derechos y obligaciones a cumplir y a ser respetados por diversos sujetos, para regular un normal desenvolvimiento y accionar de la prensa, a saber: organismos estatales, medios de comunicación y particulares.

Es así como, paralelo al desarrollo de este poder innovador, iban naciendo diversas e innovadoras normativas sobre la materia, contemplativas de situaciones especiales con la mera finalidad del resguardo de los derechos de las partes.

En consecuencia de ello, debía coordinarse la expedita evolución de este actual medio de comunicación de masas con la realidad legislativa, lo cual implicó una ardua tarea, y a veces hasta dispar, ya que, como es sabido, los cambios que atraviesa la realidad son mas veloces que la creación y evolución legislativa.

Sin objetar el imperioso nacimiento de nueva normativa para la regulación de una nueva situación que se iba gestando a pasos agigantados, como se ha advertido a lo largo de este Trabajo, algunos accionares de la prensa continuaban carentes de legislación regulativa, como el caso que nos concierne, al menos en relación al derecho interno.

Sin perjuicio y en virtud de la existencia de Tratados Internacionales que reconocen y amparan su existencia, regulando el ejercicio y accionar de este derecho, no parece descabellado esbozar un proyecto de ley regulatorio para que éste sea efectivamente incorporado a nuestra legislación interna, ya que, como se remarcó en varias oportunidades con antelación, se ha tornado necesaria la regulación del mismo como derecho autónomo, evitando de este modo cualquier posible contradicción que pueda ocasionarse dentro del sistema jurídico argentino.

Propuesta.

Consiste en la creación positiva de una legislación nacional interna dedicada a regular el ejercicio efectivo y prudente del derecho a réplica, sin excesos.

A continuación, se apreciará el proyecto de ley propuesto con la finalidad mediata de la reglamentación del mencionado derecho.

INCORPORACIÓN LEGISLATIVA EFECTIVA DEL DERECHO A RÉPLICA A LA LEGISLACIÓN NACIONAL ARGENTINA.

VISTO:

Que el derecho a réplica se halla expresamente consagrado en diversos tratados internacionales que, actualmente, gozan de jerarquía constitucional mediante su incorporación a nuestra Carta Magna en el año 1994 ubicados en su artículo 75 inciso 22 (mas precisamente, a modo ejemplificativo, en el Pacto de San José de Costa Rica, artículo 14, llamado “derecho de rectificación o respuesta”); implícitamente incorporado en los derechos consagrados mediante el artículo 33 de la misma; y acogido asimismo por normas vigentes en el derecho público provincial.

CONSIDERANDO:

Que en diversos casos, apreciables mediante la revisión de la disímil jurisprudencia de la Corte Suprema, confirió un verdadero obstáculo la inexistencia de regulación interna nacional de este derecho.

Que, con anterioridad a la reforma constitucional efectuada en el año 1994, la Suprema Corte, en diversos fallos habría negado el efectivo ejercicio de este derecho en virtud de la inexistencia de una ley interna del Congreso de la Nación que lo consagre, absteniéndose de aplicar la norma internacional que sobre derecho de rectificación y respuesta contiene el artículo 14 del Pacto de San José de Costa Rica.

Que esta jurisprudencia quedó luego superada en el año 1992 en el fallo “Ekmekdjian c/ Sofovich”, mediante el acogimiento de los integrantes de la Corte a los principios básicos del actual derecho internacional de los derechos humanos.

Que, sin perjuicio del lineamiento trazado por la Corte, el derecho en cuestión aún no se hallaba consagrado constitucionalmente.

Que en el año 1994 se hace efectiva la integración del derecho internacional a nuestra Constitución Nacional, mediante la incorporación de diversos tratados en el artículo 75 inciso 22; algunos de los cuales consagran explícitamente el derecho a réplica.

Que dichos tratados gozan de jerarquía constitucional, equiparando la aplicación de sus normas a las de derecho interno.

Que, sin perjuicio de ello, el derecho de rectificación o respuesta no goza de una ley de reglamentación en nuestro derecho interno, lo cual obsta en ser traducido como una involución por parte de nuestro sistema jurídico.

Que en virtud del alcance, masificación y poderío que poseen hoy en día los medios de comunicación, este derecho suele ser usado mas frecuentemente.

Que es inminente la necesidad de regulación interna y nacional de este derecho, mediante la creación de una legislación actual y efectiva que regule, reglamente y consagre el accionar del mismo.

RESUELVE:

- 1- Instar al Senado a la creación inminente de una ley interna destinada a regular el ejercicio efectivo del derecho a réplica, con vigencia nacional;
- 2- Que la nueva ley, en la medida de lo posible, no se contraponga en parte alguna con aquellas legislaciones provinciales que contengan regulación explícita en relación al citado derecho;
- 3- En la misma deberá contemplarse:

- a) Mención taxativa de requisitos que deban coexistir para que proceda el efectivo ejercicio del derecho a réplica; para no tentar un ejercicio abusivo del mismo, es decir, que coexistan: agravios o informaciones inexactas ocasionados por sujetos que formen parte de medios de comunicación legalmente reglamentados, que sean transmitidas al público en general y que se provoque mediante ello una lesión inminente a los derechos subjetivos del perjudicado o agraviado (a su honor, intimidad, imagen, entre otros);
- b) Reglamentación del derecho a réplica; dejando en claro el efectivo ejercicio de la misma en cualquier medio de comunicación, incluso en aquellos sumamente modernos e innovadores (televisión, radio, Internet, periódicos, entre otros);
- c) Regulación del derecho a réplica; conllevando como uno de sus propósitos la delimitación de su alcance.
- d) Mención de sanciones en caso de que no se respete el efectivo ejercicio del derecho.
- e) Establecimiento de responsabilidades legales, tanto civiles como penales, para el autor de los dichos.

Bibliografía citada.

Acuña Anzorena, Arturo en “Tratado de Derecho Civil Argentino. Fuentes de las Obligaciones” Salvat, Raymundo M. 2º ed. 1958, p.116 nota 10j.

Badeni, Gregorio, “La regulación de la libertad de prensa: derecho interno, derecho internacional y tecnología”, La Ley 1995- E.p. 868/69.

Badéni Gregorio, “Libertad de Prensa”, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997.

Báez De Figuerola Alicia, “Acusación Calumniosa”.

Báez De Figuerola, Alicia, “Difusión de noticias agraviantes o falsas”.

Báez De Figuerola, Alicia, “ La exceptio veritatis”.

Báez De Figuerola Alicia, “Libertad de expresión y derechos personalísimos”.

Báez de Figuerola Alicia. “Protección jurídica de los derechos personalísimos”.

Bidart Campos, Germàn J. Manual de la Constitución reformada, tomo II, Ediar, 2002.

Bidart Campos, Germàn J. “¿ Puede considerarse que el derecho de replica es un derecho implícito en el Art. 33 de la Constitución? “,

Bielsa Rafael, La prensa: su influencia y el derecho de replica, Estudios de derecho publico, cit., t. 3: Derecho constitucional.

Brebbia, Roberto H. “La lesión al patrimonio moral en “derecho de daños” Ed. La Rocca. Bs. As. 1989.

Burdeau Georges, Les libertes publiques, cit.

Bychowsky, Gustaw, Dictadores y Discípulos, Mateu, Barcelona, 1947.

Casos “M.A.F. s/ calumnias e injurias”, E.D., 161-621 y “M.S., J.M.”, E.D., 4-X-1995.

Catucci, Silvina G., Libertad de Prensa- Calumnias e Injurias.

Conf. COLAUTTI, Carlos, Derechos Humanos, Pág. 167, Universidad, Buenos Aires, 1995.

E.D. , 113 – 869.

E.D., 128 – 291.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. "Imprenta", © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99. "Periódicos", © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

El Dean Funes y la libertad de prensa (editorial), "La Prensa", 18 de mayo de 1949.

Fallos, t. 248, p. 324

Fallos 248:291

Fallos, 257 : 99; L. L, 113 – 458, caso "Martín y Cia. Ltda.. S.A" .

Fallos 257-308, L.L.115-349.

Fallos, 257: 308.

Fallos, 310 : 508.

Fallos, 311 : 2453.

Fallos 311 : 2497.

Fallos, 315: 1492.

Ferreira Rubio, Delia. "El derecho a la intimidad". Análisis del Art. 1071 bis del Código Civil" . Ed. Universidad Bs. As. 1982.

Galván Moreno, C.,El Periodismo Argentino, Claridad, Buenos Aires, 1994.

Jaques Bourquin, La libertad de prensa.

José M. Estrada, Curso de derecho constitucional, t. 1.

Kemelmajer de Carlucci. Aída, op. cit., p. 248.

Laiño, Félix, Periodismo Nacional, Pág. 45, Libro del Plata de ADEPA, Buenos Aires 1988.

Linares Quintana, Importancia de la libertad de Prensa, "Comentarios de actualidad".

Linares Quintana, Segundo V., Tratado de la ciencia del derecho constitucional.

Llambias, Jorge J., "Tratado..." op. cit. p. 142 y nota n° 270.

Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad por daños". Ed. Ediar. 1973, tomo II-B.

Mosset Iturraspe, Jorge, "Responsabilidad por daños- El daño moral". Ed. Ediar, Bs. As. 1985, t IV.

Muraro Heriberto, invasión cultural, economía y comunicación, agosto de 1982.

Núñez, Ricardo C. "Tratado de Derecho Penal". Ed. Lerner, 1977, t IV.

Pellet Lastra, Arturo, La Libertad de Expresión, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993.

Ramos, Juan P. "Los delitos contra el honor" Librería y casa editora de Jesús Menéndez. Bs. As. 1939.

Roucker Joseph, De Huszar George B. and associates, Introduction to political science, cit.

"Sánchez Abelenda c/ ediciones de La Urraca", L. L. , 1987 – C- 134.

Sánchez Viamonte, Carlos; Manual de derecho constitucional, cit.

Sir William Blackstone, Commentaries on the laws of England, harper y Brothers, publishers, Nueva York, 1862, t.4, cap. XI.

Soler Sebastián, op. Cit.

Soler, Sebastián, op. cit.

"Vago, Jorge A. c/ Ediciones La Urraca S.A".

Zannoni. Eduardo A. "El daño en la responsabilidad civil" . Bs. As. 1982.

Zannoni, Eduardo A. – Biscaro Beatriz R. "Responsabilidad de los medios de prensa", Ed. Astrea. 1193.

Zavala de González, Matilde, "El derecho a la intimidad". Ed. Abeledo Perrot. Bs. As.1982.

Zavala de González Matilde,. “La libertad de prensa frente a la protección de la integridad espiritual de las personas” 1982.

Zeus, Cámara Penal Santa Fe, Sala 3º, “G.J.R. s/ participación principal falsificación de documento privado en conc. con falsa denuncia”, t. 57, R-26. Sum. nº 13265.

Zeus. t. 65. R-3. nº 14797.