

MENEM, CARLOS SAÚL C/ EDITORIAL PERFIL S.A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, 25/09/2001.-

Hace lugar a la demanda por reparación del daño moral sufrido por el actor como consecuencia de la difusión de notas periodísticas que habrían lesionado en forma ilegítima su intimidad.

TEXTO

Buenos Aires, 25 de septiembre de 2001.

Vistos los autos: "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A. y otros s/ daños y perjuicios - sumario".

Considerando:

1) Que la sentencia de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó lo decidido en primera instancia e hizo lugar a la demanda por reparación del daño moral sufrido por el actor como consecuencia de la difusión de notas periodísticas que habrían lesionado en forma ilegítima su intimidad, conducta que configuró, a juicio del a quo, la arbitraria intromisión en la esfera de privacidad del demandante contemplada en el art. 1071 bis del Código Civil. Asimismo, rechazó la reconvencción de uno de los codemandados, ordenó la publicación de un extracto de la sentencia e impuso las costas de ambas instancias a la parte demandada. Contra dicho pronunciamiento, los vencidos interpusieron el recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 361 en lo que concierne al alcance de las normas constitucionales que se hallan comprometidas en el litigio.

2) Que la parte recurrente enunció en numerosos apartados los reproches que dirigía a la sentencia apelada, los que se resumen en las siguientes cuestiones: a) violación de principios constitucionales de rango preeminente por ilegítima limitación a la libertad de prensa, que comprende la libertad de información sobre aspectos de la vida privada del actor que hacen a su personalidad de hombre público y que, por tanto, constituyen materia de interés general; b) apartamiento de la doctrina de la "real malicia"; c) condena desproporcionada a abonar un elevado monto de indemnización, lo que entraña una indebida restricción del derecho de informar; d) sentencia arbitraria por la falta de distinción entre las responsabilidades particulares de los codemandados, especialmente en cuanto al rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva respecto del codemandado Fontevicchia (fs. 327 vta.), y por rechazo de la reconvencción deducida por el codemandado DoAmico; e) arbitraria imposición a los demandados de las costas totales del litigio a pesar de que la pretensión originaria sólo fue admitida en una reducida proporción.

3) Que en autos existe cuestión federal bastante en los términos del art 14, inc. 3, de la ley 48, pues el punto central del recurso es la interpretación y el alcance de la libertad de prensa, en la que los recurrentes han fundado su derecho, que habría sido desconocida por la decisión recurrida (art. 14, inc. 3 de la ley 48). Cabe señalar que esta Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le corresponde realizar una declaratoria sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 318:1243; 319 1198, entre otros).

En atención a los términos en que fue concedido el recurso de fs. 361, este Tribunal tratará exclusivamente los agravios por sentencia arbitraria que son inescindibles de la cuestión constitucional que provoca la apertura del recurso federal. Por el contrario, los reproches que fueron resumidos en el ap. d del considerando precedente conciernen a aspectos de derecho común y procesal, ajenos -como regla- a la materia federal, por lo que corresponde su rechazo (art 280, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4) Que en primer término cabe poner de relieve que no se encuentra controvertida en autos la veracidad de las informaciones difundidas por el semanario Noticias. Por ello, el punto a dilucidar es determinar si las publicaciones cuestionadas constituyeron o no una indebida intromisión en la esfera de intimidad del actor. De ahí que ni el reconocimiento o desconocimiento de los hechos que integran el ámbito que se pretende preservar, o la demostración de la exactitud del texto publicado obstarían al progreso del reclamo en la medida en que -cabe reiterarlo- éste no se funda en su inexactitud sino en su carácter íntimo.

Desde esta perspectiva, debe recordarse que cuando lo afectado es el derecho a la intimidad, la excepción de veracidad no resulta legitimadora, pues la responsabilidad proviene de la indebida publicación o divulgación de hechos de la vida íntima, veraces o no (Tribunal Constitucional Español, Sala Segunda, sentencia 191/91, publicada en el Boletín Oficial del Estado n 274, del 15 de noviembre de 1991). Es por ello que deviene irrelevante para definir la cuestión la llamada doctrina de la "real malicia" invocada por los recurrentes, en tanto dicha elaboración jurisprudencial de la Corte Suprema de los Estados Unidos sería de adoptarse- solamente aplicable para el supuesto de publicaciones difamatorias o erróneas.

5) Que el punto central a dilucidar, en consecuencia, es la tensión entre el derecho a la libre expresión o información, que goza de un lugar eminente en la Constitución Nacional y en los tratados sobre derechos humanos incorporados al texto constitucional por voluntad de los constituyentes de 1994, por una parte, y, por la otra, el derecho de protección de una esfera de intimidad, consagrado genéricamente en el art. 19 de la Ley Fundamental, y que aparece tutelado según diversas fórmulas en los tratados de derechos humanos incorporados en el art. 75, inc. 22, de la Constitución (arts. 17, párrafos 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, y 11, párrafos 2 y 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros).

6) Que en lo que concierne a la libertad de expresión e información, esta Corte ha tenido la oportunidad de señalar que "...entre las libertades que la Constitución Nacional consagra la de prensa es una de las que posee 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, está claro que la constitución, al legislar sobre la libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica" (Fallos: 248 291; 311:2553).

7) Que, sin embargo, el derecho a la libre expresión no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles. Si bien en el régimen republicano la libertad de expresión en sentido amplio, tiene un lugar eminente que obliga a una particular cautela cuando se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, puede afirmarse sin vacilación que ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Fallos: 119:231; 155:57; 167:121; 269:189; 310:508; 315 632).

En efecto, el ejercicio del derecho de expresión de ideas u opiniones no puede extenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de la integridad moral el honor y la intimidad de las personas (arts. 14, 19 y 33 de la Constitución Nacional). De ahí pues, que la exigencia de una práctica periodística veraz, prudente y compatible con el resguardo de dignidad individual de los ciudadanos no puede calificarse como una obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre; lo contrario sólo traduce un distorsionado enfoque del ejercicio de la importante función que compete a los medios de comunicación social, tal cual deben desarrollarse en la sociedad contemporánea (Fallos: 310:508, considerando 9). Es por ello que el especial reconocimiento constitucional de que goza el derecho de buscar, dar, recibir, y difundir información e ideas de toda índole, no elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos en su ejercicio (Fallos: 308:789; 310:508).

8) Que, por otra parte, ello resulta de manera expresa del texto de algunas convenciones internacionales mencionadas en el art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema, que cuentan con jerarquía constitucional, en cuanto prescriben que nadie puede ser objeto de ataques abusivos o injerencias arbitrarias a su vida privada o familiar; y disponen que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques (art. V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Bogotá 1948; art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la O.N.U. el 10 de diciembre de 1948; art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, aprobada por ley 23.054; art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de la O.N.U. el 16 de diciembre de 1966, aprobado por ley 23 313).

9) Que, por un lado, las aludidas convenciones cuando reconocen el derecho de expresión e información contemplan también la posible colisión con los derechos personalísimos también consagrados en esos tratados, imponiendo responsabilidades para el caso de su afectación. Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos expresa al respecto que: "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", y que "el ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o la reputación de los demás..." (art. 13, incs. 1 y 2).

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a su vez, luego de reconocer la libertad de expresión con idéntico alcance, dispone que el

ejercicio de ese derecho "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 la reputación de los demás..." (art. 19, incs. 1, 2 y 3).

10) Que, en este punto, conviene recordar que el citado art. 75, inc. 22, mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados cuyas disposiciones se han transcritas, establece en su última parte que aquéllos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. De ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio del constituyente; no pueden ni han podido derogar la Constitución pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir (Fallos: 319:3148, 3241 y causa S.622.XXXIII. "S., V. c/ M., D. A. s/ medidas precautorias", voto de los jueces Moliné O'Connor y López, del 3 de abril de 2001).

11) Que las responsabilidades ulteriores -necesarias para asegurar la integridad de los derechos personalísimos comprometidos- se hacen efectivas mediante el régimen general vigente en nuestra ley común, que tiene su fuente sea en la comisión de un delito penal o de un acto ilícito civil (art. 114 del Código Penal; arts. 1071 bis, 1072, 1089 y 1109 del Código Civil; conf. Fallos: 321 2637, 3170). En particular referencia a los daños a la intimidad, las convenciones citadas en el considerando 8 exigen la arbitrariedad o el abuso de derecho para calificar la ilicitud del ataque o injerencia a la vida privada. Este principio también ha sido consagrado en el art. 1071 bis del Código Civil, que convierte en norma legislativa la tutela de este derecho fundamental del hombre y, en lo que interesa, define la conducta ilícita en estos términos: "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...".

12) Que, específicamente en cuanto al derecho a la privacidad e intimidad, este Tribunal ha manifestado "su fundamento constitucional se encuentra en el art. 19 de la Constitución Nacional. En relación directa con la libertad individual protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituida por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones familiares la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física y, en suma, las acciones, hechos o datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por los extraños significa un peligro real o potencial para la intimidad. En rigor, el derecho a la privacidad comprende no sólo la esfera doméstica, el círculo familiar y de amistad, sino otros aspectos de la personalidad espiritual física de las personas tales como la integridad corporal o la imagen y nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello y sólo por ley podrá justificarse la intromisión, siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen" (Fallos: 306:1892).

13) Que en el caso de personajes célebres, cuya vida tiene carácter público o de personajes populares, su actuación pública o privada puede divulgarse en lo que se relacione con la actividad que les confiere prestigio o notoriedad, y siempre que lo justifique el interés general. Pero ese avance sobre la intimidad no autoriza a dañar la imagen pública o el honor de estas personas y menos sostener que no tienen un sector o ámbito de vida privada protegida de toda intromisión (Fallos: 306:1892, considerando 9). Efectivamente, aun el hombre público, que ve restringida la esfera de su vida privada con motivo de la exposición pública a la que se halla sometido por el desempeño de su función, tiene derecho a preservar un ámbito en la esfera de la tranquilidad y secreto que es esencial en todo hombre, en tanto ese aspecto privado no tenga vinculación con el manejo de la cosa pública o medie un interés superior en defensa de la sociedad.

14) Que en el campo del derecho comparado, el Tribunal Constitucional Español ha expresado que "si bien las personas que ejercen la administración del poder público cuentan con una esfera más reducida de intimidad, no es menos cierto que su intimidad permanece y, por tanto, el derecho constitucional que las protege no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado, y que funciona como límite al derecho de la información" (Tribunal Constitucional Español Sala II, sentencia 115/2000, del 5 de mayo de 2000). En análogo sentido, en el

caso "Valery Giscard d'Estaing", el Tribunal de Gran Instancia de París sostuvo que el combate político o la voluntad polémica de "arreglar cuentas", para ejercerse en el marco de la libertad de prensa, deben dejar fuera de su campo todo hecho que se refiera directamente a la intimidad de la vida familiar o personal, y que la circunstancia de que la persona sea un hombre público no autoriza ni justifica una intrusión en aquello que constituye su vida privada Tribunal de Gran Instancia de París, 14/5/85, "Giscard d'Estaing c/ Societé d'Editions Carrère Michel Laffon et autre", Dalloz Sirey, sec. Jurisprudencia y notas, 1986-52). El mismo tribunal agregó años más tarde en el caso "Miterrand", que toda persona, cualquiera sea su rango, su nacimiento, sus funciones, tiene derecho al respeto de su vida privada y que esa protección se extiende a las personas más próximas al personaje, concluyendo de ese modo que las revelaciones efectuadas por quien fuera su médico en el libro "Le grand secret" importaban una violación del secreto profesional y una injerencia arbitraria en la vida privada del ex presidente Miterrand y su familia (Tribunal de Gran Instancia de París, 18 1/96, JCP 1996-II-22362). En esta misma línea de pensamiento, el Consejo de Europa ha afirmado que "las personas que desempeñan un papel en la vida pública tienen derecho a la protección de su intimidad, salvo en el caso en que ella pueda tener incidencias sobre la vida pública" (resolución n 428 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa).

15) Que en el caso de autos, las circunstancias fácticas han sido exhaustivamente expuestas en las instancias anteriores y sólo cabe en esta instancia extraordinaria decidir si la tensión entre derechos constitucionales se resuelve en el juicio de responsabilidad por ejercicio arbitrario o abusivo de la libertad de expresión, comprensiva de la de información, en la medida en que la conducta del medio no se encuentre justificada de acuerdo con el estándar definido en el considerando precedente.

16) Que, en autos, tanto la difusión de cuestiones familiares íntimas por medio de la palabra escrita como la publicación de imágenes fotográficas -en todo caso no autorizadas por el actor en el tiempo y en el contexto en que fueron usadas por el medio de prensa- sobre presuntos vínculos familiares y sobre el estado anímico de su ex cónyuge en relación a tales lazos, configura una intrusión en la zona de reserva del sujeto no justificada por intereses superiores de la comunidad. Máxime cuando se han incorporado imágenes y nombres de menores, con exposición sin prudencia profesional de cuestiones atinentes a la filiación de estos niños, con mortificación espiritual no sólo del hombre en cuanto tal sino en su relación con ellos, conducta que revela el carácter arbitrario de la injerencia en la esfera de intimidad del actor, no justificada por el debate vigoroso de las ideas sobre los asuntos de interés público ni por la transparencia que debe tener la actuación del hombre público en el ejercicio de sus altas responsabilidades.

17) Que las consideraciones precedentes bastan para confirmar lo resuelto en la instancia anterior respecto del alcance de los principios constitucionales en juego, y a la admisión de la responsabilidad civil de los codemandados.

En cuanto al monto de la indemnización, cabe tratar el agravio de los recurrentes pues es evidente que el quantum del resarcimiento, si bien constituye un factor disuasivo de las conductas ilícitas, también puede convertirse, en caso de exceso, en factor de debilitamiento del desempeño de la prensa responsable. En este sentido, el monto no debe ser simbólico ni ínfimo, pero tampoco debe entrañar un enriquecimiento sin causa del reclamante -que sólo ha promovido acción en nombre propio- y debe guardar equilibrio con la configuración que el propio sujeto lesionado ha dado al ámbito de reserva tutelado lo cual determina la medida en que la conducta del medio de prensa merece la calificación de arbitraria.

Por ello, se admitirá parcialmente en este punto el recurso de los apelantes y se reducirá el monto de la indemnización a la suma de sesenta mil pesos (\$ 60.000), a la fecha de esta sentencia, suma que devengará los intereses en la forma dispuesta por el tribunal a quo.

Esta modificación no trae consecuencias respecto de la imposición de los gastos causídicos de las instancias ordinarias resuelta en cámara, pues el centro del litigio versó sobre el principio de responsabilidad que, negado por la demandada, obligó a la parte actora a reclamar con vehemencia por el reconocimiento de sus derechos.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se resuelve confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y modificarla exclusivamente en cuanto al monto del resarcimiento, que se reduce en los términos del considerando precedente. Las costas de esta instancia se distribuyen en un 90% a cargo de los codemandados y un 10% a cargo de la parte actora, en atención al resultado del recurso (art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Notifíquese y devuélvanse los autos. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (según su voto)- GUILLERMO A. F. LOPEZ - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ (según su voto). ES COPIA VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CESAR BELLUSCIO

Considerando:

1) Que la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, por su Sala H, revocó lo decidido en la instancia anterior e hizo lugar a la demanda por resarcimiento del daño moral sufrido por el actor como consecuencia de la publicación de notas periodísticas, conducta que configuró, a juicio del a quo, la arbitraria intromisión en la esfera de intimidad del demandante contemplada en el art. 1071 bis del Código Civil. Asimismo, rechazó la reconvencción de uno de los codemandados, ordenó la publicación de un extracto de la sentencia e impuso las costas de ambas instancias a la parte demandada. Contra ese pronunciamiento, los vencidos interpusieron el recurso extraordinario federal, que fue concedido a fs. 361 en lo que concierne al alcance de las normas constitucionales que se hallan comprometidas en el litigio.

2) Que la parte recurrente enunció en numerosos apartados los reproches que dirigía a la sentencia apelada, los que se resumen en las siguientes cuestiones: a) violación de principios constitucionales de rango preeminente por ilegítima limitación a la libertad de prensa, que comprende la libertad de información sobre aspectos de la vida privada del actor que hacen a su personalidad de hombre público y que, por tanto, constituyen materia de interés general; b) apartamiento de la línea jurisprudencial que constituiría la actual posición de este Tribunal respecto de la aplicación de la doctrina de la "real malicia"; c) condena desproporcionada a abonar un elevado monto de indemnización, lo cual entraña una indebida restricción de la libertad de informar; d) sentencia arbitraria por falta de distinción entre las responsabilidades particulares de los codemandados, especialmente en cuanto al rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva respecto del codemandado Fontevecchia (fs. 327 vta.), y por el rechazo de la reconvencción deducida por el codemandado D'Amico; e) arbitraria imposición a los demandados de las costas totales del litigio a pesar de que la pretensión originaria sólo fue admitida en una reducida proporción.

3) Que en autos existe cuestión federal bastante en los términos del art. 14 inc. 3, de la ley 48, pues el punto central del recurso es la interpretación y el alcance de la libertad de prensa, en la que los recurrentes han fundado su derecho, que habría sido desconocida por la decisión recurrida (art. 14, inc. 3, ley 48). Cabe señalar que esta Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le corresponde realizar una declaratoria sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 318:1243; 319:1198, entre otros).

En atención a los términos en que fue concedido el recurso a fs. 361, este Tribunal tratará exclusivamente los agravios por sentencia arbitraria que son inescindibles de la cuestión constitucional que provoca la apertura del recurso federal. Por el contrario, los reproches que fueron resumidos en el apartado d del considerando precedente conciernen a aspectos de derecho común y procesal, ajenos a la materia federal.

4) Que el punto central por dilucidar es la tensión entre el derecho a la libre expresión e información, que goza de un lugar eminente en la Constitución Nacional y en los tratados sobre derechos humanos incorporados al texto constitucional por voluntad de los constituyentes de 1994, por una parte y, por la otra, el derecho a la protección de una esfera de intimidad que corresponde a todo ser humano en cuanto tal, que guarda estrecha relación con el derecho a la privacidad, consagrado genéricamente en el art. 19 de la Ley Fundamental, y que aparece tutelado según diversas fórmulas en los tratados de derechos humanos incorporados al art. 75, inc. 22, de la Constitución (arts. 17, párrafos 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, y 11, párrafos 2 y 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros).

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

6) Que la absoluta prohibición de la censura previa es inescindible del presupuesto que justifica la rigidez de la norma, es decir, el ejercicio de la

libertad de prensa propia de un Estado republicano de derecho. Sin embargo, ello no cubre el delito ni alienta su comisión. Dicho en otros términos: la preeminencia que la Constitución Nacional otorga a la libertad de expresión y de información en aras del fortalecimiento del debate de ideas entre individuos que viven en un Estado democrático, radica fundamentalmente en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, esto es, sin el previo control de la autoridad sobre lo que se va a decir, pero no en la subsiguiente impunidad de quien utiliza la prensa como medio para cometer delitos comunes previstos en el Código Penal, o de quienes se proponen violentar el derecho constitucional respecto a las instituciones de la República o alterar el bienestar general o la paz y seguridad del país, o afectar los derechos y garantías de que gozan todos los habitantes de la Nación (doctrina de Fallos: 293: 560; 306:1892, voto de los jueces Caballero y Belluscio, considerando 5).

7) Que la definición de los alcances de tal libertad puede provenir de otros derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional. En efecto, la coordinación válida entre la libertad de expresión y de información y la protección de la dignidad y de la intimidad de las personas está en la responsabilidad civil y penal de quienes, desvirtuando la libertad que la Constitución les reconoce, utilizan la prensa para cometer delitos y actos ilícitos civiles (Fallos: 306 1892, voto de los jueces Caballero y Belluscio; 308:789; 310:508; 315:1943, voto del juez Belluscio, considerando 11). Cuanto mayor es la libertad, mayor será también la responsabilidad. Por lo demás, resulta irrelevante en autos el debate en torno a la verdad o falsedad de la información difundida pues, si bien ello es de interés cuando el bien que se invoca como lesionado es el honor, no lo es cuando la lesión consiste en la invasión al ámbito reservado de la intimidad, es decir, cuando el bien lesionado en última instancia es la libertad que todo ser humano tiene en el núcleo central de su persona.

8) Que las circunstancias fácticas de autos han sido exhaustivamente expuestas en las instancias anteriores y sólo cabe en esta instancia extraordinaria decidir si la tensión entre derechos constitucionales se resuelve en el juicio de responsabilidad por ejercicio arbitrario o abusivo de la libertad de expresión comprensiva de la de información.

La exigencia de arbitrariedad o de abuso del derecho aparece claramente en el art. 11, aps. 2 y 3, del Pacto de San José de Costa Rica, según los cuales nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación, y toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques. Este principio ha sido consagrado en el art. 1071 bis del Código Civil, que convierte en norma legislativa la tutela de este derecho fundamental del hombre y, en lo que interesa, define la conducta ilícita en estos términos: "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...".

9) Que todo hombre, por su condición de tal, tiene el derecho de preservar una esfera de intimidad en el ámbito de su propia autonomía personal o de su grupo familiar. No es admisible la pretensión de los recurrentes en cuanto a que el interés de la comunidad en la información sobre un hombre público prominente -en la especie, quien era el presidente de la Nación al tiempo de la publicación- justifica todo tipo de invasión en su esfera de intimidad (doctrina de Fallos: 306:1892, voto de los jueces Caballero y Belluscio). Incluso el hombre público, que ve restringida la esfera de su vida privada con motivo de la exposición pública a la que se halla sometido por el desempeño de su función, tiene derecho a preservar un ámbito en la esfera de la tranquilidad y secreto que es esencial a todo hombre, en tanto ese aspecto privado no tenga vinculación con el manejo de la cosa pública o medie un interés superior en defensa de la sociedad.

10) Que, en autos, tanto la difusión de cuestiones familiares íntimas por medio de la palabra escrita como la publicación de imágenes fotográficas -en todo caso no autorizadas por el actor en el tiempo y en el contexto en que fueron usadas por el medio de prensa- sobre presuntos vínculos familiares y sobre el estado anímico de su ex cónyuge en relación a tales lazos, configura una intrusión en la zona de reserva del sujeto no justificada por intereses superiores de la comunidad. Máxime cuando se han incorporado imágenes y nombres de menores, con exposición sin prudencia profesional de cuestiones atinentes a la filiación de estos niños, con mortificación espiritual no sólo del hombre en cuanto tal sino en su relación con ellos, conducta que revela el carácter arbitrario de la injerencia en la esfera de intimidad del actor, no justificada por el debate vigoroso de las ideas sobre los asuntos de interés público ni por la transparencia que debe tener la actuación del hombre público en el ejercicio de sus altas responsabilidades.

11) Que las consideraciones precedentes bastan para confirmar lo resuelto en la instancia anterior respecto del alcance de los principios constitucionales en juego, y a la admisión de la responsabilidad civil de los codemandados.

En cuanto al monto de la indemnización, cabe tratar el agravio de los recurrentes pues es evidente que el quantum del resarcimiento, si bien constituye un factor disuasivo de las conductas ilícitas, también puede convertirse, en caso de exceso, en factor de debilitamiento del desempeño de la prensa responsable. En este sentido, el monto no debe ser simbólico ni ínfimo, pero tampoco debe entrañar un enriquecimiento sin causa del reclamante -que sólo ha promovido acción en nombre propio- y debe guardar equilibrio con la configuración que el propio sujeto lesionado ha dado al ámbito de reserva tutelado lo cual determina la medida en que la conducta del medio de prensa merece la calificación de arbitraria.

Por ello, se admitirá parcialmente en este punto el recurso de los apelantes y se reducirá el monto de la indemnización a la suma de sesenta mil pesos (\$ 60.000), a la fecha de esta sentencia, suma que devengará los intereses en la forma dispuesta por el tribunal a quo.

Esta modificación no trae consecuencias respecto de la imposición de los gastos causídicos de las instancias ordinarias resuelta en cámara, pues el centro del litigio versó el principio de la responsabilidad que, negado por la demandada, obligó a la parte actora a reclamar con vehemencia por el reconocimiento de sus derechos.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se resuelve confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y modificarla exclusivamente en cuanto al monto del resarcimiento, que se reduce en los términos del considerando 11, precedente. Las costas de esta instancia se distribuyen un 90% a cargo de los codemandados y un 10% a cargo de la parte actora, en atención al resultado del recurso (art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvanse los autos. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO. ES COPIA

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ

Considerando:

1) Que contra la sentencia de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al revocar la de primera instancia, admitió la demanda por reparación del daño moral sufrido por el actor como consecuencia de la difusión de notas periodísticas que habrían lesionado en forma ilegítima su intimidad y ordenó la publicación de un extracto de la sentencia, a la par que rechazó la reconvenición de uno de los codemandados, los vencidos interpusieron recurso extraordinario, que fue concedido a fs. 361.

2) Que para así concluir el a quo consideró que los hombres públicos o notorios también disponen de su órbita de intimidad que no puede ser invadida, salvo ante la existencia de un interés público prevaleciente que, en la especie, no tuvo por acreditado.

En este sentido, adujo que sólo se habían ventilado datos inherentes a la intimidad, que deben preservarse del conocimiento público a la luz de diversas disposiciones contenidas en nuestra legislación.

Por último, descartó que pudiera tener relevancia para decidir la cuestión el hecho de que las notas periodísticas versaran sobre hechos a los que los demandados les atribuían el carácter de no controvertidos, toda vez que habrían sucedido en el pasado y su divulgación no aparecía vinculada directamente con la responsabilidad política del actor en ese momento, circunstancia que no justificaba la intromisión de la prensa.

3) Que el recurso extraordinario resulta procedente, pues se encuentra en juego la interpretación y alcance de la libertad de prensa, en la que los recurrentes fundan su derecho que habría sido desconocido por la decisión recurrida (art. 14, inc. 3, ley 48).

A ese fin corresponde señalar que la Corte Suprema no se halla limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le corresponde realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Fallos: 311:2553; 316:2624; 318:1243; 319:1198; entre otros).

En cambio, debe rechazarse el remedio federal en cuanto se refiere a la excepción de falta de legitimación pasiva del codemandado Fontevicchia, y a la desestimación de la reconvenición (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4) Que liminarmente habrán de reiterarse en esta instancia algunos extremos que los apelantes pretenden ignorar -no obstante la claridad con la que fueron expuestos en la sentencia apelada- y que resultan determinantes para poder establecer la doctrina que rige el caso.

El primero de ellos consiste en que el reclamo del actor no se fundó

exclusivamente en la difusión de sus fotografías en compañía de terceras personas. En efecto, la protección de su imagen y la presunta violación de los términos en que habría prestado su consentimiento para que se le tomaran esas fotografías fue tan sólo uno de los aspectos del reclamo que, además, se basaba en la difusión de cuestiones personales por medio de la palabra escrita, a modo de noticia periodística. Queda entonces en claro que ni el reclamo ni la condena se sustentaron -al menos exclusivamente- en la publicación de fotografías. De allí que las circunstancias en las que éstas fueron tomadas, la presencia de otras personas públicas, el hecho de que el actor apareciera posando lo que supone obviamente que habría prestado su consentimiento, sólo tienen en el caso una importancia que se circunscribe a la existencia de responsabilidad por la publicación de las fotografías pero en modo alguno respecto del texto de las notas al que se le atribuye entidad bastante para producir violación indebida de la intimidad, extremo este último respecto del cual no se alega siquiera la existencia de consentimiento alguno.

El segundo se relaciona con la irrelevancia absoluta de la veracidad del contenido de la publicación para decidir este pleito. Se trata justamente de determinar si las publicaciones cuestionadas constituyeron o no una indebida intromisión en la esfera íntima del actor. Por tanto, ni el reconocimiento o desconocimiento de los hechos que integran el ámbito que se pretende preservar o la demostración de la exactitud del texto publicado obstarían al progreso del reclamo en la medida en que -cabe reiterarlo- éste no se funda en su inexactitud sino en su carácter íntimo. Este aspecto y su relación con la libertad de prensa son las únicas cuestiones que interesan, tanto respecto del punto de vista fáctico como para la argumentación jurídica.

Desde esta perspectiva, debe recordarse que cuando lo afectado es el derecho a la intimidad, la excepción de veracidad no resulta legitimadora, pues la responsabilidad proviene de la indebida publicación o divulgación de hechos de la vida íntima, veraces o no (Tribunal Constitucional Español, Sala Segunda, sentencia 191/91, publicada en el Boletín Oficial del Estado n 274, del 15 de noviembre de 1991).

De allí que en este caso, el estándar de la real malicia -más allá de ser un elemento suficientemente demostrativo de la evolución de la jurisprudencia de este Tribunal en materia de prensa- carezca de relevancia para resolver el asunto.

5) Que la cuestión planteada en autos conduce entonces a precisar los alcances de la protección reconocida por esta Corte en materia de libertad de prensa y de su relación con el derecho a la intimidad, fundamentalmente de las personas públicas o que desarrollan una actividad de ese carácter.

A ese fin conviene tener presente que desde 1983, esta Corte fue estableciendo una doctrina de amparo al derecho de publicar las ideas por la prensa y a la libertad de expresión, entendido como el derecho de buscar, dar, recibir y difundir información e ideas de toda índole. Merecen recordarse especialmente en este sentido la adopción del estándar de la real malicia y la aceptación del derecho de réplica.

Igualmente, se estableció una suerte de test frente a "la tercerización" de una noticia, al señalar que "propalar la información atribuyendo directamente un contenido a la fuente pertinente, utilizando un tiempo de verbo potencial o dejando en reserva la identidad de los implicados en el hecho...", criterio éste que fue expuesto en el caso "Campillay" (Fallos: 308:789) y reiterado, entre otros, en "Granada" (Fallos: 316:2394); "Triacca" (Fallos: 316:2416) y "Espinosa" (Fallos: 317:1448) en los que se amplía la doctrina requiriendo que la fuente sea fidedigna y sincera, protegiendo, de este modo, la reproducción fiel o neutral. Como se advierte, lejos de abandonarse la doctrina del citado caso "Campillay" como lo sostiene al pasar el recurrente, este Tribunal ha hecho repetida aplicación de sus contenidos.

Con respecto a la "doctrina de la real malicia", el Tribunal recogió la elaboración de la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso "New York Times Co. vs. Sullivan" en 1964 (376 U.S. 254), en el sentido de que la Primera Enmienda amparaba las publicaciones difamatorias y erróneas cuando se trataba de una cuestión de interés público y el periodista desconocía la falsedad de los hechos desconocimiento no imputable a su negligencia manifiesta, esto es, no haber indagado su grado de falsedad. En definitiva, dolo o culpa grave del inculpado.

De ahí que ello importe una inversión de la carga de la prueba en cuanto a los extremos relativos a la culpabilidad -no los hechos-, en la medida que el denunciante debía probar la finalidad de dañar o la despreocupación del demandado por averiguar la veracidad de los hechos. El ámbito personal de aplicación de este estándar comprende a los funcionarios públicos, personas públicas o simples particulares y ampara el debate libre y sin temor sobre los asuntos de interés público, que no tienen por qué estar exentos de energía y pasión, siendo sus límites

el respeto a las personas y la tolerancia a las ideas. Su recepción gradual por esta Corte permitiría mencionar como punto de partida el caso "Costa" del año 1987 (Fallos: 310:508) sin referencia explícita al mencionado estándar, que recién el 19 de noviembre de 1991, en la causa "Vago" (Fallos: 314:1517) donde se señaló que procura un equilibrio razonable entre la función de la prensa y los derechos individuales que hubieran sido afectados por comentarios lesivos a funcionarios públicos...". Esta doctrina aparece reiterada en Fallos: 315:632 y en el caso "Triacca" del 26 de octubre de 1993. Finalmente, en Fallos: 319:3428 esta Corte hizo suyo el estándar de la real malicia.

6) Que en el orden internacional, la resolución 59 del 14 de diciembre de 1946 de la ONU, reconoce el derecho de información como la "piedra de toque de todas las libertades a cuya defensa se consagran las Naciones Unidas" y lo define como "el derecho a recoger, transmitir y publicar noticias sin trabas en todos los lugares..." , "elemento esencial de todo esfuerzo serio para favorecer la paz y el progreso en el mundo". Sobre estas bases las Naciones Unidas establecieron, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, que "todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, así como el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión". Del mismo modo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- dispone en su art. 13, párrafo 1 que "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". La convención estableció entonces que la comunicación es un derecho natural o prenormativo, constituido en soporte de los derechos enumerados en las leyes fundamentales de las organizaciones jurídico-políticas de los estados; mientras que el derecho de información es un derecho individual pura y simplemente.

7) Que el derecho de información en el ámbito de la actividad estatal tiene conexidad con el principio de publicidad de los actos de gobierno, que obliga a éste a dar noticia de su gestión, en tanto la intimidad opera como zona de reserva dentro de la privacidad que protege a los particulares. Durante siglos, cuando los libros se imprimían a mano y aún después de inventada la prensa de tipos móviles las publicaciones requerían de la licencia de las autoridades políticas o religiosas. La facultad de pensar y expresar el pensamiento fue sistemáticamente sometida a limitaciones como forma de asegurar el control y la atrofia del pensamiento humano (336 U.S. 77,95 - 1949). De ahí que las revoluciones políticas de la Edad Moderna, al cristalizar las tensiones sociales en normas jurídicas, consagraran en las constituciones el derecho de publicar las ideas por la prensa sin censura previa, como figura en la Constitución de 1853/60 de la Argentina, o la prohibición de dictar ley alguna que restringiera la libertad de expresión y de prensa, como lo dispone la Primera Enmienda de la Constitución de 1787 de los Estados Unidos. Es que la libertad de expresión sin restricciones previas "no sirve solamente a las necesidades de la organización política sino también a aquellas del espíritu humano, un espíritu que requiere autoexpresión. Tal expresión es una parte integral del desarrollo de las ideas y proporciona al sujeto un sentido de identidad. Suprimir esa expresión es rechazar el deseo humano básico que procura reconocimiento y afronta la dignidad y valía individual" (416 U.S. 396, 427 - 1974).

La razón de ser de la prescripción constitucional -que protege la libre discusión sobre los asuntos del gobierno (435 U.S. 829, 838 - 1978)- es asegurar un libre intercambio de ideas para el surgimiento de cambios políticos y sociales deseados por el pueblo (283 U.S. 359, 369). Este propósito esencial une a la libertad de expresión con el sistema democrático.

81) Que, sin embargo, el derecho de publicar las ideas por la prensa sin censura previa no es un derecho absoluto: lo que prohíbe son las restricciones previas, protegiendo a la prensa de todo control estatal previo sobre la publicación, sin que esto signifique conferir al periodismo patente de corso para violar los derechos de los demás y mucho menos eximirlo de la responsabilidad civil y penal que pudiera tener por la comisión de actos ilícitos o injerencias indebidas mediante los medios de prensa. El examen cuidadoso y prudente de todos los derechos en juego, y la obligación de velar por la libertad de expresión, impone contemplar con máximo rigor cualquier medida que pudiera significar una ilegítima restricción al derecho de información.

Esta Corte ha resaltado que la Convención Americana sobre Derechos Humanos es categórica cuando proscribe toda forma de censura previa (Fallos: 316 2845). El instrumento internacional establece que las "reparaciones ulteriores" son la única restricción ante el abuso de la libertad de expresión (art. 13, incs.

2 y 4 de la convención). Pero ha de recordarse que ese especial reconocimiento constitucional no elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos, pues no existe el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Fallos: 310:508 y 316:703, entre otros). Si la publicación es de carácter perjudicial y si con ella se difama o injuria a una persona, se hace apología del crimen, se incita a la rebelión o la sedición, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones (Fallos: 167:121 138).

Puede afirmarse entonces que la jurisprudencia del Tribunal ha sido consecuente con el principio rector según el cual el derecho de prensa goza en nuestro ordenamiento de una posición privilegiada.

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

91) Que paralelamente, debe señalarse que el señorío sobre sí que presupone la libertad individual tiene en el derecho al honor y a la intimidad el núcleo que, como zona de reserva, excluye cualquier intromisión ilegítima -como es obvio, también la de la prensa- impidiéndole perturbar su goce pacífico y traspasar la esfera de inclusión que le es propia dentro de la privacidad.

En este sentido, corresponde reconocer la existencia de tres esferas dentro de las cuales las personas realizan su existencia: pública la primera, privada la segunda, íntima la tercera. La primera y la segunda se interseccionan con un espacio común que puede ser mínimo o máximo, según las circunstancias. En cambio la tercera respecto de la segunda tiene una relación de inclusión. Se encuentra dentro de la esfera de lo privado y no admite la intromisión ilegítima de la prensa. La intimidad no es simplemente el derecho a la soledad sino un conjunto de aspectos de la vida individual y familiar de las personas que no deben ser conocidos por los demás, pertenecen por entero a cada cual y a partir de ese segmento de vida liberada de la mirada y opinión de los demás todo ser humano tiene el dominio de su imagen, su identidad y personalidad. Corresponde considerar comprendido en ese ámbito de intimidad tanto a la autonomía psicológica y moral cuanto a la relación de pareja, al trato con los hijos, al descanso, al respeto a sí mismos, como seres humanos. El sistema de creencias y valores sobre los cuales se estructura la conciencia humana se intersecciona con sentimientos de discreción y de pudor amurallados como zona de reserva de la vida personal y familiar.

10) Que ello es una característica y necesidad de las personas en tanto humanas carácter que -huelga decirlo- no se puede perder ni resignar por el hecho de ser a partir de esa necesaria naturaleza humana, funcionario o autoridad pública, persona pública y persona privada. El hombre público, por el hecho de serlo, no ha perdido ni su privacidad ni su intimidad. La naturaleza de sus funciones, la índole de su actividad, hace que algunos aspectos de su vida privada adquieran carácter informativo y despierten el interés general. Esto ocurre con aquellos magistrados cuyas funciones y competencias conllevan ínsito interés público y respecto de aquellos aspectos de la vida privada que pudieran afectar o influir en las funciones que cumplen o en las tareas que desempeñan al servicio público. La prensa, por consiguiente, puede y debe informar y criticar el funcionamiento del sistema político, el proceso gubernamental y administrativo, la prestación de los servicios públicos, la aplicación de las leyes, la marcha de la economía, los conflictos sociales, las cuentas públicas, el manejo de los dineros públicos, la actividad sindical, la política, los políticos y los partidos, y cuanto asunto sea de interés público institucional, sin pretender asumir roles que no le pertenecen ni atribuirse competencias que le son extrañas.

No es extraño, por eso, que los mismos periodistas, conscientes de su responsabilidad, señalen como reglas básicas de su profesión la decencia, la honestidad y el esfuerzo aplicado a la búsqueda de imparcialidad y la verdad y la necesidad de no atribuirse roles ajenos. Cuando transgrede estas reglas, la intromisión ilegítima de la prensa en ese ámbito de reserva puede generar responsabilidad civil y penal. Los daños y perjuicios provenientes de dañar el honor de una persona, su prestigio y autoestima, o de la falsa imputación de un delito deben ser resarcidos. Pero ello no limita el ámbito de las responsabilidades: del mismo modo, si se ingresa en ese ámbito íntimo vedado al conocimiento general que reconoce tutela constitucional (art. 19) y su reglamentación legal (art. 1071 bis del Código Civil), se generan las consecuencias propias de cualquier actividad dañosa que no pueden quedar sin reparar.

11) Que el universo de las comunicaciones ha adquirido tal magnitud que no

puede ser jurídicamente comprendido desde el exclusivo derecho individual a publicar las ideas por la prensa sin censura previa que consagró la Revolución Francesa en el siglo XVIII. El mercado de la información, la empresa periodística el periodista dependiente de la empresa y el lector, oyente y televidente consumidor de la información, se encuentran relacionados por una conexión de sentido que toma como necesario punto de partida el derecho social a ser informado, demanda que la empresa periodística debe satisfacer mediante la información y al instante, de cuanto ocurre y cuanto quiera conocer el consumidor

Al servicio de esa necesidad se encuentra el periodista. El fervor que anima a quien abraza el oficio lo conduce a indagar cómo son las personas públicas y lo que les pasa entre las pasiones que las encienden y el olvido que las apaga, disueltos en la incertidumbre del acierto y del error y el divorcio inconciliable entre el hecho y su relato. Pero su palabra debe ser ecuánime, la que alienta, consuela, construye. No la que molesta, la que incomoda, la que inútilmente daña.

Hoy puede decirse que esta idealización de la tarea del periodismo se encuentra en trance de ser desnaturalizada por las demandas del mercado y las respuestas consecuentes de las empresas periodísticas proclives como tales a atender al desenvolvimiento económico del negocio de las comunicaciones. La instantaneidad de la noticia y el poder de la imagen televisiva, no obstante su fugacidad suplida por la reiteración, han sobredimensionado la gravitación social de la prensa audiovisual e infeccionado segmentos de la prensa gráfica, empujándoles a cumplir roles que no le son propios, ni están en condiciones de desempeñar.

12) Que la Constitución de la República Argentina tuvo por modelo formal a la Constitución de los Estados Unidos, lo que otorga enorme significación la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos alrededor de la Primera Enmienda, que prohíbe al Congreso aprobar ley alguna que restrinja la expresión y la prensa, y los cuestionamientos que se le hicieron a su especial status constitucional. El punto de partida fue proteger a la libertad de expresión de la censura previa y sus fundamentos los proporcionó William Blackstone en sus Comentarios, al sostener que la libertad de prensa consistía en "no establecer restricciones previas sobre las publicaciones" y no en "la censura por comportamiento criminal una vez publicadas".

Del mismo modo, debe considerarse el aporte de la doctrina de los autores, ya que así como William Blackstone proporcionó los fundamentos para proteger a la libre expresión de "las restricciones previas" y Zechariah Chafee, en 1920, al asignar a la libertad de expresión un interés social comparable a la seguridad pública, formuló las bases doctrinarias del test "de la búsqueda de la verdad en el mercado de las ideas", Alexander Meiklejohn, en su tratado "Free Speech and Its Relation to Self-Government", señaló la necesidad de distinguir "si la expresión era pública o privada, irrestringible o restringible", negó "la conexión entre el mercado de las ideas y una búsqueda de la verdad" y puso énfasis en el "auto-gobierno", en la responsabilidad cívica y "la búsqueda colectiva de información". Meiklejohn limitó el test de la "expresión" protegida a la expresión pública. Considerándolas expresiones privadas no protegidas estaban las calumnias e injurias, la obscenidad, las expresiones comerciales y la revelación no autorizada de información privada. Restó a la búsqueda de la verdad su conexión con el mercado y la limitó a las cuestiones de interés público y el fomento de la participación de los ciudadanos en el gobierno de una sociedad democrática. Nació como fundamento de la protección constitucional de la libertad de expresión el test del "auto-gobierno". Esa reformulación de la jurisprudencia fue tarea que tomó a su cargo la Corte de Warren -convirtiéndose en adalid de la libertad de expresión-. Apartándose del caso "Dennis", la Corte distinguió entre la defensa de la acción ilegal y la defensa de la creencia, por lo que la pertenencia a un partido político, cualesquiera fueran sus bases doctrinarias, no justificaba una condena, salvo un caso en que dicha defensa "esté dirigida a incitar o producir una inminente acción ilegal y probablemente incite y produzca dicha acción". El fallo más notable del período fue en la causa "New York Times", en la que se estableció como estándar "la real malicia".

Las mutaciones operadas durante el último período del siglo XX en la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos llevaron al test de la auto-realización individual, "la libertad para el pensamiento que odiamos" y a decisiones donde se admitió proteger las expresiones "cuestionablemente falsas o irracionales", "groseras" o "altamente provocativas" ("Cohen v. California", 403 U.S. 15 (1971); "Collin v. Smith", 578 F.2d 1197 (7th Cir. 1978), entre otros).

13) Que el Estado absolutista monárquico era el enemigo de los derechos de publicar las ideas por la prensa y expresar los pensamientos. Con el

advenimiento del Estado moderno y las revoluciones de 1688 en Inglaterra, 1776 en los Estados Unidos y 1789 en Francia, se produjeron profundas transformaciones políticas, económicas y sociales, y se proclamó como derecho inalienable del hombre el publicar las ideas por la prensa sin censura previa. En los Estados Unidos, en particular, se estableció como piedra angular de su constitución política que no podían ser objeto de restricciones los derechos de expresión, prensa, reunión y culto. Fue el tiempo histórico de la cristalización de las ideas liberales, por una parte, y las democráticas, por la otra, hasta alcanzar, en algunas naciones, el grado simbiótico de demoliberalismo. En el curso de la primera mitad del siglo XX, hizo su aparición, como una nueva forma de organización política dentro del Estado moderno, el Estado totalitario, con la revolución soviética de 1917 que rusificó al marxismo, y el fascismo y el nazismo, que idealizaron a la nación, repudiaron a la democracia y al liberalismo y convirtieron a sus líderes en objetos de culto. La prensa en estos países sirvió de correa de transmisión del sistema instalado en el gobierno de Estado. Al término de la Segunda Guerra Mundial, con los avances de la ciencia y de la técnica, la prensa escrita, la radio y la televisión crecieron en importancia de modo exponencial y modificaron la relación de fuerzas. El poder se depositó formalmente en el conjunto de ciudadanos de las naciones democráticas y, a la prohibición de restricciones, se agregó el reclamo de la prensa de constituir el instrumento de información esencial para la autorrealización individual, el señorío del hombre y del ciudadano mediante la plenitud de su libertad en el mercado de las ideas, asegurando el imperio de la democracia.

El Estado dejó de ser el enemigo. Un segmento de la prensa escrita pretendió ocupar su lugar, convertida en espejo, testigo, fiscal y juez de cuanto asunto, suceso, cuestión, tema, proyecto o resolución tuviera lugar en la sociedad o en el Estado. Claro está que una cosa es contribuir a que el debate público sea "desinhibido, fuerte y ampliamente abierto" como lo quería el Justice Brennan, y otra muy distinta convertirlo en una ciénaga mediante el insulto, la infamia y la difamación. Una cosa es defender a la democracia de la corrupción, buscando adecentar las costumbres cívicas y mejorar los partidos y la política, y otra muy distinta demoler hasta el aniquilamiento el sistema de creencias que la sustenta

Una cosa es defender la sinceridad de las elecciones y la fuerza del sufragio, y otra es sembrar sospechas y denigrar sin razón los métodos de selección y elección de candidatos, ignorando las cuestiones que plantea la representación a la ciencia política. En fin, que una cosa es criticar las instituciones procurando su perfeccionamiento y su reforma, y otra muy distinta sembrar el desencanto, la desilusión, la desesperanza, cultivando semillas de odio y descreimiento colectivo que llevan, en América Latina, a mirar como única solución posible al salvador por la espada. Y ésta no es, por cierto, la función de la prensa escrita y audiovisual ni el resultado deseable de la libertad de expresión.

14) Que, en cambio, constituye su función fundamental "aclarar y enriquecer el debate democrático". Es por ello que la consagración del derecho de publicar las ideas por la prensa sin censura previa significó reconocerlo como indispensable para el establecimiento de la democracia. Hasta mediados del siglo XX, es decir, hasta el arribo de la televisión, se consideró al diario, en su aspecto político, los ojos y los oídos del pueblo, el fiscal de los gobiernos, el guardián de los derechos, el centinela de la libertad. Se creyó sinceramente que el carácter de representantes del pueblo que poseen los gobernantes y su rol de simples empleados del poder político con funciones necesarias para la actividad estatal, creaban en ellos el deber inexcusable de rendir debida cuenta al pueblo del ejercicio de su mandato y del desempeño de sus funciones. La prensa resultaba así el medio normal del cumplimiento del deber de los gobernantes y funcionarios públicos, de dar a publicidad los actos del gobierno en cuyo conocimiento el pueblo estaba directamente interesado pues éste debía velar por la buena marcha de la administración de sus intereses, impidiendo los excesos de la autoridad, los abusos de sus mandatarios, la inercia, incuria o negligencia de sus agentes, a quienes hizo depositarios del poder público. La prensa, al difundir las ideas políticas y los problemas económicos, culturales, jurídicos y sociales, provocaba la discusión, daba cauces a la opinión y producía su fruto en el sufragio.

En este primer aspecto, la función de la prensa podía asemejarse a la de un señalero infatigable, que ejercía su tarea indicando al pueblo las desviaciones políticas. Era el barómetro de la opinión, y el mismo gobierno tenía por la prensa la noción exacta del cumplimiento de su tarea, conocía de dónde arreciaba el temporal y podía orientar el rumbo de su acción para llenar eficientemente cada uno de sus fines. Se creyó sinceramente que sin prensa el gobierno marchaba a ciegas y podía quedar a merced de los frecuentes cambios de la opinión pública y mostrar indecisión sin poder medir el alcance de sus actos ni conocer sus errores. De ahí que se acuñara como apotegma que si la prensa era grande por lo que hacía,

más grande era aún por lo que impedía realizar; si benéfica fue al reprimir, más benéfica aún al prevenir. Si fue salvaguardia del pueblo contra el gobierno, también fue salvaguardia del gobierno contra los actos de sus funcionarios. Se sostuvo que en una democracia, la negación del derecho de prensa, la imposición de la censura, no era un peligro ni una aberración sino un absurdo, que era tan enorme el poder moral que ejercía la prensa en la democracia, tan importante su misión de contralor, que cuanto gobierno quiso ocultar sus actos de la opinión pública no encontró otro medio que la censura y aun la confiscación y supresión de los órganos de prensa, pues con ello evitaba que sus acciones fueran objeto de conocimiento y examen por el pueblo. De ahí también que todo gobierno que pretendía extender su autoridad, excederse en sus funciones, hacer escarnio de la democracia y ejercer el autoritarismo o el despotismo viera en la prensa un enemigo implacable al que era necesario destruir, so pena de ser destruido. De ahí también los esfuerzos de toda tiranía en utilizar en su provecho el poder de la prensa, procurando hacerla secuaz de sus designios.

Silenciar la prensa era perpetuar el error. En consecuencia, el derecho de prensa era tan esencial a la democracia que la ley no hacía sino protegerlo, jamás concederlo. Todo esto hizo que se considerase que castigar el abuso del derecho de prensa no significaba lesionarlo ni restringirlo, sino mantenerlo en su integridad moral, como el inapreciable derecho de escribir con veracidad lo que la opinión pública piensa sobre los gobiernos. La prensa pues, en este primer aspecto, fue considerada un mecanismo de precisión para el sufragio, y así como no podía haber sufragio consciente sin prensa libre, la prensa no tenía función verdadera cuando el sufragio era negado o desnaturalizado. De este modo, por tanto, el derecho de prensa era la especie política del derecho de pensar y expresar las ideas.

15) Que un aspecto ya no valioso aparece cuando los medios se convierten conscientemente en vehículo transmisor de falsedades, suspicacias, violaciones a derechos personales, obscenidades y cosas semejantes, con una expansión difusiva, incontenible e incontrolada, fomentando el farandulismo, la teatralización, la chabacanería, el mal gusto, la frivolidad, y la búsqueda de un éxito entre el público conseguido muchas veces con -al menos- despreocupación por la calidad del contenido. Estos desbordes, en tanto violan los derechos de terceros, aunque no pueden justificar la censura previa, sí deben traducirse en responsabilidades ulteriores, con las sanciones penales y reparaciones civiles consiguientes, pues resulta necesaria la articulación de la libertad de expresión con otros derechos personales alterados, entre los que resulta necesariamente incluida la intimidad.

16) Que el estudio de la tutela que merece la intimidad de las personas públicas, en el caso, debe partir necesariamente del reconocimiento del carácter íntimo de relaciones personales que no se traducen en vínculos jurídicos. El presunto parentesco natural endilgado constituye una cuestión de neto corte íntimo, que no guarda relación alguna con el desempeño de la actividad política ni de la magistratura más elevada que un ciudadano pueda desempeñar. Es justamente el peligro de transformarnos en censores del comportamiento íntimo o familiar de las personas aun públicas lo que refuerza con el mayor énfasis la prohibición de inmiscuirse en esos ámbitos que carecen de repercusión en el desempeño de la actividad ciudadana de ese mismo sujeto.

Ello es así más allá de la curiosidad que semejantes aspectos de la vida pueda despertar en el público. Tal como lo recordó esta Corte (Fallos: 321:3170), la relevancia comunitaria y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena, con frecuencia mal orientada e indebidamente fomentada, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asumen aquellas perturbaciones y molestias ocasionadas por la difusión de determinada noticia.

17) Que si bien las personas que ejercen la administración del poder público cuentan con una esfera más reducida de intimidad, no es menos cierto que su intimidad permanece y, por tanto, el derecho constitucional que las protege no se ve minorado en el ámbito que el sujeto se ha reservado, y que funciona como límite al derecho de la información (Tribunal Constitucional Español, Sala Segunda, sentencia 115/2000, del 5 de mayo de 2000). Y aun cuando -como lo recordó el Tribunal Constitucional Español en la reciente sentencia antes citada- tal límite cede cuando el propio interesado lo levanta voluntariamente, ello es así sólo en la medida en que el sujeto da a conocer los hechos protegidos por su derecho a la intimidad.

En el caso de autos, y desde esta perspectiva, el hecho de mostrarse públicamente en reiteradas oportunidades con un menor no puede entenderse como una suerte de autorización a dar a conocer una supuesta relación de parentesco natural que ni siquiera la demandada afirma que haya sido expresamente reconocida. Y como -obvio es decirlo- no existe ni en los particulares ni en los funcionarios públicos obligación legal de expedirse frente a la prensa ni

frente a la ciudadanía sobre semejante extremo, no cabe que sobre la base de inferencias se extraigan conclusiones sobre este punto, más propias de un proceso de filiación que de una nota periodística.

18) Que en sentido concordante con lo aquí expuesto, la preservación de la vida privada de las personas ha sido considerada por las sociedades democráticas -con contenido y alcance prácticamente idéntico- en diversos códigos de Ética elaborados por los mismos profesionales así como en algunas regulaciones internacionales y legales como un límite al derecho de informar. Así, lo han reconocido la UNESCO, en su "Código Internacional de Ética Periodística" (art. 6), el Consejo de Europa ("Código Europeo de Deontología del Periodismo" aprobado por la Asamblea General del Consejo de Europa el 1 de julio de 1993, art. 23, que expresamente se refiere al derecho a la vida privada de los funcionarios públicos . En el ámbito interno, valgan como ejemplos los siguientes: Colombia ("Código de Ética del Círculo de Periodistas de Bogotá", año 1990, art. 8), España ("Código Deontológico" adoptado por la Federación de Asociaciones de la Prensa de España, noviembre de 1993, art. 4); dentro de España, el Colegio de Periodistas de Catalunya cuyo propio "Código Deontológico" (Barcelona, octubre de 1992), contiene similar previsión; Finlandia, ("Pautas para la correcta práctica periodística", art. 20, adoptada por la Unión de Periodistas de Finlandia, noviembre de 1991); Grecia, ("Principios Éticos", ap. d, Asociación de Editores de Diarios de Atenas, julio de 1978); Italia, ("Carta de los deberes de los periodistas", ap. Principios", de la Federación Nacional de la Prensa Italiana y el Consejo Nacional del Orden de los Periodistas, julio 1993); Letonia, ("Código de Ética", art. 5.2, Conferencia de la Unión de Periodistas Letones, abril de 1992); Luxemburgo, ("Código Deontológico de la Prensa", art. 1 a, Asamblea Plenaria del Consejo de Prensa, diciembre de 1995); Malta, ("Código de Ética", art. 6, Club de Prensa de Malta e Instituto de Radiodifusión, noviembre de 1991); Noruega, ("Código de Ética de la Prensa Noruega", art. 4.3, Asociación Noruega de la Prensa, diciembre de 1994); Panamá ("Código de Familia", año 1994, arts. 575 a 578); Reino Unido, ("Código de conducta de la prensa", ap. IV, elaborado por las empresas periodísticas y ratificado por la Comisión de Reclamaciones a la Prensa, abril de 1994); Suecia, ("Código de Conducta para la prensa, la radio y la televisión", I.7 Consejo de prensa, agosto de 1994); Suiza, ("Declaración de Deberes y Derechos de los periodistas", 7, junio de 1972); Turquía, ("Código de los principios profesionales de la prensa", 5, Consejo de Prensa, abril de 1989) (confr. páginas Web de la Fundación Manuel Buendía, México y de la Sociedad Interamericana de Prensa). Este principio es asimismo reconocido por normas Éticas dictadas por medios de prensa, tanto nacionales como extranjeros (confr. entre otros, "Código de Ética" de "El Nacional", México, 27 de mayo de 1997, versión en Internet).

19) Que las consideraciones precedentes bastan para confirmar lo resuelto en la instancia anterior respecto del alcance de los principios constitucionales en juego, y a la admisión de la responsabilidad civil de los codemandados.

En cuanto al monto de la indemnización, cabe tratar el agravio de los recurrentes pues es evidente que el quantum del resarcimiento, si bien constituye un factor disuasivo de las conductas ilícitas, también puede convertirse, en caso de exceso, en factor de debilitamiento del desempeño de la prensa responsable. En este sentido, el monto no debe ser simbólico ni ínfimo, pero tampoco debe entrañar un enriquecimiento sin causa del reclamante -que sólo ha promovido acción en nombre propio- y debe guardar equilibrio con la configuración que el propio sujeto lesionado ha dado al ámbito de reserva tutelado lo cual determina la medida en que la conducta del medio de prensa merece la calificación de arbitraria.

Por ello, se admitirá parcialmente en este punto el recurso de los apelantes y se reducirá el monto de la indemnización a la suma de sesenta mil pesos (\$ 60.000) a la fecha de esta sentencia, suma que devengará los intereses en la forma dispuesta por el tribunal a quo.

Esta modificación no trae consecuencias respecto de la imposición de los gastos causídicos de las instancias ordinarias resuelta en cámara, pues el centro del litigio versó sobre el principio de responsabilidad que, negado por la demandada, obligó a la parte actora a reclamar con vehemencia por el reconocimiento de sus derechos.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se resuelve confirmar la sentencia apelada en lo principal que decide y modificarla exclusivamente en cuanto al monto del resarcimiento, que se reduce en los términos del considerando precedente. Las costas de esta instancia se distribuyen en un 90% a cargo de los codemandados y un 10% a cargo de la parte actora, en atención al resultado del recurso (art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Notifíquese y devuélvase los autos. ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ. ES COPIA

