

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2010
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Derecho de autor y libertad de prensa. Libre expresión. Internet.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Argentina

ORGANISMO: Cámara Federal, Sala I

FECHA: 13-3-2002

JURISDICCIÓN: Judicial (Penal)

FUENTE: Texto del fallo través del Portal de Horacio Fernández Delpech, en <http://www.hfernandezdelpech.com.ar/JurisprudenciaArg.htm>

OTROS DATOS: Causa 33.628

SUMARIO:

“... más allá de las discusiones doctrinarias sobre el alcance de la libertad de prensa, es claro que nos encontramos ante un nuevo medio de comunicación, «Internet», en el que conviven y mediante el cual se expresan -entre otras- actividades científicas, comerciales, periodísticas y personales. Por ello, corresponde, ... al amparo de la Ley Fundamental, considerar a la «red de redes» como otro medio comunicacional público y masivo, en el que se vierten diversas formas de expresión, lo cual incluye a la prensa”.

[...]

“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 sedición, se desacata a las autoridades nacionales o provinciales, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones sin mengua de la libertad de prensa ...”.

COMENTARIO: Aunque el asunto resuelto en el fallo versa sobre las opiniones vertidas a través de una página *web* en relación con la problemática de la prohibición legal en el consumo de la marihuana, en principio ajena al derecho de autor, lo cierto es que la vinculación con este derecho se encuentra en que los artículos periodísticos, en la medida que tienen originalidad en su forma de expresión, gozan de protección por los derechos intelectuales, pero esa tutela no impide que el autor sea responsable, civil o penalmente, de acuerdo a las características del caso concreto, cuando el contenido de su obra implique un hecho ilícito. No se trata de que la obra quede desprotegida, sino que su creador no puede ampararse en el derecho fundamental a la libertad de expresión para cometer delitos y, por tanto, debe asumir la responsabilidad por sus opiniones. Por otra parte, nada impide que, conforme a las disposiciones de la ley nacional aplicable, la autoridad competente pueda prohibir o limitar la difusión de la obra que tipifique, por ejemplo, una apología del delito, una incitación a la rebelión, una difamación o una injuria. Ello es compatible con lo previsto en el artículo 17 del Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas, por el cual *“las disposiciones del presente Convenio no podrán suponer perjuicio, cualquiera que sea, al derecho que corresponde al gobierno de cada país de la Unión de permitir, vigilar o prohibir, mediante medidas legislativas o de policía interior, la circulación, la representación, la exposición de cualquier obra o producción, respecto a la cual la autoridad*

competente hubiere de ejercer este derecho". No obstante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dictaminado que si bien el artículo 13.2 del Pacto de San José de Costa Rica, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de pensamiento y de expresión a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, *"las causales de responsabilidad ulterior deben estar expresa, taxativa y previamente fijadas por la ley, ser necesarias para asegurar «el respeto a los derechos o a la reputación de los demás» o «la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas», y no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa"* (Palamara Iribarne vs. Chile. Sentencia del 22-11-2005). © Ricardo Antequera Parilli, 2010.

TEXTO COMPLETO:

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I.

Estas actuaciones llegan a conocimiento de esta Alzada en virtud de los recursos de apelación interpuestos por las defensas de Leonardo Gustavo Vita y de Matías González Eggers, contra la resolución del juez de grado mediante la que decretó el procesamiento sin prisión preventiva de los nombrados por considerarlos autores del delito previsto por el art. 12 inc. a), en concurso ideal con el delito previsto por el art. 28 de la Ley 23.737.

II.

En el auto de fs. 181/190 de los principales el juez procesó a Vita y González Eggers por considerarlos autores de los delitos antes indicados. Tanto Vita como Eggers tenían registrados a su nombre páginas de "Internet" en las que el tema central de debate e información lo conformaban la problemática de la prohibición legal de la marihuana y sus distintos usos.

Según la valoración del magistrado, a través de la creación de las páginas de "Internet" ... (respecto de Vita) y ... respecto de González Eggers) los imputados han preconizado y difundido públicamente el uso de estupefacientes y han inducido a otros a consumirlos. Por este hecho el juez subsumió la conducta de ambos en el tipo penal previsto por el art. 12 inc. a) de la Ley 23.737.

Por otra parte, el juez de grado sostuvo que a través de la inclusión de la página de enlace

(link) ... en la páginas de "Internet" de los nombrados, éstos habían llevado adelante la conducta de haber impartido públicamente instrucciones acerca de la producción, elaboración y uso de estupefacientes (art. 28 de la Ley 23.737).

III.

Leonardo Gustavo Vita, al momento de prestar declaración indagatoria, reconoció que registró el dominio ... en el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto con el fin de informar sobre el cáñamo y sus productos asociados (fs. 170/172 de los autos principales).

Por su lado, en declaración indagatoria Matías González Eggers manifestó: "Que la página la hizo irónicamente ya que en esa época consideraba que la ley era absurda en cuanto reprime el consumo de la marihuana, y la idea no era propagar o incentivar dicho consumo sino más bien informar e informarse acerca de las circunstancias de la despenalización de la tenencia para consumo personal la cual, tal como informaba, estaba prohibida" (fs. 175 de los principales). Dijo también que la mayoría de los contenidos de la página fueron recopilados de distintas fuentes, básicamente de páginas españolas, con fines informativos y periodísticos. Agregó que no tuvo la intención de incitar ni incentivar conducta el consumo de estupefacientes sino informarse e informar acerca de las cuestiones legales que giran en torno a la prohibición del uso de estupefacientes (fs. 173/6 del principal).

En la oportunidad prevista por el art. 450 del Código Procesal Penal de la Nación, el abogado de Matías González Eggers, Fernando Díaz Cantón, expuso los motivos por

los que había interpuesto la impugnación de la resolución de fs.181/190. En primer término, sostuvo que el auto de procesamiento era nulo porque en el acto de la declaración indagatoria se le imputó a su defendido la infracción al art. 12 inc. a) de la ley 23.737 y en el auto de procesamiento el juez imputó también la infracción al art. 28 de la mencionada ley. A la vez, el defensor indicó que la conducta de su defendido no estaba orientada a preconizar y difundir el consumo de estupefacientes sino que su accionar estaba dirigido a generar conciencia para la despenalización del consumo de estupefacientes. Sobre la imputación relativa al tipo penal contenido en el art. 28 de la ley 23.737, el defensor manifestó que su defendido no ha impartido tales instrucciones porque dichas instrucciones estaban contenidas en otro sitio de "Internet". Asimismo, cuestionó el accionar policial por el que se llegó a determinar la existencia de la página perteneciente a González Eggers porque había sido llevado adelante sin control judicial y no mediando razones de urgencia que justificasen tal intervención. En la oportunidad prevista por el art. 454 del Código Procesal Penal de la Nación, el letrado ratificó los argumentos mediante los cuales había motivado la apelación agregando, entre otras consideraciones, que la imputación efectuada afectaba la libertad de expresión de su defendido (cfr. nota de fs. 54 del presente incidente).

Por su parte, el Defensor Oficial Gustavo Kollmann, en la oportunidad prevista por el art. 454 del Código Procesal Penal de la Nación, ejerciendo la defensa técnica de Leonardo Gustavo Vita, cuestionó la valoración efectuada por el juez sobre la responsabilidad de Vita en la administración de los contenidos de la página que se le adjudicó. Indicó además que con los elementos que contaba el juez no era posible subsumir la conducta de Vita en los tipos penales previstos por los arts. 12 y 28 de la ley 23.737. A su vez, el Defensor Oficial afirmó que en el presente caso se encuentran en juego el derecho a la libertad de expresión y a la publicación de ideas, y que estos valores, tutelados constitucionalmente, deben prevalecer frente a otros valores que se ponen en juego en el caso. Sobre la imputación del tipo penal previsto por el art. 28 de la ley

23.737 la defensa sostuvo que las supuestas instrucciones para consumir y/o producir estupefacientes se derivan de un sitio de "Internet" ajeno al perteneciente al imputado.

IV.

A) Sobre la imputación relacionada con la infracción al art. 28 de la Ley 23.737 le asiste razón a las defensas acerca de la ajenidad de los imputados en relación con el sitio de "Internet" en el que se impartirían las instrucciones para consumir y/o producir estupefacientes.

En efecto, tal como surge de fs. 3/26 es en la página ... en la que se muestran los distintos usos de la marihuana y no en las páginas ... y ... Por lo expuesto, puede concluirse que ni Vita ni González Eggers tenían el control o dominio sobre el contenido publicado en el sitio ... Esta circunstancia impide imputarle a los nombrados el delito por el que el juez los sometió a proceso. En el marco de esta imputación, la conducta de ambos se limitó a informar, en sus respectivos sitios, la existencia de la página ... Por lo tanto, la mera acción de colocar en la página de "Internet" un aviso que informaba sobre la existencia de dicha página no puede considerarse un elemento suficiente como para sostener la imputación subsumida en el tipo penal previsto por el art. 28 de la Ley 23.737. Por estos argumentos, habrá de resolverse, sobre este tramo de la imputación, la desincriminación de los imputados.

B) En el procesamiento de fs 181/190 el juez soslayó evaluar la conducta imputada a Vita y González Eggers a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales incorporados al texto de la Carta Magna en el art. 75 inc. 22. De este modo se dejó de lado una perspectiva ineludible para el análisis del caso.

En adelante, se analizará la adecuación constitucional de la interpretación que el a quo efectuó del tipo penal contenido en el art. 12 inc. a) de la Ley 23.737 en lo que respecta a la prohibición de preconizar o difundir públicamente el uso de estupefacientes. Luego se evaluará la prohibición de la inducción a

consumir drogas prohibidas contenida también en el referido artículo e inciso.

Con respecto a la primera cuestión, en el caso se advierte una evidente tensión entre el derecho a la libre expresión de ideas y la libertad de prensa por un lado y el derecho penal por otro; toda vez que la interpretación efectuada por el juez del art. 12 de la Ley 23.737 implica un cercenamiento de la posibilidad de que los individuos difundan y comuniquen sus ideas contrarias a la política criminal del Estado en materia de consumo y tenencia ilícita de drogas prohibidas.

Para arribar a la decisión impugnada el juez sostuvo que quien preconiza es quien encomia, elogia, pondera y/o hace mérito y resalta las virtudes de los estupefacientes no permitidos, con publicidad y con la posibilidad de llegar a conocimiento de personas indeterminadas; y agregó que el que difunde es quien, por medio idóneo, hace que públicamente se extienda la posibilidad del consumo de estupefacientes (ver fs. 186).

Seguidamente se revisará el alcance que debe otorgarse a dicha norma frente a los derechos consagrados en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales incorporados a ella en el art. 75 inc. 22.

En el art. 14 de la Constitución Nacional se dispone que todos los habitantes de la Nación gozan del derecho de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, mientras que en el art. 32, se establece que “El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de prensa o establezcan sobre ella la jurisdicción federal”.

En el texto de la Constitución formal -explica Germán Bidart Campos- se halla normada la libertad de prensa y en cambio, no encontramos expresamente ninguna norma que se refiera a la libertad de expresión en cualquiera de sus modos, incluso los diferentes a la prensa,

“decimos que respecto a la expresión a través de medios que ‘no son prensa’ hay una carencia histórica de norma, o sea, una laguna

en el orden normativo. Esa laguna suscita la integración del orden normativo para llenar el vacío” y “nos remite en primer lugar a la norma análoga, (es decir a la más parecida que hallamos en la Constitución, que es la referida a la prensa) y a los valores y principios generales del derecho constitucional” (cfr. Manual de la Constitución Reformada, Tomo II, Ediar, Buenos Aires, 1998, p. 12). También sostiene Bidart Campos en tal dirección, y haciendo una interpretación dinámica en el tiempo de la Constitución que toma los cambios y formas de expresión actuales que no eran conocidos por el constituyente histórico, que se puede, sin dudas, concluir que nuestra Ley Fundamental da claro resguardo a la libertad de expresión. Ello a partir de los principios de libertad que contiene nuestra Constitución desde su mismo Preámbulo (cfr. Bidart Campos, op. y loc. cit).

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Ponzetti de Balbín”, del 11 de diciembre de 1984, de modo claro ha establecido que lo estatuido sobre la libertad de prensa en nuestra Ley Fundamental, no debe ser apreciado en un sentido literal, sino de un modo amplio y abarcativo de la libre expresión e información por otros medios diferentes a la prensa escrita (ver. Fallos 306: 1892).

Por lo expuesto, las publicaciones de Vita y González Egggers se encuentran alcanzadas por las garantías que protegen tanto la libertad de expresión como la libertad de prensa. En efecto, más allá de las discusiones doctrinarias sobre el alcance de la libertad de prensa, es claro que nos encontramos ante un nuevo medio de comunicación, “Internet”, en el que conviven y mediante el cual se expresan -entre otras- actividades científicas, comerciales, periodísticas y personales. Por ello, corresponde, a la luz de los hechos del caso, y al amparo de la Ley Fundamental, considerar a la “red de redes” como otro medio comunicacional público y masivo, en el que se vierten diversas formas de expresión, lo cual incluye a la prensa.

En este contexto, los imputados utilizaron el espacio de “Internet” para difundir sus ideas

acerca de la problemática del consumo de estupefacientes y su prohibición legal. En otras palabras, se valieron de un medio de prensa para criticar, dar y recibir información sobre el tema antes apuntado.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en varios casos, ha dado un amplio alcance al derecho a la libre expresión de ideas y a la libertad de prensa. En la decisión que obra en Fallos 248:291 este Tribunal ha expresado: “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 tal sólo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que, aun cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales, está claro que la Constitución al legislar sobre libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación tiránica”.

Sin embargo, además de afirmar la importancia del derecho a la libertad de prensa como elemento esencial del sistema democrático, en numerosos precedentes, el mencionado Tribunal remarcó que la Constitución Nacional no asegura la impunidad para quienes cometan delitos comunes a través de los medios de prensa. En tal sentido, la Corte sostuvo que “ni en la Constitución de los Estados Unidos ni en la nuestra ha existido el propósito de asegurar la impunidad de la prensa. 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 sedición, se desacata a las autoridades nacionales o provinciales, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones sin mengua de la libertad de prensa ... Es una cuestión de hecho que apreciarán los jueces en cada caso” (cita de Fallos 306:1892). En el mismo sentido se pronunció la mayoría de la Corte Suprema en el precedente de Fallos 308:789: “Que, no obstante, el aludido derecho a la libre expresión e información 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” (del considerando 5to.). Este criterio fue seguido por esta Sala en el caso “Verbitsky, Horacio”, fallada el 10/11/1987, publicada en “El Derecho”, T. 126, p. 286 y ss.

De acuerdo con los parámetros expuestos, teniendo en cuenta la importancia del derecho a la libertad de prensa y su carácter de derecho no absoluto, en esta instancia, es necesario dilucidar si la restricción a la libertad de prensa que se evidencia en la resolución del a quo resulta o no legítima. En otros términos, se trata de establecer si dicha interpretación resulta compatible con la Constitución Nacional. Para ello, se analizará si corresponde la represión penal de las expresiones vertidas en las páginas de “Internet” de Vita y González Eggers.

Para casos como el presente, en el que se encuentra en riesgo el derecho a la libre expresión de ideas a partir de una prohibición, la jurisprudencia estadounidense ha elaborado un test denominado del “peligro claro y actual” (clear and present danger).

De acuerdo con este test el Estado, en salvaguarda de un bien jurídico que se encuentra amenazado, puede restringir formas de expresión cuando el discurso esté dirigido a promover en forma inmediata acciones contrarias a la ley, y siempre y cuando este discurso pueda razonablemente derivar en tales acciones contrarias a la ley. A su vez, la restricción a la libertad de expresión, para ser válida, debe ser impuesta en función de la protección de un interés estatal serio y no cualquier bien que el Estado quisiese considerar como digno de tutela (ver, Carrió, Alejandro D., Injurias, desacatos y solicitadas: el significado central de la libertad de expresión, La Ley, Tomo 1989-E, p. 147).

Dicha doctrina fue expuesta por primera vez en el voto del juez Holmes en el caso “Schenk vs. United States” (reg. 249 US 47 1919). En su voto dicho magistrado sostuvo: “... Admitimos que en muchos lugares y en tiempos normales los acusados habrían actuado dentro de sus derechos constitucionales al decir de todo lo que dijeron en el panfleto. Pero el carácter de

cualquier acto depende de las circunstancias dentro de las cuales es realizado. La más estricta protección de la libertad de expresión no protegería a una persona que gritara falsamente 'fuego' en un teatro, causando pánico. Ni siquiera protege a una persona de una orden judicial que le prohíba expresar palabras que podrían tener todo el efecto de la fuerza. La cuestión en cada caso depende en si las palabras que han sido utilizadas en tales circunstancias y son de tal naturaleza, de forma tal que produzcan un peligro claro y actual de forma de producir los males sustanciales que el Congreso se encuentra autorizado a impedir. Es una cuestión de proximidad y de grado"(cfr. Gullco, Hernán V., La libertad de expresión y el discurso basado en el odio racial o religioso, publicado en Libertad de Prensa y Derecho Penal, Del Puerto, Buenos Aires, 1997, p. 47)

En el caso "Brandenburg vs. Ohio" (395 US 444 1969) la Corte Suprema estadounidense, desarrollando el test del "peligro claro y actual", determinó bajo qué parámetros correspondía reprimir un discurso: "...las garantías constitucionales de la libertad de prensa y expresión no permiten al estado prohibir o proscribir la defensa del uso de la fuerza o de la violación de la ley excepto cuando tal defensa del uso de la fuerza está dirigida a incitar o producir una inminente acción ilegal y es probable que aquélla incite o produzca tal acción" (cfr. Gullco, Hernán V., ob. cit., p. 51). La doctrina emanada del precedente citado fue seguida por esta Sala al fallar en el caso "Caviasca, Martín y otros s/procesamiento", resuelto el 3 de julio de 1997 (reg. 485).

En síntesis, de conformidad con el test del "peligro claro y actual", si un determinado discurso no promueve en forma inmediata una acción contraria a la ley, dicho discurso debe considerarse amparado constitucionalmente, porque no constituye una función legítima del Estado el decidir cuáles ideas son aceptables y cuáles no (ver Gullco, Hernán V., ob. cit., p. 52).

En el caso examinado, Vita y González Eggers, ejerciendo los derechos a la libre expresión de ideas, de publicación de ideas por la prensa y de dar y recibir información, criticaron la política

criminal del Estado en lo que respecta a la prohibición y persecución penal del uso de estupefacientes. De dicho accionar no se derivó inmediatamente ninguna acción contraria a la ley, ni se derivó ningún peligro que justifique la represión de sus ideas. En este sentido, el derecho de los ciudadanos a expresarse en dirección contraria a la política criminal del Estado debe prevalecer sobre el interés estatal expresado en la norma contenida en el art. 12 de la Ley 23.737.

Por lo tanto, la represión penal de las ideas de Vita y González Eggers basada únicamente en la difusión de las ideas contrarias a la política criminal del Estado Nacional resulta ilegítima a la luz del test expuesto, y por lo tanto, constituye una restricción repugnante a la Constitución Nacional.

Como se adelantó, no sólo el texto original e histórico de la Constitución Nacional otorga el derecho a los individuos de expresarse libremente y de publicar sus ideas por la prensa, sino que en razón de la reforma constitucional del año 1994, se ha normado sobre el tema en los capítulos correspondientes respectivamente a "Nuevos Derechos y Garantías" y a las "Atribuciones del Congreso" (Artículos 38 y 75, inciso 19 - párrafos 1 y 4-), a lo cual debe sumarse el enriquecedor y claro aporte de Tratados y Pactos Internacionales.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagran, con distintas formulaciones, dichos derechos fundamentales.

En su art. 19 la mencionada Declaración Universal dispone que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, indicando que este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y de recibir informaciones y opiniones, el de difundirlas sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

A su vez, en el art. 4 la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, consagra que toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y de difusión del pensamiento por cualquier medio.

Por su parte, en el art. 19 inc. 2 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que “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”.

La Convención Americana, en su art. 13, dispone 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”.

Para evaluar el contenido y alcance de los deberes del estado que surgen de la Convención debe recurrirse a la jurisprudencia producida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La importancia de la jurisprudencia de este tribunal surge de los artículos 62, 63 y 64 de la Convención y, además, fue puesta de manifiesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina. Esta regla ha sido afirmada, antes de la reforma constitucional de 1994, por dicho tribunal —entre otros— en el caso “Ekmekdjian, Miguel A. c/Sofovich, Gerardo y otros” (Fallos 315:1492): “... la interpretación del Pacto debe, además guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, uno de cuyos objetivos es la interpretación del Pacto de San José” (considerando 21).

Sobre el art. 13, la Corte Interamericana, en la Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre 1985, caso “La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29

Convención Americana Sobre Derechos Humanos)”;

expresó: “...Esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a ‘recibir’ informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno” (del considerando 30).

En esa misma Opinión Consultiva, la Corte Interamericana destacó la importancia del derecho a la libre expresión de ideas, resaltando su alcance como derecho individual y social: “En su dimensión individual, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios. Cuando la Convención proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir informaciones e ideas ‘por cualquier... procedimiento’, está subrayando que la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente. [...] En su dimensión social la libertad de expresión es un medio para el intercambio de ideas e informaciones y para la comunicación masiva entre los seres humanos. Así como comprende el derecho de cada uno a tratar de comunicar a los otros sus propios puntos de vista implica también el

derecho de todos a conocer opiniones y noticias. Para el ciudadano común tiene tanta importancia el conocimiento de la opinión ajena o de la información de que disponen otros como el derecho a difundir la propia. Las dos dimensiones mencionadas [...] de la libertad de expresión deben ser garantizadas simultáneamente. No sería lícito invocar el derecho de la sociedad a estar informada verazmente para fundamentar un régimen de censura previa supuestamente destinado a eliminar las informaciones que serían falsas a criterio del censor. Como tampoco sería admisible que, sobre la base del derecho a difundir informaciones e ideas, se constituyeran monopolios públicos o privados sobre los medios de comunicación para intentar moldear la opinión pública según un solo punto de vista” (de los considerandos 31, 32 y 33).

El contenido del art. 13 de la Convención también fue analizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe sobre la Compatibilidad entre la leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los siguientes términos: “...Los artículos 13 (2) y (3) reconocen que la zona de intervención legítima del Estado comienza cuando la expresión de una opinión o una idea interfiere directamente con los derechos de los demás o constituye una amenaza directa y evidente para la vida en sociedad. Sin embargo, en la arena política en particular, el umbral para la intervención del Estado impone el poder coactivo del sistema de la justicia penal para restringir la libertad de expresión. En efecto, si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitor que tienen para la libertad de expresión, la penalización de cualquier tipo de expresión sólo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica” (Cfr. Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/ser. L/V/II. 88 doc. 9 rev. 17/2/1995).

De acuerdo con lo expuesto, la decisión tomada por el juez afecta el derecho consagrado en el art. 13 de la Convención Americana dado que cercena la posibilidad a

dos individuos de expresar sus ideas sobre la legalización del uso de estupefacientes prohibidos y, además, cierra la posibilidad de que se produzca, a partir de esas expresiones, un debate social sobre esa cuestión. Así, la norma contenida en el art. 12 de la ley 23.737, interpretada con la extensión otorgada por el a quo, constituye una disposición que restringe el goce y ejercicio del derecho reconocido en el art. 13 de la Convención Americana, restricción que resulta incompatible con el sistema interamericano de protección de los derechos humanos (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva, (OC-6/86), del 9 de mayo de 1986).

Por los argumentos expuestos, la forma de interpretación elegida por el juez del art. 12 de la ley 23.737, en lo que respecta a la preconización y difusión pública del uso de estupefacientes, es contraria a los artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional, al art. 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, al art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al art. 4 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y al art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

C) En la resolución de mérito se afirma que tanto Vita como González Eggers indujeron a otros a consumir estupefacientes (art. 12 inc. a) in fine de la Ley 23.737). Esta valoración es una afirmación puramente dogmática que no se apoya ni en los hechos, ni en las pruebas que obran en la causa.

En efecto, técnicamente, inducción es la acción de determinar dolosamente a otro a cometer un hecho antijurídico doloso, tal como se expresa en la última parte del 45 del Código Penal. Para ello el inductor debe provocar la realización del hecho en el autor principal y el dolo del inductor debe hallarse dirigido a un determinado hecho y a un determinado autor (cfr. Jescheck, Hans-Heinrich, Tratado de Derecho Penal, Parte General, cuarta edición completamente corregida y ampliada, traducción de José Luis Manzanares Samaniego, Editorial Comares, Granada, 1993, ps. 625 y ss). En el presente caso, no se

identificó a persona alguna que haya sido concretamente inducida por Vita y/o González Eggers a cometer delito alguno relacionado con el consumo de estupefacientes. Ni siquiera mínimamente se ha acreditado cuál fue la acción concreta de la inducción, quién o quiénes fueron los inducidos y finalmente, si estos hipotéticos inducidos comenzaron a ejecutar algún hecho ilícito a partir de las publicaciones de Vita y González Eggers.

Por estos argumentos, es posible concluir que la imputación que recae contra los imputados relacionada con la inducción a consumir estupefacientes carece de todo sustento fáctico y probatorio.

Finalmente, de conformidad con la resolución que se adoptará en la presente, se torna abstracto el tratamiento de las nulidades planteadas por la defensa de González Eggers.

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE

REVOCAR el auto de fs. 181/190 en cuanto dispone el procesamiento de Leonardo Gustavo Vita como autor del delito previsto por el art. 12 inc. a) de la Ley 23.737 en concurso ideal con el delito contenido en el art. 28 de la Ley 23.737, y el procesamiento de Matías González Eggers por idénticos delitos; y en consecuencia **SOBRESEER** a los nombrados de acuerdo con lo previsto por el artículo 336 incs. 3 y 4 del Código Procesal Penal de la Nación haciendo expresa mención de que la formación de la presente causa no afecta el buen nombre y honor de que hubieren gozado los imputados.

Regístrese, hágase saber y devuélvase, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

**FIRMADO: LUISA M. RIVA ARAMAYO,
HORACIO RAUL VIGLIANI**

**GABRIEL R. CAVALLLO (JUECES DE
CÁMARA)**

Ariel Oscar Lijo (Prosecretario de Cámara)