

OBLIGATORIEDAD DE LAS NORMAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA DE FUENTES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Sinopsis: La Suprema Corte de Justicia de la nación argentina emite una sentencia mediante la cual aborda la temática de la obligatoriedad de las normas internacionales de derechos humanos en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico argentino. El caso tiene una discusión principal sobre los alcances del derecho de rectificación o respuesta, reconocido en el artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La sentencia analiza, entre otros, los efectos que produce la ratificación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, disponiendo que su ratificación reconoce primacía al derecho internacional sobre el derecho interno. En lo que respecta al derecho de rectificación o respuesta, la sentencia establece que el artículo 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es plenamente operativo, en virtud de su formulación, y que la referencia a la ley es únicamente para efectos de reglamentación, pero no afecta la exigibilidad del mismo. Asimismo reconoce la importancia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por ser ésta interpretación de las normas de la Convención citada.

Synopsis: Argentina's Supreme Court delivered a judgment addressing the obligatory nature of international human rights norms as a source for Argentinean legislation. The case focused on the scope of the right of reply acknowledged in article 14 of the American Convention on Human Rights. The judgment analyzes the effect of the ratification of the Vienna Convention on the Law of Treaties, confirming that its ratification acknowledges the primacy of international law over domestic law. In respect to the right of reply, the judgment establishes that article 14 of the Ame-

OBLIGATORIEDAD DE LAS NORMAS INTERNACIONALES

rican Convention on Human Rights is clearly operative, in virtue of its formulation, and that the reference to the law relates only to legal development and not exigibility. It further acknowledges the importance of jurisprudence from the Inter- American Court of Human Rights for providing the normative interpretation of the Convention.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
DE LA NACIÓN ARGENTINA

FALLO 315:1492 - 7 DE JULIO DE 1992
CASO EKMEKDJÍAN V. SOFOVICH Y OTROS

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Miguel Ángel Ekmekdjíán en la causa Ekmekdjíán, Miguel Ángel c/Sofovich, Gerardo y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1) Que la Sala H. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil rechazó el amparo interpuesto por Miguel Ángel Ekmekdjíán, en ejercicio del derecho de réplica, contra Gerardo Sofovich. Contra dicho pronunciamiento el actor dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja.

2) Que de acuerdo a lo expuesto por el recurrente, lesionado profundamente en sus sentimientos religiosos,... promovió demanda de amparo contra Gerardo Sofovich, para que se lo condenara a leer en el programa “La Noche del Sábado” —que se emitía por el canal 2 de televisión— una carta documento que le remitiera contestando a Dalmiro Sáenz, quién expresó frases que consideraba agraviantes en relación a Jesucristo y a la Virgen María, en la audición del sábado 11 de junio de 1988. Que, como la carta no fue leída, debió iniciar juicio de amparo, fundado en el derecho de réplica que, según su criterio, le concede el [artículo] 33 de la Constitución Nacional y el [artículo] 14.1. del Pacto de San José de Costa Rica aprobado por ley 23054 y vigente para la República argentina desde el depósito del instrumento de ratificación el 5 de septiembre de 1984.

3) Que el fundamento central utilizado por el *a quo* para rechazar las pretensiones del actor consiste en considerar que el [artículo] 14.1 del Pacto de San José de Costa Rica consagra el derecho de respuesta “en las condiciones que establezca la ley”, razón por la cual el propio tratado inhibe la autofuncionalidad de la respuesta normada en él mientras no se reglamenten sus requisitos sustanciales y se regule procesalmente su ejercicio. Considera, en consecuencia, que el derecho de respuesta no tiene carácter operativo, como lo resolviera esta Corte en el caso E.60.XXII “Ekmekdjian, Miguel Ángel c/ Neustadt, Bernardo y otros s/ amparo”, el 1o. de diciembre de 1988. A este fundamento el *a quo* agrega que el propio actor reconoció no ser titular de un derecho subjetivo a la respuesta que reclama sino que tiene un interés de carácter difuso, lo que obsta a su legitimación, pues conforme a la índole del derecho de respuesta o rectificación, éste sería un derecho de la personalidad o personalísimo, lo que involucra en su titularidad a un determinado sujeto —persona física— y excluye a los de carácter difuso o colectivo, concluyendo que el actor no está habilitado para obtener una sentencia estimatoria.

4) Que en el caso existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria del Tribunal, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional y del Pacto de San José de Costa Rica y la decisión impugnada resulta contraria al derecho que el recurrente pretende sustentar en aquéllas (artículos 31 y 33 de la Constitución Nacional y 14 del Pacto de San José de Costa Rica).

5) Que, por otra parte, al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a normas de derecho federal, la Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Fallos: 308:647, cons. 5 y sus citas).

6) Que, de manera preliminar, cabe dejar claramente sentado que en esta causa no se encuentra en tela de juicio que la libertad de prensa, en su acepción constitucional, es condición necesaria para la existencia de un gobierno libre y el medio idó-

neo para orientar y aun formar una opinión pública vigorosa, atenta a la actividad de los poderes públicos. En tal carácter es un adecuado instrumento de ordenación política y moral en la nación. Este pensamiento responde en última instancia al fundamento republicano de la libertad de imprenta, ya que no basta que un gobierno dé cuenta al pueblo de sus actos; sólo por medio de la más amplia libertad de prensa puede conocerse la verdad e importancia de ellos y determinarse el mérito o responsabilidad de las autoridades intervinientes. Dentro de ese marco, las empresas periodísticas configuran el ejercicio privado de funciones de interés social, ya que su actividad está dirigida al bien de la sociedad y por tanto de todos y cada uno de sus miembros. En tal sentido, esta Corte ha dicho que

entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de la prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que, aun cuando el artículo 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).

7) Que en este caso, por el contrario, el núcleo de la cuestión a decidir radica en la tensión entre la protección del ámbito privado de la persona en cuanto lesiona el respeto a su dignidad, honor e intimidad; y el derecho de expresar libremente las ideas ejercido por medio de la prensa, la radio y la televisión. Es decir, se trata del equilibrio y armonía entre derechos de jerarquía constitucional, y en definitiva, de la tutela de la dignidad humana, en tanto se vea afectada por el ejercicio abusivo de la información. En particular, corresponde decidir si el denominado “derecho de réplica o respuesta” integra nuestro ordenamiento jurídico como un remedio legal inmediato a la situación de indefensión en que se encuentra el común de los hombres frente a las agresiones a su dignidad, honor e intimidad cuando son llevadas a cabo a través de los medios de comunicación social.

8) Que a lo largo de los siglos XVII y XVIII y hasta fines del siglo XIX la cuestión de pensar y expresar el pensamiento se resolvía en la lucha de los individuos frente al Estado por la conquista de la libertad de expresión y la consagración del derecho de prensa. Estas reivindicaciones individuales, verdaderas conquistas del liberalismo, se encuentran consagradas en el artículo 11 de la Declaración de los Derechos del Hombre: “la libre comunicación de pensamientos y expresiones es uno de los derechos más preciosos del hombre; todo individuo puede escribir, hablar, imprimir libremente”. Pero en nuestro tiempo —se aduce— por obra y gracia de la revolución técnica, los contendientes en la lucha por el dominio y control de los medios de comunicación han cambiado. El individuo como sujeto activo está virtualmente eliminado. Quienes se enfrentan son el Estado y los grupos; y los grupos entre sí.

No siempre se movilizan las pasiones por la reivindicación de un derecho. Se lucha por los más eficaces y poderosos medios técnicos de formación del pensamiento, las actitudes y comportamientos humanos. Las nuevas técnicas suponen financiamiento, gastos y costos que están fuera de las posibilidades del común de los hombres. A éstos les queda la posibilidad de elegir el diario, la estación de radio, o el canal de televisión cuyas palabras e imágenes habrán de incorporarse al mundo de sus representaciones, condicionarán sus opiniones, formarán sus hábitos y comportamientos. Del derecho activo de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, es decir, del derecho de información, poco le queda al hombre de nuestro tiempo; le resta el derecho pasivo a saber, a conocer, a que le digan lo más verazmente posible lo que ocurre, es decir, el derecho social a la información.

En consecuencia ¿qué derecho tiene el común de los hombres cuando es ofendido y difamado, por el ejercicio abusivo, inexacto o agravante de la información periodística, radial o televisiva? Ya no están a su alcance —se afirma— los medios con que contaba en los siglos XVIII y XIX. Las salas de los directores de las empresas periodísticas, de radio o televisión están fuera de su acceso; y en ellas se reúnen los que tienen en su mano

irrumper en su destino individual, difamarlo o ridiculizarlo o exponer su intimidad a la mirada de todo el mundo. Son seres distantes, que manejan un poder inconmensurable en una civilización audiovisual que tiene como accesorio a la letra impresa (Rivero, J., *Le Statut des techniques le formation de l'opinion, l'opinion publique*, Presses Universitaires de France, 1957, pp. 113 y ss.). Se manifiesta así un injusto reparto de los poderes sociales que exige ser corregido a través de mecanismos razonables y apropiados.

9) Que estos cambios, que han modificado la situación de la prensa, han sido reconocidos por la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norte América. En Miami Herald Publishing Col., Division of Knight Newspapers, Inc. v. Tornillo (418 U.S. 241 —1974—), la Corte Suprema de los Estados Unidos dijo: “...la prensa de hoy es en verdad muy diferente de aquélla que existió en los primeros años de nuestra existencia nacional”.

En la última mitad del siglo una revolución de las comunicaciones permitió la introducción de la radio y la televisión en nuestras vidas. La promesa de una comunidad global cobró realidad a través del uso de los satélites de comunicación, y el espectro de una nación “cableada” a través de la expansiva red de cables de televisión. La prensa impresa, se dice, no ha escapado a los efectos de esta revolución. Los periódicos se han transformado en grandes empresas y son ahora muchos menos para servir a una mucho más grande población alfabeta. Cadenas de periódicos, periódicos nacionales, cables nacionales, servicios de noticias y periódicos únicos en un pueblo, son las características dominantes de una prensa que se ha transformado en no competitiva y enormemente poderosa; influye en su capacidad para manipular la opinión popular y cambiar el curso de los acontecimientos.

La eliminación de la competencia entre periódicos es mayor en las grandes ciudades, y la concentración del control de los medios que resulta de que el único periódico pertenece a los mismos intereses que también posee una estación de radio y televisión, son componentes en este camino hacia la concentración de la información. El resultado de estos grandes cambios ha sido el colocar en pocas manos el poder de informar a la población americana y de formar la opinión pública. Muchas de las opiniones vertidas en editoriales

y comentarios que se imprimen, provienen de estas redes nacionales de información, y como resultado, en temas nacionales y mundiales tiende a haber una homogeneidad de estas opiniones. Los abusos de estos reportajes manipulados, se dice que son el resultado de la gran acumulación de poder irrevisable de estos modernos imperios de comunicación.

En efecto, se aduce, el público ha perdido la capacidad de responder o contribuir de una manera significativa en el debate de los distintos temas. El monopolio de los medios de comunicación permite poco o casi ningún análisis crítico, excepto en las publicaciones de profesionales, que tienen un limitado número de lectores.

Esta concentración de organizaciones de noticias a nivel nacional —como otras grandes instituciones— se ha transformado en algo muy remoto y algo irresponsable frente al basamento popular de que depende, y que a su vez depende de él.

La solución obvia, que era accesible a los disidentes en una época temprana, cuando ingresar al negocio de la publicación era relativamente barato, hoy en día sería la de tener periódicos adicionales. Pero los mismos factores económicos que han provocado la desaparición de un vasto número de periódicos metropolitanos, han hecho que el ingreso a ese mercado de ideas que se sirve de la prensa, resulte algo casi imposible. Se dice que el reclamo de los diarios de ser “subrogantes del público” acarrea con ello una obligación fiduciaria concomitante de estar a la altura de dicho mandato. Desde esta premisa se razona que el único modo efectivo de asegurar justicia, certeza y de otorgar responsabilidad, es que el gobierno intervenga positivamente. El fin de la Primera Enmienda de que el público sea informado, está hoy en peligro porque “ese mercado de ideas” es ahora un monopolio controlado por los dueños del mercado.

10) Que, como ya se señalara, en el análisis valorativo del denominado “derecho de respuesta”, no sólo se encuentra en juego la tutela de la libertad de expresión o el derecho de imprimir sin censura previa, sino también la adecuada protección de la dignidad, la honra, los sentimientos y la intimidad del común de los hombres y por consiguiente la garantía jurisdiccional para el sostenimiento de estos valores de la personalidad, garantía que puede encontrar un medio apto de ejercicio a través de la rectificación, respuesta o procedimientos que se apro-

ximen a ese objeto. Ambos valores deben ser debidamente sopesados, sin perder de vista que, con la respuesta, se trata de asegurar el derecho natural, primario, elemental a la legítima defensa de la dignidad, la honra y la intimidad, A que la vida del común de los hombres no sea convertida en materia de escándalo por el periodista, el comentarista o el locutor de turno. A que su vida, su privacidad, su honra siga siendo suya; a seguir respetándose a sí mismo.

11) Que está fuera de discusión que los que manejan los medios de comunicación social —los medios técnicos de información—, ejercen influencia sobre la opinión pública y que el extraordinario poder de sugestión de esas técnicas en la elaboración de estructuras mentales, condiciona la vida humana.

Por otra parte, nadie puede negar ni desconocer la influencia enorme de signo positivo que han ejercido y ejercen los medios de información y la comunicación colectiva. La humanidad ha entrado en una nueva era iluminada, precisamente, por los progresos técnicos y científicos.

La información colectiva pone el mundo a disposición de todo el mundo. La universalidad e instantaneidad de la noticia, de lo que sucede a los hombres en el mundo entero y en el orden nacional o local, ese flujo diario ininterrumpido de cuanto acontecimiento ha ocurrido y pueda interesar a la vida humana, amplía el horizonte social y cultural poniendo a disposición de todos, sin distinción objetiva de ninguna especie, el conocimiento del ritmo del acontecer humano. Ha creado lazos de solidaridad esencial en escala mundial. El hombre se ha habituado a ver el mundo como cosa propia, pues la comunicación colectiva lo ha reducido a los términos de una comarca. Los límites geográficos han perdido significación y sentido. Una nueva dimensión tiene su soporte en este hecho incontrastable: lo universal tiene cabida en la mente humana como un dominio propio.

12) Que todo lo expuesto permite una mayor comprensión del derecho de prensa. El acrecentamiento de influencia que detentan los medios de información tiene como contrapartida una mayor responsabilidad por parte de los diarios, empresas editoriales, estaciones y cadenas de radio y televisión, las que se

han convertido en colosales empresas comerciales frente al individuo, pues “si grande la libertad, grande también debe ser la responsabilidad” (Fallos: 310:508).

La prensa de nuestro país debe ser objeto de la máxima protección jurisdiccional en todo cuanto se relacione con su finalidad de servir legal y honradamente a la información y a la formación de la opinión pública, es decir, a la función que le compete en servicio de la comunidad.

No obstante, ese especial reconocimiento constitucional no significa impunidad (Fallos: 310:508) ni elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos, pues en nuestra Constitución no 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 la 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: 167:138).

Así entonces, frente a los avances y al uso que se dé a los medios de comunicación no parece inapropiado considerar que el porvenir de la sociedad contemporánea depende del equilibrio entre el poder de los medios y la aptitud de cada individuo de reaccionar ante cualquier intento de manipulación.

13) Que entre las técnicas de prevención y de seguridad para evitar, atenuar y reparar los abusos y excesos en que incurren los medios de comunicación se encuentra el ejercicio de los derechos de respuesta y de rectificación. En este sentido, resulta un antecedente relevante de la creación normativa de este derecho, el proyecto de Código de Honor de Periodistas de las Naciones Unidas, admitido por una comisión de la Asamblea General de 1952, que estableció en su artículo 2o. que “la buena fe con respecto al público constituye el fundamento de todo periodismo auténtico. Cualquier información que, una vez hecha pública se revelase incorrecta o nociva, deberá ser rectificadas espontáneamente y sin demora. Las opiniones y las noticias no confirmadas serán presentadas como tales y tratadas en consecuencia”. El Código de Ética del Círculo de Antioquía de 1970, en su artículo 3o. establece como obligación del periodista el

“poner todo su empeño en buscar la verdad y, cuando haya incurrido en error, toda su capacidad en enmendarlo”. La Carta del Periodista de Francia en 1965, categoriza las faltas profesionales y considera como las de máxima gravedad “la calumnia, las acusaciones no probadas, la alteración de documentos, la deformación de los hechos”. La Carta de Chile (1969) amplía el contenido de la réplica, bastando con que la persona afectada crea necesario dar una respuesta o aclarar una situación como para que nazca el derecho y pueda ser ejercido. La Unión Europea de Radiodifusión (1969) recomendó a sus asociados que transmitieran rectificaciones. La Sociedad Suiza de Radiodifusión (1981) dio directivas sobre las condiciones y formas de las respuestas.

Asimismo, además del agraviado, también gozan de este derecho los parientes en Bélgica (ley de 1961), Dinamarca (ley 330 de 1976), Francia (le droit de réponse de 1881), Uruguay (artículo 7o. de la ley 16099). Otras legislaciones lo otorgan a las personas morales: Austria (1981), Suiza (ley 1937), Chile (ley 15479), Uruguay y Francia. La Convención sobre Derecho de Rectificación de las Naciones Unidas de 1952 lo instituye para los Estados.

Pero hay coincidencia universal de que el mismo no puede ser reconocido a partidos o ideologías políticas para evitar que paralice la función esencial que cabe a la prensa, en un país que comulga con ideales democráticos.

14) Que, en ese orden de ideas, el derecho de respuesta o rectificación se encuentra incorporado en varias Constituciones provinciales; así en la de Catamarca, artículo 15; en la de Formosa, artículo 12; en la de Jujuy, artículo 23; en la de La Pampa, artículo 8o.; en la de Neuquén, artículo 22; en la de Salta, artículo 23; en la de San Juan, artículo 25; en la de San Luis, artículo 21; en la de Santa Cruz, artículo 15; en la de Santa Fe, artículo 11; en la de Santiago del Estero, artículo 20 y en la de Tierra del Fuego, artículo 47. Actualmente ha sido reconocido, con excepción de Cuba, en la mayor parte de los países de América Latina y también en Europa occidental.

En el ámbito nacional, a su vez, existen procedimientos que se correlacionan con el derecho de respuesta. El derecho a la intimidad y al honor tienen una estructura tutelar en el artículo 1071 bis del Código Civil, que establece que “el que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otro en sus costumbres o sentimientos, o perturbando de cualquier modo su intimidad y el hecho no fuere un delito penal”, podrá pedir al juez, “de acuerdo con las circunstancias, la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida fuese procedente para una adecuada reparación”. Esto se complementa, en cuanto al honor, con lo dispuesto por el artículo 114 del Código Penal, que determina que “cuando la injuria o calumnia se hubiere propagado por medio de la prensa... el juez o tribunal ordenará, si lo pidiere el ofendido, que los editores inserten en los respectivos impresos periódicos, a costa del culpable, la sentencia o satisfacción”.

15) Que, en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho de respuesta, o rectificación ha sido establecido en el artículo 14 del Pacto de San José de Costa Rica que, al ser aprobado por ley 23054 y ratificado por nuestro país el 5 de septiembre de 1984, es ley suprema de la nación conforme a lo dispuesto por el [artículo] 31 de la Constitución Nacional. Cabe, entonces, examinar si —como afirma el recurrente— aquella disposición resulta directamente operativa en nuestro derecho interno o si, por el contrario, es menester su complementación legislativa.

16) Que, en tal sentido, la violación de un tratado internacional puede acaecer tanto por el establecimiento de normas internas que prescriban una conducta manifiestamente contraria, cuanto por la omisión de establecer disposiciones que hagan posible su cumplimiento. Ambas situaciones resultarían contradictorias con la previa ratificación internacional del tratado; dicho de otro modo, significarían el incumplimiento o repulsa del tratado, con las consecuencias perjudiciales que de ello pudieran derivarse.

17) Que un tratado internacional constitucionalmente celebrado, incluyendo su ratificación internacional, es orgánica-

mente federal, pues el Poder Ejecutivo concluye y firma tratados ([artículo] 86, [inciso] 14, Constitución Nacional), el Congreso Nacional los desecha o aprueba mediante leyes federales ([artículo] 67, [inciso] 19 Constitución Nacional) y el Poder Ejecutivo nacional ratifica los tratados aprobados por ley, emitiendo un acto federal de autoridad nacional. La derogación de un tratado internacional por una ley del Congreso violenta la distribución de competencias impuesta por la misma Constitución Nacional, porque mediante una ley se podría derogar el acto complejo federal de la celebración de un tratado. Constituiría un avance inconstitucional del Poder Legislativo nacional sobre atribuciones del Poder Ejecutivo nacional, que es quien conduce, exclusiva y excluyentemente, las relaciones exteriores de la nación ([artículo] 86, [inciso] 14 Constitución Nacional).

18) Que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados —aprobada por ley 19865, ratificada por el Poder Ejecutivo nacional el 5 de diciembre de 1972 y en vigor desde el 27 de enero de 1980— confiere primacía al derecho internacional convencional sobre el derecho interno. Ahora esta prioridad de rango integra el ordenamiento jurídico argentino. La Convención es un tratado internacional, constitucionalmente válido, que asigna prioridad a los tratados internacionales frente a la ley interna en el ámbito del derecho interno, esto es, un reconocimiento de la primacía del derecho internacional por el propio derecho interno.

Esta Convención ha alterado la situación del ordenamiento jurídico argentino contemplada en los precedentes de Fallos: 257:99 y 271:7, pues ya no es exacta la proposición jurídica según la cual “no existe fundamento normativo para acordar prioridad” al tratado frente a la ley. Tal fundamento normativo radica en el [artículo] 27 de la Convención de Viena, según el cual “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.

19) Que la necesaria aplicación del [artículo] 27 de la Convención de Viena impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cual-

quier norma interna contraria o con la omisión de dictar disposiciones que, en sus efectos, equivalgan al incumplimiento del tratado internacional en los términos del citado [artículo] 27.

Lo expuesto en los considerandos precedentes resulta acorde con las exigencias de cooperación, armonización e integración internacionales que la República argentina reconoce, y previene la eventual responsabilidad del Estado por los actos de sus órganos internos, cuestión a la que no es ajena la jurisdicción de esta Corte en cuanto pueda constitucionalmente evitarla. En este sentido, el Tribunal debe velar porque las relaciones exteriores de la nación no resulten afectadas a causa de actos u omisiones oriundas del derecho argentino que, de producir aquel efecto, hacen cuestión federal trascendente.

20) Que en el mismo orden de ideas, debe tenerse presente que cuando la nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan posible su aplicación inmediata. Una norma es operativa cuando está dirigida a una situación de la realidad en la que puede operar inmediatamente, sin necesidad de instituciones que deba establecer el Congreso.

En el supuesto del [artículo] 14.1 su redacción es clara y terminante en cuanto otorga, en las situaciones que allí se describen, el derecho de rectificación o respuesta, aunque remitiendo a la ley aquellas particularidades concernientes a su reglamentación. La norma expresa: 1) “Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”. 2) “En ningún caso la rectificación o la respuesta eximirán de las otras responsabilidades legales en que se hubiere incurrido”. 3) “Para la efectiva protección de la honra y la reputación, toda publicación o empresa periodística cinematográfica, de radio o televisión tendrá una per-

sona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial”.

La interpretación textual según la cual toda persona “tiene derecho a...” despeja la duda sobre la existencia de la alegada operatividad. No sucede lo mismo en otros artículos en los que se establece que “la ley debe reconocer” ([artículo] 17) o “estará prohibido por la ley” ([artículo] 13,5).

21) Que 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 (Estatuto, [artículo] 1o.)—. Ante la consulta hecha a dicho tribunal acerca de si cuando el [artículo] 14.1 dispone qué el derecho de rectificación o respuesta se ejercerá “en las condiciones que establezca la ley”, quiere decir que dicho derecho sólo es exigible una vez que se emita una ley formal que establezca las condiciones en que el mismo puede ser concretamente ejercido, contestó rechazando este argumento y afirmando que allí se consagra un derecho de rectificación o respuesta en favor de toda persona, ya que “el sistema mismo de la Convención está dirigido a reconocer derechos y libertades a las personas y no a facultar a los Estados para hacerlo” (Opinión Consultiva 7/86, “Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta”, Serie A, Núm. 7 [párrafo] 24). Llegó a la opinión unánime en el sentido de que el [artículo] 14.1, “reconoce un derecho de rectificación o respuesta internacionalmente exigible” (*ibidem* [punto resolutivo] 2.A). y que la frase “en las condiciones que establece la ley” se refiere a cuestiones tales como “si los afectados tienen derecho a responder en espacio igual o mayor, cuándo debe publicarse la respuesta una vez recibida, en qué lapso puede ejercerse el derecho, qué terminología es admisible, etc.” (*ibidem* [párrafo] 27), pero que

el hecho de que los Estados partes puedan fijar las condiciones del ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, no impide la exigibilidad conforme al derecho internacional de las obligaciones que aquéllos han contraído conforme al artículo 1.1.

...En consecuencia, si por cualquier circunstancia, el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por “toda persona” sujeta a la jurisdicción de un Estado parte, ello constituiría una violación de la Convención (*ibidem*, párrafo 28).

22) Que en dicha Opinión Consultiva la Corte Interamericana sostuvo que “todo Estado Parte que no haya ya garantizado el libre y pleno ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, está en la obligación de lograr ese resultado, sea por medio de legislación o cualesquiera otras medidas que fueren necesarias según su ordenamiento jurídico interno para cumplir ese fin”.

Que las palabras “en las condiciones que establezca la ley” se refieren a los diversos temas jurídicos internos, integrados también por las sentencias de sus órganos jurisdiccionales, pues tanto la tarea judicial como legislativa persiguen el fin común de las soluciones valiosas ([confrontar] Fallos: 302:1284, entre otros).

Esta Corte considera que entre las medidas necesarias en el orden jurídico interno para cumplir el fin del Pacto deben considerarse comprendidas las sentencias judiciales. En este sentido, puede el tribunal determinar las características con que ese derecho, ya concedido por el tratado, se ejercitará en el caso concreto.

23) Que, el derecho de respuesta o rectificación tiene por finalidad la aclaración, gratuita e inmediata frente a informaciones que causen daño a la dignidad, honra e intimidad de una persona en los medios de comunicación social que los difundieron. En cuanto a su encuadre jurídico, no se reduce a los delitos contra el honor ni requiere el ánimo de calumniar o de injuriar, ni el presupuesto de la criminalidad delictiva. No se trata de la querrela por calumnias o injurias, ni la acción por reconocimiento de daños y perjuicios.

La información difundida puede afectar la dignidad, la honra o la reputación de una persona y sus más profundas convicciones y la justicia tiene el deber de permitirle defenderse con inmediatez y eficacia. Se trata de una garantía para la efectiva protección de la dignidad humana, de la que forman parte la

honra, la reputación y la privacidad afectadas por informaciones inexactas o agraviantes emitidas a través de una publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o televisión ([artículos] 14, 1o. y 3o. del Pacto de San José de Costa Rica). Éste también es el carácter que le asigna la Comisión Lüchinger, en Suiza, para la que “el derecho de respuesta es la expresión y la consecuencia de los derechos de la personalidad en general. Toda persona debe poder justificarse a los ojos de la opinión pública, cuando los medios han divulgado, a su respecto, alegaciones que atentan contra sus intereses personales” (“Commission d’expert pour l’examen de la protection de la personnalité en droit civil”, *Rapport final*, Berna, 1974, [page] 21).

Es decir, que así como todos los habitantes tienen el derecho de expresar y difundir, sin censura previa, su pensamiento —ideas, opiniones, críticas— por cualquier medio de comunicación; así también todo habitante —que por causa de una información inexacta o agraviante sufra un daño en su personalidad— tiene derecho a obtener mediante trámite sumarísimo una sentencia que le permita defenderse del agravio moral mediante la respuesta o rectificación, sin perjuicio del ejercicio de las restantes acciones civiles y penales que le pudieren corresponder.

24) Que corresponde ahora tratar el tema de la legitimación del actor. Parece obvio señalar que una respuesta afirmativa a la cuestión constituye condición esencial para que el Tribunal pudiera haber afrontado la trascendente temática desarrollada en este pronunciamiento. Efectivamente, en un orden lógico de la decisión, ante el señalamiento del *a quo* de negar legitimación al demandante, si la Corte compartiera ese razonamiento debería desestimar sin más el recurso. De lo contrario, las reflexiones del Tribunal acerca del derecho de rectificación o respuesta, no tendrían la autoridad de un “fallo o sentencia” (arg. artículo 2o. de la ley 27). Empero, no es menos cierto que la falta de legislación en el orden nacional sobre la materia, el carácter de primer pronunciamiento sobre el asunto, y la trascendencia jurídica e institucional de la cuestión, proporciona a los

fundamentos de la legitimación del demandante carácter provisional, susceptible de sufrir mutaciones de acuerdo a la evolución del Instituto.

25) Que cualquiera sea el nombre que se le hubiese asignado a la acción intentada en estos autos, por aplicación del principio *iura curia novit*, esta Corte está facultada a superar óbices formales cuando se trata, como en el *sub examine*, de una persona que se ha sentido mortificada en sus sentimientos más profundos por expresiones ínsitamente agraviantes para su sistema de creencias, considerando la presencia de un acto ilícito o en su caso, de un abuso del derecho. En sentido estricto, Dalmiro Sáenz con sus expresiones vertidas en la audición de Gerardo Sofovich —quien posibilitó el uso del medio—, interfirió en el ámbito privado del señor Miguel Ángel Ekmekdjíán, conmoviendo sus convicciones más profundas. Esta conducta —reconocida por el demandado a fs. 102/105— ha interferido arbitrariamente en la vida ajena, mortificando sus sentimientos, lo que implica un verdadero agravio a un derecho subjetivo tutelado por el legislador.

Así, en el derecho norteamericano, a los efectos de considerar la habilitación de la revisión judicial se distinguen los intereses “materiales”, los “ideológicos” y los que se refieren a la vigencia efectiva de la ley (Stewart, Richard B., “The Reformation of American Administrative Law”, *Harvard Law Review*, vol. 88, núm. 8, junio de 1975, p. 1669). Se destacan aquí los denominados “intereses ideológicos”, que son aquellos que buscan “la afirmación de principios morales o religiosos” (*ibidem*, p. 1734) y aunque *prima facie* no deben ser acogidos a los efectos de la revisión judicial (“standing”, p. 1638) si son triviales o insustanciales, esto no supone una exclusión absoluta cuando dicho interés alcanza suficiente fuerza y compromiso en la persona que la invoca. Nótese que esta admisión (si bien por vía de excepción) del “interés ideológico” como habilitante de la tutela judicial lo es, en el derecho comentado, para accionar en orden a revisar la acción u omisión de las agencias administrativas. Cuanto más entonces cuando, como en el caso, se trata simplemente de admitir la “réplica” en reparación de un fuerte senti-

miento religioso ofendido, sentimiento que encuentra en nuestra sociedad sustanciales raíces culturales e institucionales.

Debe advertirse —con relación al caso planteado— que se trata de un derecho subjetivo de carácter especial y reconocimiento excepcional, que requiere —para habilitar el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta— una ofensa de gravedad sustancial, es decir, no una mera opinión disidente con la sostenida por el afectado, sino una verdadera ofensa generada en una superficial afirmación sin siquiera razonable apariencia de sustento argumental. En estas condiciones, la afirmación que provoca la rectificación o respuesta invade, como ya se dijo, los sentimientos más íntimos del afectado, convirtiéndose así —y tratándose de un sentimiento o creencia de sustancial valoración para el derecho— en un agravio al derecho subjetivo de sostener tales valores trascendentales frente a quienes, sin razón alguna, los difaman hasta llegar al nivel del insulto soez, con grave perjuicio para la libertad religiosa. Estos extremos quedarán sujetos a la severa valoración del juez de la causa, aunque no cabe duda de que, en tales condiciones, la ofensa afecta la honra personal, por tanto a uno de los derechos subjetivos que mayor protección debe recibir por parte del ordenamiento jurídico.

Ejercido este derecho de responder a los dichos del ofensor, su efecto reparador alcanza, sin duda, al conjunto de quienes pudieron sentirse con igual intensidad ofendidos por el mismo agravio, en las condiciones que el legislador establezca —o el juez, frente a la omisión del legislador, estime prudente considerar— a los efectos de evitar que el derecho que aquí se reconoce se convierta en un multiplicador de respuestas interminables.

A diferencia de quien ejerce la rectificación o respuesta en defensa de un derecho propio y exclusivo, en los casos como el presente quien replica asume una suerte de representación colectiva, que lleva a cabo en virtud de una preferencia temporal, previo reclamo al órgano emisor de la ofensa, quien podrá excepcionarse de cumplir con otras pretensiones de igual o seme-

jante naturaleza simplemente con la acreditación de la difusión de la respuesta reparadora.

Así entonces, se logra armonizar la indudable dimensión personal de la ofensa a las profundas creencias, sentimientos o valores, reconocidos como sustanciales, con la practicidad de un sistema que no está dirigido a complicar, en un nivel de absurdo, el ejercicio de la libertad de prensa y de los derechos del sujeto propietario del órgano de comunicación masiva de donde partió la ofensa.

26) Que en los autos “Ekmekdjian, Miguel Ángel c/ Neustadt, Bernardo y otros s/ amparo”, esta Corte por voto mayoritario reiteró el criterio expuesto en la sentencia dictada *in re* “Costa, Héctor Rubén c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y otros”, C752 XIX y C753 XIX, del 12 de marzo de 1987, según el cual “el derecho a rectificación o respuesta, contenido en el [artículo] 14.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no ha sido objeto aún de reglamentación legal para ser tenido como derecho positivo, interno” y que toda restricción a la prensa “debía estar prevista expresamente en una norma jurídica sancionada por el órgano legislativo” (*in re* “Sánchez Abelenda, Raúl c/ Ediciones de la Urraca S.A. y otros”, Fallos: 311:2553, Considerandos 9 y 10 y sus citas). Si bien por las razones expuestas fundamentalmente en los anteriores considerandos 15 a 20, en su actual composición este Tribunal no comparte los precedentes citados, resulta útil señalar que aquéllos guardan sólo analogía formal con el presente.

27) Que la defensa de los sentimientos religiosos, en el caso a través del ejercicio del derecho de respuesta, forma parte del sistema pluralista que en materia de cultos adoptó nuestra Constitución en su artículo 14. Es fácil advertir que, ante la injuria, burla o ridícula presentación —a través de los medios de difusión— de las personas, símbolos o dogmas que nutren la fe de las personas, éstas pueden sentirse moralmente coaccionadas en la libre y pública profesión de su religión, por un razonable temor de sentirse también objeto de aquel ridículo, difun-

dido en extraordinaria multiplicación por el poder actual de los medios de comunicación masiva.

Por ello las sociedades que más se destacan en la protección del pluralismo religioso, no han dejado de atender a esta delicada cuestión, estableciendo regulaciones apropiadas a aquella finalidad. Así en el Código de la Televisión, de los Estados Unidos, en el capítulo referido a “Normas generales para los programas”, punto 5, se expresó que “no están permitidos los ataques contra la religión y las creencias religiosas... El oficio de pastor, sacerdote o rabino no debe ser presentado de tal suerte que ridiculice o menoscabe su dignidad”. También el Código de la Radio de la Asociación Nacional de Radiodifusoras señaló, en su capítulo referido a Religión y Programas Religiosos, punto 2, que “deben evitarse los ataques contra las confesiones religiosas”. El Código de Autorregulación —Asociación Cinematográfica de Norteamérica— prevé que “se debe respetar y defender la dignidad y valores básicos de la vida humana”. “La religión no debe ser degradada. Las palabras o símbolos que desprecien a grupos raciales, religiosos o nacionales no deben ser utilizados para instigar el fanatismo o el odio...” (*Confr.* Rivers W. y Schramm W., “Responsabilidad y Comunicación de Masas”, 1973).

En distintos ordenamientos jurídicos, por lo demás, se ha otorgado especial protección al sentimiento religioso “en su aspecto de valor, de un bien de tal importancia para ciertos sujetos que una lesión en el mismo puede comportar para el afectado una grave pérdida y aflicción” (*Confr.* Vitale, Antonio, *Corso di diritto ecclesiastico*, Milán, 1992, pp. 393 y ss.).

Nuestro ordenamiento —continúa el autor citado refiriéndose a la legislación italiana— considera tan importante a aquel bien, y tan graves ciertas lesiones que puede recibir de determinados comportamientos sociales, que interviene sobre estos comportamientos lesivos a través de sanciones drásticas y afflictivas, en cuanto directa o indirectamente inciden sobre la libertad personal, tal cual son las sanciones penales.

El bien a proteger es identificado con el sentimiento religioso: el título IV del segundo libro del Código Penal está dedicado a los de-

litos contra el sentimiento religioso... que es en sustancia, aquel sentimiento de intenso respeto y de veneración que cada fiel nutre por la doctrina, los símbolos y las personas de la propia religión, de manera que una ofensa a aquellos provoca en el fiel un profundo sufrimiento por el hecho de ver dañado un bien al que considera de gran valor, y que la Corte Constitucional considera como ‘entre los bienes constitucionalmente relevantes (Corte Cost. 8 de julio de 1975 n. 188, Giur. Cost. 1975, pp. 1508 ss.).

Por otra parte, la House of Lords sostuvo una decisión de la Court of Appeal que, en el caso “R. v. Gay News” (1979) 1 QB 10 consideró delito de blasfemia a una publicación de contenido “desdeñoso, vituperante, grosero o ridiculizante en materias relativas a Dios, Jesucristo, la Biblia, o, la Iglesia de Inglaterra...”. Sin embargo se aclaró que

no es blasfemar hablar o publicar opiniones hostiles a la religión cristiana, o negar la existencia de Dios, si la publicación es expresada en un lenguaje decente y temperado. El test a ser aplicado se vincula a la manera en la cual la doctrina es sostenida y no a la sustancia de la doctrina en sí misma. Todo aquél que publique un documento blasfemo es culpable del delito de publicar un libelo blasfemo. Todo aquél que se expresa en un lenguaje blasfemo es culpable del delito de blasfemia (Denning, Lord, *Landmarks in the Law*, pp. 298 ss., esp. p. 304).

28) Que resta, por fin, formular algunas precisiones sobre la forma de ejercicio del derecho de respuesta. En tal sentido, se reitera que la importancia que los medios de comunicación social tienen en la sociedad contemporánea, y la situación estratégica que se reconoce a la prensa escrita dentro del sistema constitucional argentino, los obliga moral y materialmente a cumplir con responsabilidad sus funciones, para beneficio de los mismos y de la comunidad; y evitar, corregir y reparar los abusos y excesos que pudieren cometer. En particular, cuando la información afecta la reputación, la honra y el honor de las personas violando el derecho que todo hombre tiene a su intimidad, fama y estima, toda vez que no puede quedar la personalidad humana a merced del poder de los medios. Esto los

obliga a tomar conciencia de que la conciencia de la propia dignidad no se silencia ni satisface con indemnizaciones pecuniaras ni con publicaciones extemporáneas dispuestas por sentencias inocuas por tardías. “La cruda noción anglosajona de vindicar el honor «by getting cash» ha llegado a ser insatisfactoria para mucha gente decente. Esta quiere un proceso menos sórdido y más conveniente, que enfoque su atención en lo que más importa: los errores de las declaraciones de los demandados” (Zacharie, Chafee Jr., *Government and Mass Communications*, Chicago, The University of Chicago Press, 1947, I-145).

29) Que, asimismo, la respuesta o rectificación tutela bienes de naturaleza civil, no política ni electoral. La mayoría de las noticias contestables no son ilícitas y la respuesta es sólo un modo de ejercicio de la misma libertad de prensa, que presupone la aclaración razonablemente inmediata y gratuita en el mismo medio, que publicó la información considerada ofensiva, en trámite simple y expeditivo, sin perjuicio del ejercicio de las acciones civiles o penales que pudieran corresponder al afectado.

30) Que, en efecto, no cabe confundir las consecuencias de una condena criminal sustentada en el artículo 114 del Código Penal —que presupone la tramitación de todo un proceso judicial ordinario con amplitud de debate y prueba— con el ejercicio del derecho de rectificación o respuesta. Aquella disposición tiende a que se repare el honor en la misma forma, modo o semejanza que la conferida por el ofensor en los casos en que la ofensa hubiere sido propalada por la prensa. Es así que, en tal supuesto, la reparación deberá hacerse en el mismo periódico, en el mismo lugar y con los mismos caracteres que la noticia injuriosa. Más aún, si la sola publicación del escrito de retracción fuera insuficiente para reparar el honor del ofendido, se ha considerado necesario que sea precedido por el comentario injurioso y que la declaración se refiera a él.

31) Que la vía sumarísima del amparo elegida por el accionante, ante la negativa del requerido de difundir la respuesta, resulta adecuada frente a la naturaleza del derecho, que busca ser protegido judicialmente. En tal sentido, corresponde una

vez más evocar que esta Corte estableció “que las garantías individuales existen y protegen a los individuos por el sólo hecho de estar consagradas en la Constitución e independientemente de las leyes reglamentarias” (“Siri, Ángel”, Fallos: 239:459).

32) Que, por tal razón, y por su propia naturaleza, el espacio que ocupará la respuesta no debe exceder del adecuado a su finalidad, y en modo alguno, debe ser necesariamente de igual extensión y ubicación que el que tuvo la publicación inicial; ello, desde luego, en un contexto de razonabilidad y buena fe, pero evitando una interpretación extensiva del instituto que lo torne jurídicamente indefendible y ponga en peligro el regular ejercicio del derecho de información, pilar básico de las instituciones republicanas (Fallos: 311:2553). En el caso, resulta suficiente con la lectura de la primera hoja de la carta del actor obrante a [folios] 61.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Se condena al demandado, señor Gerardo Sofovich, a dar lectura únicamente a la primera hoja de la carta del actor obrante a [folios] 61, en la primera de las audiciones que con ese nombre u otro similar actualmente conduzca el demandado ([artículo] 16, segunda parte, de la ley 48). Costas por su orden en razón de la complejidad de la causa. Agréguese la queja al principal y remítase.