



UNIVERSIDAD DE BELGRANO

Las tesinas de Belgrano

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Carrera Abogacía

Bozal legal

N° 1154

Pamela Frydlewski

Tutor: Pablo Banchio

Departamento de Investigaciones
Fecha defensa de tesina: 3 de abril de 2017

Universidad de Belgrano
Zabala 1837 (C1426DQ6)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina
Tel.: 011-4788-5400 int. 2533
e-mail: invest@ub.edu.ar
url: <http://www.ub.edu.ar/investigaciones>

“El sentido profundo de discreción y de pudor que existe en el fondo de cada ser humano exige la protección de la vida privada... Mazeaud: Préface a “La protection de la vie privée”, de Pierre Kayser, Ed. Economica, París, 1984, pág.1.

Índice

Introducción	7
Capítulo 1. Procesos urgentes	8
1.1 Qué es el proceso urgente	8
1.2 Procesos urgentes: Las medidas cautelares	8
1.3 Requisitos de las medidas cautelares genéricas	8
1.4 Características de las medidas cautelares genéricas	9
1.5 Procesos urgentes: Las medidas autosatisfactivas	9
1.6 Requisitos de las medidas autosatisfactivas	9
1.7 Características	10
1.8 Otros procesos urgentes: Las sentencias anticipatorias	10
El amparo	10
1.9 Las medidas autosatisfactivas como respuesta eficaz “jurisdicción oportuna”	11
Capítulo 2. Casos aplicables. Derechos personalísimos	12
2.1 Derechos personalísimos vs Libertad de expresión. Bozal legal	14
2.2 Dos casos similares con resoluciones opuestas	15
Capítulo 3. Existe el bozal legal?	19
Capítulo 4. Medidas autosatisfactivas receptadas en los Códigos Procesales provinciales	26
Capítulo 5. Proyectos de reformas en otras provincias	27
Bibliografía	29
Conclusión	31

Introducción

La historia de la evolución del hombre y de la sociedad, es también la del derecho, que debe adaptarse dinámicamente a los cambios sociales. Primero la conducta, luego la norma. Se van regulando campos a medida que van apareciendo otros nuevos, como por ejemplo el fenómeno de Internet y las redes sociales. El derecho es dinámico por naturaleza y como expresa Recaséns Siches ¹, el derecho positivo es una obra circunstancial, acorde con las necesidades de la sociedad, en una época determinada.

La vertiginosidad actual de las comunicaciones, posibilitada fundamentalmente por Internet, el crecimiento geométrico de las redes sociales que no se limita a una franja etaria, amerita como nunca antes, el dictado de normas acordes.

Las nuevas conductas necesitan nuevas tutelas jurisdiccionales que las contemplen con la dinámica que los tiempos actuales requieren.

¹ (cfr Recasens Siches, L. *Introducción al estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, 12º edición, p. 13 y ss).

CAPÍTULO 1

Procesos urgentes

Ya anticipo que en casos cada vez más numerosos, el motivo por el cual se solicita el dictado de una medida cautelar genérica es la orfandad procesal para obtener una medida autosatisfactiva. Esta no es contemplada específicamente en los códigos rituales de las mayorías de las provincias y tampoco lo hace el Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación. Y se recurre a una medida cautelar genérica porque es la figura que más se asemejaría, y utilizo el tiempo condicional porque, si bien tienen características en común, también existen profundas diferencias.

Entre las similitudes, las medidas cautelares y las medidas autosatisfactivas se ubican ambas dentro de los denominados Procesos Urgentes, caracterizados por la celeridad de su procedimiento.

Entre las diferencias encontramos que la medida autosatisfactiva se agota con su resolución favorable y no es necesaria una acción principal posterior, como en el caso de las medidas cautelares genéricas.

1.1 Qué es el proceso urgente

Fundamentalmente, es aquel cuya admisión será viable si quien lo solicita demuestra prima facie la verosimilitud y fuerte certidumbre de que su petición debe ser atendida de inmediato para evitar un daño que a posteriori sería irreparable.

Por lo tanto es necesario exponer el grado de certeza que presentan los hechos y ofrecer las pruebas que los acreditan.

Lo que tipifica al proceso urgente es la gravedad del daño efectivo y potencial, su inminencia y la imposibilidad de subsanarlo por cualquier otro medio idóneo.

1.2 Procesos urgentes: Las medidas cautelares

Las medidas cautelares tienen por objeto garantizar el buen fin de otro proceso, previniendo o precaviendo un daño. Estas medidas se caracterizan además por su provisoriedad.

Las medidas cautelares tienen por finalidad evitar que se torne ilusorio el derecho del peticionante durante todo el tiempo que transcurre entre la demanda y la sentencia.

Conforme sostiene Humberto Podetti²:

- 1) son “actos procesales del órgano jurisdiccional adoptados en el curso de un proceso de cualquier tipo o previamente a él, a pedido de interesado o de oficio, para asegurar bienes o prueba o mantener situaciones de hecho o para seguridad de personas o satisfacción de necesidades urgente, como un anticipo que puede o no ser definitivo, de la garantía jurisdiccional de la defensa de la persona y de los bienes y para hacer eficaces las sentencias de los jueces.”

1.3 Requisitos de las medidas cautelares genéricas:

- a)- Verosimilitud del derecho (*fumus bonis iuris*) Quien solicita la medida cautelar solo debe acreditar que su derecho es verosímil (alta probabilidad que existe) y arrimar esa convicción al juez quien la otorgará sin prejuzgar sobre el fondo del asunto.
- b)- Peligro en la demora (*periculum in mora*). Se trata de evitar que el pronunciamiento judicial que reconoce su derecho, llegue cuando ya sea demasiado tarde.

² Podetti, H. “Tratado de las medidas cautelares”, Ed. Ediar, 1956, p.22

- c)- Otorgamiento de contracautela. A fin de garantizar los daños y perjuicios que podría originar quien pida la medida cautelar sin derecho.

1.4 Características de las medidas cautelares genéricas:

- a)- Se ordenan “inaudita pars”. El juez se funda en los hechos que afirma y acredita el peticionante de la medida, en forma unilateral. Se prescinde de la bilateralidad, que se posterga para después que se anote la medida ordenada, luego de lo cual debe ser notificado a la otra parte.
- b)- Son provisionales, ya que pueden ser modificadas, sustituidas y hasta dejadas sin efecto, a petición de parte interesada o incluso de oficio por el juez, quien puede disponer una medida distinta a la peticionada, teniendo en mira el resguardo del derecho del solicitante y el menor perjuicio al afectado por la medida de que se trate. La resolución que las decreta no causa estado, debido a su accesoriedad.
- c)- Son accesorias, ya que sirven a un proceso principal, al que quedan subordinadas material y procesalmente. No son un fin en sí mismas sino un remedio para garantizar una finalidad.
- d)- Si se solicitan antes de la demanda, se encuentran sometidas a un régimen de caducidad.

1.5 Procesos urgentes: Las Medidas autosatisfactivas

Jorge Peyrano³ las conceptualiza como “soluciones jurisdiccionales urgentes, autónomas, despachables “inaudita et altera pars” y mediando una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles. Las mismas importan una satisfacción definitiva de los requerimientos de los postulantes, motivos por el cual se sostiene que son autónomas, no dependiendo su vigencia y mantenimiento de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal” como si requieren las medidas cautelares.

Si bien las medidas autosatisfactivas están aún sin reglar en varias provincias y en la capital federal, cada vez cobran más fuerza en el ámbito jurisdiccional.

Es que hay determinadas situaciones urgentes, que requieren una respuesta inmediata, que los procesos cautelares ortodoxos no pueden satisfacer.

Cuando el único interés que le asiste a la parte, es el de remover la cuestión objeto de la urgencia, es decir, que no pretende promover una protección principal con posterioridad, la solución se halla en la medida autosatisfactiva.

Con relación a esta medida, su denominación corresponde a Jorge W. Peyrano⁴, quien señala que se trata “un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota, de ahí lo de Autosatisfactiva, con su despacho favorable, no siendo necesaria, entonces, de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento”. La medida autosatisfactiva está caracterizada por la alta certeza del derecho que se invoca y la urgencia con la que debe ser tutelado.

1.6 Requisitos de las medidas autosatisfactivas:

- a)- En contraposición a la verosimilitud en el derecho que se requiere en las medidas cautelares genéricas, para el otorgamiento de una medida autosatisfactiva, debe existir una fuerte probabilidad, el juez debe tener una casi certeza de que el derecho que se invoca es de existencia real y debe ser protegido.

³ (cfr. Peyrano, Jorge, “Vademecum de las medidas autosatisfactivas”, JA N°5079, p.4, 1996)

⁴ (cfr. Peyrano, Jorge, “Reformulación de la teoría de las medidas cautelares: Tutela de urgencia. Medidas autosatisfactivas. Nuevas Propuestas. LL 16 de febrero de 1992”)

- b)- Al igual que en el esquema cautelar común, es necesario que exista el peligro en la demora. La tutela judicial del derecho invocado debe ser inmediata.
- c)- Con relación a la contracautela, solo será exigida cuando el derecho invocado, no tenga entidad de grado suficiente de certeza y deba preverse una posible colisión con el derecho de la parte afectada por la medida.

Cuanto mayor es la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora menor será la exigencia de contracautela ya que menores serán las posibilidades que la respectiva medida haya sido pedida abusivamente con el eventual perjuicio para la otra parte.

1.7 Características:

- a)- Pueden ser dictadas inaudita parte o con previa substanciación en el plazo más breve posible.
- b)- No son provisionales. Si bien se puede acordar una medida diferente a la peticionada o adecuarla, su resultado no queda ligado a una litis principal, porque la medida se agota con su despacho favorable.
- c)- Son medidas autónomas y no se necesita una litis principal. No son un medio para garantizar un fin, sino que son un fin en sí mismas.

1.8 Otros procesos urgentes: Las sentencias anticipatorias

Las sentencias anticipatorias son las que se dictan para satisfacer el interés sustancial comprometido antes de la sentencia de mérito, a fin de evitar la frustración irreparable de dicho interés. Un ejemplo de ello es el art. 680 bis del Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación, que prevé la entrega del inmueble al accionante cuando el desalojo se dirige contra intruso, en cualquier estado del juicio después de trabada la litis, pudiendo el juez disponer la inmediata entrega del inmueble si el derecho invocado es verosímil y se ofrece caución por eventuales daños y perjuicios.

La sentencia anticipatoria se diferencia de la medida autosatisfactiva en que no genera un proceso autónomo, sino que se basa en un adelantamiento total o parcial de la pretensión contenida en la demanda a fin de evitar un perjuicio irreparable, compartiendo por ello, los mismos presupuestos que las medidas cautelares.

El amparo:

En su artículo “Medidas cautelares, anticipatorias y de urgencia en el proceso de amparo”, ROBERTO O. BERIZONCE nos explica que “el amparo, aún admitiendo que constituye un remedio urgente, principal y no subsidiario, está articulado como un proceso de cognición abreviado, de modo que los tiempos que normalmente consume terminan por desvirtuarlo... precisamente por ello, las cautelares anticipatorias han absorbido, en cierto modo, al amparo, en el sentido que ... la suerte de la pretensión se juega en esa instancia inmediata de la cautelar anticipatoria... El pronunciamiento aunque provisorio, es directamente operativo y ejecutable Y en ese escenario, el trámite del amparo opera como una especie de proceso de cognición posterior...”

Por otra parte el amparo ha sido específicamente creado para tutelar determinados intereses contra ciertos tipos de agresión. El amparo (y la vía sumarísima) existe para combatir los excesos o abusos del poder público o privado. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que el objeto de la demanda de amparo es la tutela inmediata de los derechos acogidos en la Constitución, que no deben resultar ilusorios o inefectivos. Se trata, entonces, de una verdadera y típica tutela procesal diferenciada, utilizada p.e. para la protección del derecho a la salud, derechos sociales del trabajo y seguridad social, derecho a la educación, etc.

Debido a su encumbramiento constitucional, el amparo tiene una autonomía técnico-funcional plena y principal y no puede ser reemplazado por una medida cautelar, aunque nada impide un ensamble entre ambos.

1.9 Las medidas autosatisfactivas como respuesta eficaz a la “JURISDICCIÓN OPORTUNA”

Sostiene la jueza de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Pergamino, Dra. Graciela Scaraffia, que la jurisdicción oportuna es aquella que debe procurar “dar a cada uno lo suyo”, y además hacerlo en tiempo útil para satisfacer las expectativas.

Resultando innecesario promover una acción principal, quien promueve una tutela jurisdiccional, la obtendrá sin tener que “inventar una acción principal que frecuentemente no le interesa para poder encaballar en la misma el requerimiento de la tutela”.

Cierto es que al carecer de regulación procesal como es el caso del Código procesal en lo Civil y comercial de la Nación que no contempla las medidas autosatisfactivas, dependerá de cada magistrado si accede o no a su otorgamiento.

Ut Infra me referiré al caso “S.E. S. c/ A. C.C. s/ Medidas Precautorias” Expte n° 84.748/2012, fallo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 55, en el que la actora promovió una medida autosatisfactiva al solo efecto que se ordenara a la demandada a que cesara en vituperarla y discriminarla a través de la red twitter. Entendiendo el juez actuante que correspondía la promoción de una medida cautelar genérica, debió enderezarse la acción para lograr el cometido original para luego instaurarse una acción de fondo, a todas luces innecesaria.

Tal como lo expresa Peyrano⁵: “Así es que ante la falta de mecanismos idóneos los justiciables se ven obligados a “inventar” procesos principales (habitualmente amparos o pretensiones meramente declarativas) para poder estar en condiciones de encaballar en los mismos pedidos “cautelares” cuya sustancia es, en realidad, lo único que les interesa y motoriza. Casi huelga aclarar que dichos procesos “inventados” o son directamente abandonados o se impulsan al sólo efecto de evitar perenciones. Parece entonces llegada la hora de diseñar una suerte de tutela judicial urgente sustantiva “no cautelar”, vale decir con autonomía propia y con la finalidad de preservar ciertas y determinadas situaciones jurídicas.”

Hasta tanto las medidas autosatisfactivas no sean reguladas en los códigos procesales, su operatividad dependerá del poder cautelar que le asiste al juez, conforme el art. 232 del CPCCN, coincidente con la misma norma en el Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Pcia. de Buenos Aires:

“Fuera de los casos previstos en los artículos precedentes, quien tuviere fundado motivo para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho, éste pudiere sufrir un perjuicio inminente o irreparable podrá solicitar las medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia”.

Debe tenerse en cuenta que la esencia de las medidas autosatisfactivas no solo hacen referencia a un trámite rápido y expedito sino también a la naturaleza de la pretensión esgrimida. Por ejemplo, para proteger derechos que están siendo lesionados y respecto de los cuales solo una orden judicial puede restablecer su total e inmediata vigencia.

⁵ (“Lo urgente y lo cautelar”, en Jurisprudencia Argentina 1995-I-899).

CAPÍTULO 2

Casos aplicables. Derechos personalísimos

Las medidas autosatisfactivas pueden implementarse perfectamente en diversos casos:

- Daño temido: “Quien teme que de un edificio o de otra cosa derive un daño grave e inminente a sus bienes, puede solicitar al juez las medidas de seguridad adecuadas, si no mediare anterior intervención de autoridad administrativa por el mismo motivo. Recibida la denuncia el juez se constituirá en el lugar y si comprobare la existencia de grave riesgo, urgencia en removerlo y temor de daño serio e inminente, podrá disponer las medidas encaminadas a hacer cesar el peligro...” (art. 623 bis del Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Nación:);
- Derecho a la intimidad: “Protección de la vida privada. El que arbitrariamente se entromete en la vida ajena y publica retratos, difunde correspondencia, mortifica a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturba de cualquier modo su intimidad, debe ser obligado a cesar en tales actividades, si antes no cesaron, y a pagar una indemnización que debe fijar el juez, de acuerdo con las circunstancias. Además, a pedido del agraviado, puede ordenarse la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida es procedente para una adecuada reparación.” (art. 1770 del Código Civil y Comercial de la Nación).
- Derecho ambiental: “Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales...” (art. 41 Constitución de la Nación Argentina)
- Derecho de los consumidores: “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.
- Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios...” (art. 42 Constitución de la Nación Argentina).

En este trabajo nos concentraremos en los derechos personalísimos, y veremos como las medidas autosatisfactivas pueden ser un excelente remedio cuando dichos derechos son conculcados.

En sus arts. 51, 52 y 53 el Código Civil y Comercial de la Nación preceptúa:

ARTÍCULO 51.- Inviolabilidad de la persona humana. La persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad.

ARTÍCULO 52.- Afectaciones a la dignidad. La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos, conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1.

ARTÍCULO 53.- Derecho a la imagen. Para captar o reproducir la imagen o la voz de una persona, de cualquier modo que se haga, es necesario su consentimiento, excepto en los siguientes casos:

- a. que la persona participe en actos públicos;*
- b. que exista un interés científico, cultural o educacional prioritario, y se tomen las precauciones suficientes para evitar un daño innecesario;*
- c. que se trate del ejercicio regular del derecho de informar sobre acontecimientos de interés general.*

...

La inviolabilidad de la persona ha sido reiteradamente afirmada por la Corte Suprema de la Nación: “el hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y, en tanto fin en sí mismo más allá de su naturaleza trascendente su persona es inviolable”.

La dignidad humana encuentra protección constitucional por vía del art. 75 inc. 22 e idéntico rango en el art. 11 del Pacto de San José de Costa Rica. Todo ser humano tiene frente a cualquier otro el derecho a no ser perjudicado en su existencia y en su propia dignidad: honor, intimidad, imagen.

”... que nadie puede ser objetode ataques ilegales a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.” (art. 11 cit.)

La inviolabilidad de la persona y el reconocimiento en cada individuo de su dignidad, constituyen el fundamento de todos los derechos reconocidos en el Código Civil y Comercial de la Nación. Los derechos de intimidad, imagen, honor entre otros, son reflejo de la dignidad personal.

Por lo tanto, la persona no solo tiene derecho a la reparación del daño que cualquier conducta pudiere causarle, sino prevenirlo.

En efecto, el art. 52 C.C.C. contempla las consecuencias que se derivan de toda vulneración a la dignidad. Cualquier ataque a la dignidad personal habilita a su titular a reclamar la prevención y reparación de los daños conforme lo estipulado en los arts. 1708 a 1780 inclusive.

Se recepciona así la denominada tutela inhibitoria a fin de autorizar al titular de los derechos personalísimos a requerir judicialmente las medidas necesarias para prevenir o hacer cesar inmediatamente la agresión antijurídica, así como para el restablecimiento del pleno disfrute de sus derechos, independientemente de la responsabilidad civil a que hubiere lugar.

De Cupis⁶ se refiere al honor como “la dignidad personal reflejada en la consideración de los terceros y en el sentimiento de la persona misma”.

El derecho al honor es uno de los principales bienes espirituales que el hombre siente, valora y sublima colocándolo dentro de sus más preciadas dotes. Es una cualidad moral del ánimo, que puede ser herida, sufrir menoscabo, y que suele ser defendida con el mismo ahínco, con la misma fuerza de quien se afana entre la vida y la muerte (*cfr.* Cifuentes Santos, Publicado en: Revista del Notariado 732, 2381).

El honor es un bien personalísimo, innato del hombre, nace con él, puesto que lo lleva formando parte elemental de su naturaleza. Es imposible desconocerlo a partir de que se es persona y hasta que se deja de serlo. Honor tiene el nasciturus, el menor impúber y el adulto, el loco, el delincuente y la ramera. No ha de considerarse entonces, como una manifestación prescindible que en algún momento pueda desaparecer, o que sólo dependa de una alta posición, de la procedencia y el ancestro, de una conducta intachable, ni que esté supeditada a la opinión ajena o a la calificación de los demás... “ (*Cfr.* B. F. y ot. c/ Facebook Arg. SRL. S/ Medida Autosatisfactiva, expte. 580/12, Juzg. de Pra. Inst. Distr. Civ. y Com.12^a Nominación de Rosario).

Este derecho comprende dos aspectos: de un lado, la “autovaloración, el íntimo sentimiento que cada persona tiene de la propia dignidad y la de su familia” (honor subjetivo u honra) y, del otro, “el buen nombre y reputación objetivamente adquiridos por la virtud y el mérito de la persona o familia de que se trate” (honor objetivo, buen nombre, reputación o fama”. No se lo define legalmente. Toda definición es limitante ya que el concepto de honor muta con el tiempo, siendo tarea de la doctrina y la jurisprudencia precisarlo en aquellos casos que se le sometan.

El derecho a la propia imagen es otra de las manifestaciones espirituales inalienables de la persona. Este derecho ha sido definido por Julio César Rivera (op. Cit.) como aquel “cuyo regular ejercicio permite oponerse a que por otros individuos y por cualquier medio se capte, reproduzca, difunda o publique sin su consentimiento o el de la ley su propia imagen o voz”, aún cuando dicha utilización no ocasione lesión a la privacidad u honor. Si la conducta resultare además lesiva del honor o intimidad, se configuraría una doble infracción.

El art. 53 refiere a las excepciones a requerir el consentimiento de aquel cuya imagen se reproduzca: a) que la persona participe en actos públicos, entendiéndose por tal, no solo que haya un gran número de

⁶ De Cupis, Adriano “Il Diritto all' identità personale” Giuffrè editore, Milán, 1949.

personas en un lugar público sino que medie también un acontecimiento público; b) que exista un interés científico, cultural o educacional prioritario, y se tomen las precauciones suficientes para evitar un daño innecesario; c) el interés general al que alude el precepto no debe confundirse con aquél que tan solo puede despertar la curiosidad o morbosidad de quienes componen el público en general, sino que ha de responder a un legítimo interés colectivo en la información, por ejemplo cuando la imagen se vincula a la actividad profesional o pública del sujeto.

2.1 Derechos personalísimos vs Libertad de expresión. Bozal legal

El conflicto se plantea en aquellos casos en que se invoca la libertad de expresión como bien supremo, aunque su ejercicio lesione derechos personalísimos como el honor o la imagen.

¿En qué casos la libertad de expresión debe priorizarse, por ejemplo, sobre el derecho a la imagen y en que casos debe prevalecer este último?

Podemos sintetizar que la imagen de un tercero puede utilizarse libremente con fines informativos, científicos o culturales, que no ocasionen daño y no persigan fines meramente comerciales o publicitarios.

Sin embargo pueden concurrir intereses comerciales siempre que prevalezca el carácter cultural o informativo.

Es interesante al respecto el fallo de la Sala K de la Cámara Nacional en lo Civil en los autos “Piazzolla, Daniel H. c. Telefónica Argentina S.A. s/ daños y perjuicios”, que rechazó la demanda entablada por el heredero de Astor Piazzolla en contra de Telefónica Argentina S.A., empresa comercial que utilizó la imagen del músico en una serie de tarjetas de llamadas internacionales desde el exterior, haciéndose eco la sentencia de la postura asumida por la demandada quien adujo que la inclusión de dicha imagen pretendía llevar la cultura y el ser nacional hacia el mundo. El tribunal dijo que la inclusión de la imagen está autorizada por cumplir objetivos que hacen a la divulgación del ámbito cultural de nuestra nación.

¿Qué se entiende por interés público? En determinados casos deberá dirimirse judicialmente, pero existe coincidencia que los temas relacionados con actos de gobierno, seguridad, competencias deportivas, etc. se encuentran comprendidas en el interés público. Matilde Zavala de González⁷ señala la necesidad de “un sano interés público” Es decir que no nos referimos a la curiosidad o morbo que cierto público desea consumir. Interés público no es lo mismo que interés del público.

Con relación a las personas de carácter “público”, si se reproducen imágenes de naturaleza privada y personal, obtenidas en un lugar privado y no destinadas a su difusión, no hay duda que estamos ante una intromisión ilícita que no puede ser validada.

Sin duda vivimos, sobre todo en las grandes urbes, en una sociedad cada vez más compleja, y sobre todo acelerada.

Vivimos a diario casos en los que solo se pretende remediar una situación dañosa en curso, y no existe interés del afectado en recorrer todos los vericuetos judiciales para obtener ninguna reparación del ofensor. Solo se busca poner fin a una situación contraria a derecho y generadora de daños que afectan los derechos fundamentales de la persona.

Frente a estas –aunque abundantes– excepcionales circunstancias es necesario contar con medidas dinámicas que resulten aptas para efectivizar una jurisdicción “oportuna”.

La entidad de la evidencia –tanto del derecho como de la urgencia– y la operatividad de la norma legal tornan innecesarias mayores cavilaciones.

El dinamismo y velocidad de la información a través de la web y de los medios masivos de comunicación, requieren normas acordes que recorten el grado de vulnerabilidad al que nos exponemos cada día más.

⁷ (Zavala de González, M. Resarcimiento de daños. Daños a las personas (Integridad espiritual y social, Tomo 2 D, Hammurabi, Bs.As. 1996, pág. 166).

2.2 Dos casos similares con resoluciones opuestas

Caso “B. F. y ot. c/ Facebook Arg. SRL. S/ Medida Autosatisfactiva”, Expte. 580/12, Juzgado de Pra. Inst. Distrito en lo Civ. y Com. 12ª Nominación, Rosario:

El juez Néstor Osvaldo García, a cargo del Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 12ª Nominación de Rosario, concedió la medida cautelar autosatisfactiva solicitada por los socios de una empresa contra Facebook Argentina S.R.L. a fin de que se ordene el bloqueo definitivo de una cuenta existente en la red social Facebook .

Los actores pusieron de resalto que la única intención de esa cuenta del sitio web era denigrarlos como personas y tildarlos de explotadores de sus empleados en el comercio de su propiedad.

Concretamente los actores solicitaron el bloqueo, cancelación y/o cierre definitivo de la cuenta existente en la red social Facebook -gerenciada por la demandada bajo el nombre “b.b.”, y se le ordene que se abstenga en adelante de habilitar el uso de enlaces, blogs, foros, grupos, sitios de fans, o cualquier otro espacio web dentro de la red social www.facebook.com en los que se injurie, ofenda, agrede, vulnere, menoscabe o afecte de cualquier manera el nombre, el honor, la imagen, la intimidad y/o la integridad de los actores y del comercio (una librería) que gira bajo la denominación de “L.L.”.

Los actores pusieron de relieve que su interés quedaba agotado con el otorgamiento de la medida solicitada ya que no incluían reclamo de daños y perjuicios, fundamentalmente porque no asiste responsabilidad alguna de los administradores de la red social en relación al contenido agravante de la cuenta.

Agregaron además que el aludido sitio web insta a las personas a publicar “chismes”, que se efectúan serias amenazas contra ellos y contra el encargado de personal de la librería mencionada.

Ante las pruebas arrojadas solicitan se los exima de contracautela y teniendo en cuenta la producción de un daño continuo y permanente solicitaron que se tuviera en cuenta la urgencia en el dictado de la medida.

En sus considerandos el magistrado establece que *la denominada “medida autosatisfactiva” está pensada por la doctrina para peticiones de hecho y no de derecho, es de carácter excepcional, residual y urgente, en tanto refiere a supuestos de escasa complejidad fáctica y jurídica que agoten su cometido solamente con su dictado”* (cfr. Peyrano, Jorge W alter, “Medidas Autosatisfactivas”, Ed. Rubinzal-Culzoni)

Sostiene asimismo que la petición formulada por el actor reúne los requisitos para ser encuadrada en los parámetros del remedio procesal mencionado, que son: 1) la fuerte probabilidad como grado de convicción exigido; 2) el peligro de su frustración actual o inminente, y 3) la cesación de las conductas o vías de hecho que encarnan tal peligro, como interés exclusivo y urgente del postulante. (Cfr. Peyrano Jorge Walter, Op. cit.).

El juez entendió que se reunieron los requisitos exigibles atento a la fuerte probabilidad de que su derecho sea atendible en base a la prueba instrumental acompañada que pudo ser constatada por el magistrado personalmente en el sitio web administrado por la demandada.

Asimismo, con relación a la contracautela no se consideró necesaria por cuanto la medida no tenía entidad para causar perjuicio alguno, y además los actores habían dejado claramente asentado que no perseguían ninguna reparación económica contra nadie.

Cita el Juez García a Cifuentes Santos en su referencia al Derecho al Honor como uno de los principales bienes espirituales que el hombre siente, valora y sublima colocándolo dentro de sus más preciadas dotes. Refiere su cualidad moral del ánimo, que puede ser herida, sufrir menoscabo, y que suele ser defendida con el mismo ahínco, con la misma fuerza de quien se afana entre la vida y la muerte.

El honor como bien personalísimo, innato del hombre, nace con él, ya que es parte elemental de su naturaleza.

“Honor tiene el nasciturus, el menor impúber y el adulto, el loco, el delincuente y la ramera. No ha de considerarse entonces, como una manifestación prescindible que en algún momento pueda desaparecer, o que sólo dependa de una alta posición, de la procedencia y el ancestro, de una conducta intachable, ni que esté supeditada a la opinión ajena o a la calificación de los demás.” (del fallo citado).

También se refiere al derecho a la propia imagen como “derecho personalísimo, autónomo, como emanación de la personalidad, contenido en los límites de la voluntad y de la autonomía privada del sujeto al que pertenece. Por ello, toda persona tiene sobre su imagen un derecho exclusivo que se extiende a su utilización, de modo de poder oponerse a su difusión cuando ésta sea hecha sin su autorización”. (del fallo citado).

Que en el referido caso ha quedado evidenciada la violación de los derechos mencionados mediante la impunidad que brinda el anonimato de las publicaciones referidas.

Finalmente el Tribunal entendió que si existían violaciones a normas laborales o de conducta por parte de los actores o de su empresa debía recurrirse a las vías legales pertinentes, ya que lo contrario significaría retornar a la antigua y superada creencia de “justicia por mano propia”, donde prima la razón por la fuerza.

Por todo ello el magistrado hizo lugar a la medida autosatisfactiva interpuesta ordenando a la demandada que procediera a la inmediata eliminación de los sitios individualizados con precisión en la demanda, debiendo asimismo abstenerse en el futuro de habilitar el uso de enlaces, blogs, foros, grupos, sitios de fans, que injurien, ofendan, agredan, vulneren, menoscaben o afecten la intimidad personal y/o la actividad comercial de los actores.

Caso “E. S., S. S. c/ A., C.C. s/ Medidas Precautorias” Expte. nº 88.704/012. Juzg. Nac. de Pra. Inst. en lo Civil nº 55.

En el caso previamente analizado, quien se consideró afectado por la conducta desplegada por quien se escudaba tras un anónimo, acudió a la justicia al solo efecto de peticionar que se indique al administrador de la red social Facebook que procediera a eliminar toda referencia al peticionante efectuada desde la extensión concreta de un usuario cuya identidad no se pudo determinar.

En el presente caso, también se trata de una red social, aunque en esta oportunidad es Twitter, también un usuario de esta red utiliza los 140 caracteres para denigrar a un tercero, pero aquí está plenamente identificado el agresor. La nota de color la da quizás que ambos involucrados son conocidas figuras del ambiente artístico local.

Una periodista quien comienza a desplegar una indisimulable antipatía a una compañera de panel, deja entrever, aunque sin acreditarlo, que la producción del programa le solicitó moderación en sus comentarios. Por lo tanto eligió twitter para “expresar su opinión” basada en su errada creencia que “en twitter somos libres”.

Así, entre otros vituperios se refirió a la actora con expresiones como:

“@s...e.... callate y seguí c...ando. q lo haces MUY bien. Tan bien que te vas a Carlos Paz!” “UF si: dije c...ando. WOW. Yo lo digo. Ella lo hace. Quien es mas ordinaria?. Ah yo? Bueno”... “... Asi es #la-chicacarbon...” (en directa referencia al color de su tez).

Es sabido que mucha gente utiliza las redes sociales impunemente, calumnian e injurian a diestra y siniestra, utilizando incluso seudónimos o nombres falsos, y luego borran la publicación, cuyo rastreo es harto dificultoso por no decir, imposible.

Este no ha sido el caso que aquí comento, ya que la demandada no solo se identificó con su nombre y apellido sino que además consta su fotografía.

Por otra parte, para utilizar twitter es necesario registrar un nombre que individualice a la persona, siendo este nombre exclusivo.

El nombre de usuario es el nombre, nick o alias que se elige para poder acceder a un servicio. Cuando se dice que el usuario debe ser “único”, significa que no puede haber dos iguales.

De la misma manera que @c...a... es el nombre que identifica solamente a la demandada, @s...e... hace lo propio con la actora, quien además usa su nombre y apellido real en forma completa por lo que ninguna duda cabe que a ella le estaban dirigidos los improperios.

La arroba (@) se usa en Twitter para hacer lo que se conoce como mención, es decir, una referencia directa y explícita a un nombre de usuario de Twitter.

Es evidente que la demandada tuvo la intención de injuriar en forma directa deshonrando a la actora no solo ante los seguidores de una y otra parte, sino ante cualquier persona del mundo que accede a la red.

La ofendida optó por no responder con la expectativa de que los agravios cesaran, lo que no aconteció. Lejos de eso aseguró:

“Somos libre es TW xq en el programa tenemos ORDEN d no hablar mal de ella o renuncia. Enjuiciame ESTA, c... Me das vergüenza. Posta”. “Ridicula #lachicacarbon” “SIN CENSURA EN INTERNET. POR LO MENOS, EN INTERNET...”

Además de la violencia verbal desplegada en sus comentarios, en varias oportunidades la demandada se refirió despectivamente hacia el color de la tez de la actora.

El agravante en esta situación fue que tratándose de dos personas del medio artístico, provocó que fueran de público y notorio conocimiento los agravios y sus repercusiones, ya que fueron recepcionados por todos los medios de comunicación quienes se hicieron eco, multiplicando la propagación. “levantando” de twitter las frases y transcribiéndolas o leyéndolas al público.

Surgía a simple vista que las expresiones reseñadas eran descalificadoras y dilacerantes, y la demandada no podía ignorar su efecto difamatorio.

Llegado este punto, lo único que deseaba la actora era hacer cesar semejante catarata de improperios. Acudió a un escribano para que ingresara en la red y capturara las imágenes de pantalla en las que constaban los twitts ofensivos, reunió el material periodístico que reeditaba esos mismos twitts, y confeccionó un listado con todas las páginas web que hacían directa alusión a los mismos. Así, interpuso una medida autosatisfactiva, que recayó en el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 55.

El juez interviniente sostuvo que “la medida autosatisfactiva se refiere a casos excepcionales, donde es necesario obtener prontamente la satisfacción de una pretensión, ante una urgencia tal que anula la posibilidad de aguardar la tramitación de algún proceso, por más sumarisimo que sea aquel; empero, obsta a la concesión de este remedio que el peticionario cuente con otras vías para ejercer su reclamo”.

Sigue afirmando: “aquella fórmula representa un requerimiento urgente... que se agota con su despacho favorable; no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento, no constituyendo una medida provisional, por más que en la praxis muchas veces se la haya calificado, erróneamente, como una cautelar autónoma...”. Cita que “Posee la característica de que el derecho material del postulante sea atendible” (Conf. XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal –Corrientes, agosto de 1997–).

Continúa: “... presupone el recaudo de urgencia, en relación con la existencia de un derecho líquido y probado en un grado de cuasicerteza que justificaría el despacho de una medida de trámite mínimo, sin siquiera acceder, en principio, a un régimen de contradictorio acotado, sino excepcionalmente diferido y de impugnación compleja. En conclusión no pueden operar como un simple “atajo” para alcanzar, por un camino más corto, aquello que debe ser objeto de debate en un proceso de conocimiento, sino que sólo corresponde acudir a ellas cuando... se hallara en una situación que revele, liminarmente, una fuerte probabilidad de que el reclamo del accionante constituya un interés tutelable, cierto y manifiesto...”

Finalmente anticipó que la pretensión incoada no recibirá una favorable acogida.

Pongo de resalto los siguientes extremos: a) la actora solicitó que se ordenara a la demandada a que cesara en sus referencias personales; b) acreditó instrumentalmente las frases que le eran destinadas y eco que se hicieron los medios reproduciendo los twitts una y otra vez; c) no manifestó que iniciaría un juicio ordinario posterior; d) no se trataba en el caso de censura previa por cuanto los agravios ya se habían hecho manifiestos; e) la actitud de la demandada anticipando que continuaría porque “en twitter somos libres”.

Justamente en su petición la actora hace referencia al relato de Platón sobre el anillo mágico que encontró el pastor Gíges. Cuando giraba el anillo en su dedo se volvía invisible y podía hacer lo que se le antojara puesto que nadie lo podía ver, sintiéndose impune. A partir de ello puede interpretarse que las personas son justas, sólo por miedo al castigo de la ley.

Paradójicamente en los tiempos actuales, es a través de la visibilidad de las redes sociales que muchas personas se sienten impunes.

Algunos, refugiados en el anonimato o bajo nombres ficticios, y otros, como la demandada de este caso, convencida que Twitter es libre y que ella es libre en Twitter. Así, las redes como un anillo mágico, otorgaría impunidad para hacer y decir lo que cada uno antojadizamente quiere, reprochable o no.

A pesar de todo esto, incluso de la propia “confesión” de la accionada, el Juez no advirtió la urgencia, ni la quasi certeza y tampoco consideró que el reclamo fuera tutelable.

En el caso de marras, yendo aún más lejos, el tribunal sostuvo que “el honor y la intimidad de las personas no admiten como regla protección judicial preventiva, sino remedios reparatorios, puesto que de admitirse antes, se trataría de censura previa. Claro que estamos comentando un fallo de 2012, antes de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación, que justamente en referencia a los derechos personalísimos consagrados en el art. 51 y siguientes, consigna que serán de aplicación las normas de prevención contenidas en los arts. 1709 y conc. del citado código.

Finalmente, a mayor abundamiento y para justificar aún más su –a mi entender infundada– denegatoria, aduce sin pelos en la lengua que “no cabe soslayar que las expresiones que se habrían vertido importen una calificación respecto de la persona de la actora o una trasgresión a su honor que justifiquen la adopción de tamaña operación excepcional. Aunque que aquellas fueran emitidas mediante el uso de un lenguaje que podría considerarse poco adecuado, vulgar o indecoroso, pero que resulta habitual en el medio televisivo o en las redes sociales, propios de la actividad de la farándula... su intervención en determinados programas podría desdibujar el límite del acto lesivo pues se presenta como la admisión de ‘reglas del juego’ dentro del ambiente en el que voluntariamente se maneja, debiendo asumir, por ende, el riesgo de sus consecuencias”.

De manera que ante semejante fallo, tal como lo grafica Peyrano la actora se vio así “constreñida” a volver a peticionar, pero esta vez, mediante la solicitud de una medida cautelar genérica, aduciendo que iniciaría una acción por daños y perjuicios originados en el padecimiento psíquico que tal situación le ocasionaba, acompañó la información sumaria de dos testigos y ofreció contracautela juratoria. Todo ello por ante el mismo Juzgado Nacional en lo Civil nº 55.

En esta oportunidad las medidas tuvieron acogida favorable por el tribunal el que ordenó, previa caución real que prestó la actora, que la demandada se abstuviera de nombrar y/o dirigirse a la actora utilizando palabras y/o expresiones agraviantes y/o discriminatorias, por cualquier medio de comunicación masivo, incluyendo las redes sociales y toda página de Internet.

No cabe duda, que ante la denegatoria de la medida autosatisfactiva, la actora se vio obligada a optar por el remedio genérico que le implicaba la obligación a su vez de instaurar el juicio ordinario posterior.

En el ejemplo reseñado, siendo que el juez fijó como caución real una suma relativamente importante, la iniciación del juicio posterior por daños y perjuicios era inevitable para poder rescatar el dinero depositado.

CAPÍTULO 3

¿Existe el bozal legal?

Orlando D. Pulverenti en su artículo “¿Bozal legal o mordaza judicial? sostiene “No puede restarse mérito, ya sea por la rapidez con que puede conceptualizarse en lenguaje sencillo el alcance de una medida cautelar judicial, como por la manera en que facilitó su difusión en el ambiente de los medios de comunicación -a los que principalmente estaba destinado-, al uso del término «bozal legal» (aquí referencia a la abogada Ana Rosenfeld) para mencionar la disposición de la justicia que impide a una persona hablar públicamente sobre otra... Así de dramático e incorrecto ... es evitar que un individuo pueda hacer un ejercicio del derecho humano básico a la libertad de expresión...”

A continuación cita ejemplos –para el autor “injustos”– tales como la causa Diego Maradona contra Verónica Ojeda, en la que la jueza ordenaba no difundir ningún dato respecto del hijo de ambos, o cuando en abril de 2012, una medida cautelar del Juzgado Nacional en lo Civil N° 94 de la Capital Federal, había impedido a la ex empleada doméstica de Mirtha Legrand, continuar hablando de la supuesta deuda que esta última tenía para con aquella.

Pulverenti destaca un fallo de la Corte que dispuso que «la libertad de expresión contiene la de dar y recibir información ... que, al contemplar el derecho de toda persona a la libertad de pensamiento y de expresión, declara como comprensiva de aquella “la libertad de buscar, recibir y difundir información 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”» (Fallos 310:508). En similar orden de ideas la Corte sostuvo que «la conveniencia u oportunidad de la publicación que, en ejercicio regular de ese derecho, decide hacer un habitante de la Nación no pueden ser ordinariamente sometidas a una censura previa; este es el alcance de la libertad de imprenta» (Fallos 217:145). Esas pautas fueron dadas en la célebre causa “Servini de Cubría, María Romilda s/ amparo”, (11) por medio de la cual revocara la decisión de la Cámara Federal en lo Civil y Comercial, Sala II y se expresó en lo sustancial que el art. 14 CN asegura a los habitantes de la Nación, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, el derecho «de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa».

Bien aclara que el ejercicio de la libertad de pensamiento no está exento de las responsabilidades ulteriores, las que deben estar fijadas por ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Dicho ello, no se está postulando que el derecho a la libre expresión e información sea absoluto, sino que su ejercicio abusivo puede generar responsabilidades ulteriores, civiles o penales.

Finaliza diciendo que cuando en forma abierta, indeterminada y general un juez impide que alguien hable, publique o difunda sus ideas, opiniones o pareceres, por cualquier medio, incluidas las de comunicación y las redes sociales, sobre una situación, persona o hecho, anticipando la posibilidad de que pueda ofender a otra con aseveraciones calumniosas o injuriosas, está cercenando la libertad de expresión aplicando una censura previa prohibida por los arts. 14 y 32 de la CN y 13 de la CIDH, entre otros instrumentos centrales de nuestro orden jurídico.

Conuerdo con Pulverenti que fue la abogada Ana Rosenfeld quien acuñó la expresión “bozal legal” pero no coincido en la definición acotada y escasa que Pulverenti le asigna a la expresión.

Es verdad que es un término sencillo comprensible para cualquier lego, lo que hizo que se popularizara al punto que hoy en día los medios de comunicación, desde el más frívolo al más circunspecto lo utilizan en sus noticias. Pero en modo alguno este vocablo se limita a ser un sinónimo de “disposición de la justicia que impide a una persona hablar públicamente sobre otra” porque nos queda corto, porque la definición incluye “y/o dirigirse utilizando palabras y/o expresiones agraviantes y/o discriminatorias, por cualquier medio de comunicación”.

Con esto cae por tierra la crítica que formula el autor. No se trata de censura previa, no es imaginarse que alguien va a denostarme, ya lo ha hecho y si no pongo remedio, lo seguirá haciendo. ¿Debo recurrir a la justicia penal necesariamente? ¿Por qué?

¿Debo abrir la instancia de la Mediación Previa Obligatoria que me permita iniciar un juicio de daños y perjuicios? ¿Por qué? Si yo no busco un resarcimiento económico. Tampoco persigo una condena penal. Solo, que cesen en el vituperio. ¿Debo poner en movimiento la maquinaria judicial de un juicio de fondo, lento y largo con el tiempo y costo que ello insume?

“Sobre tal aspecto la Corte Nacional expuso en el precedente ‘Amarilla, Juan H.’, Fallos: 321:2558, voto de los jueces Petracchi y Bossert; ‘el criterio de ponderación deberá estar dado por la ausencia de expresiones estricta e indudablemente injuriantes y que manifiestamente carezcan de relación con las ideas u opiniones que se expongan. Ello es así pues no hay un derecho al insulto, a la vejación gratuita e injustificada ... 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; 321:667 y 3170). Como puede advertirse la Corte Nacional ha fijado reiteradamente su opinión respecto del privilegio constitucional de que goza la libertad de expresión pero indudablemente, también advierte que tal libertad no constituye un bill de indemnidad para insultar, por lo que no parece irrazonable la intervención preventiva del juez en un caso ... donde los calificativos utilizados ... por algunos de los miembros del portal que se cuestiona aparecen sin lugar a dudas directamente agraviantes, ofensivos y difamantes. La Corte Suprema en tal sentido ha dicho ‘No se puede hablar aquí de mutilación de un proceso de formación del pensamiento de la comunidad, pues no se ve de que manera enriquece a la opinión pública el uso de expresiones insultantes, procaces’ fallo: 315:1943.

¿Por qué algunos jueces civiles son reacios a poner coto a ciertas expresiones en sí mismas lesivas del honor, como los insultos procaces e injustificados que no reciben respuesta ofensiva a su vez por parte del destinatario?

¿De que hay que convencer al juez al plantear una medida autosatisfactiva tendiente a proteger un derecho personalísimo?

De lo mismo que para aplicar cualquier otra medida autosatisfactiva.

- 1) **de la fuerte probabilidad** que le asista razón al peticionante y que por tanto se hace necesario anticiparle la tutela.
- 2) **de la urgencia** (que es mucho más que el periculum in mora de las cautelares genéricas) en que sea atendido su pedido so riesgo de sufrir un daño irreparable.

Las medidas autosatisfactivas, se enlazan con uno de los principios procesales, “la tutela judicial efectiva”. Autores como Berizonce⁸ consideran el principio esencial, sin el cual “*no hay proceso, y sin proceso no tenemos escenario donde situar a la tutela efectiva*”. Esta postura puede vincularse con lo sostenido por Dimianovich, Adalberto A. en “El derecho a la jurisdicción en la óptica del jusrealismo crítico”, según el cual la tutela jurisdiccional (como la llaman en España) es un derecho fundamental, que posee raigambre supra positiva y su soporte se encuentra en el mismo derecho natural. La dignidad del ser humano constituye un fin en sí mismo y no un medio, la persona es titular de derechos que le son innatos, anteriores al propio Estado y por ende inalienables. La Corte Suprema de la Nación afirmó, “*el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo -más allá de la naturaleza trascendente- su persona es inviolable y constituye el valor fundamental, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental*” CSJN, *causa C 823 XXXV RH – 24/10/2000 – consid.15 y 16.*

El despacho de la medida requiere fuerte probabilidad de que el derecho material alegado asista al peticionante. También debería el magistrado tener en cuenta si su despacho podría producir una suerte de perjuicio irreparable a su destinatario, en cuyo caso debe abstenerse de ordenarla.

Con los modernos recursos tecnológicos que cuentan en mayor o menor medida los tribunales, determinada prueba es sencillo de ser corroborada accediendo a la web. En el caso ut supra comentado, más allá de haberse acompañado las capturas de pantalla impresas y certificadas por un escribano, el magistrado bien pudo comprobar su veracidad utilizando Internet.

⁸ BARBEIRO, Sergio J. y CONSTANTINO, Juan A. - Ponencia General, Comisión de Procesal Civil -.

¿Cual sería el perjuicio de la demandada si un juez le ordena que no insulte, que las redes sociales e Internet se equiparan a cualquier medio de comunicación, legible, que puede opinar, bien, mal o más o menos pero no puede lesionar la dignidad de la otra persona?

¿Qué es el bozal legal?

Básicamente el “bozal legal” es una manda judicial que ordena a una persona que se abstenga de referirse públicamente a otra en términos que lesionen derechos personalísimos o que de cualquier modo afecten su dignidad.

No se trata de limitar la libertad de opinión de nadie, sino de impedir, o en su caso, acotar un daño.

No se trata de cautelar un derecho sino de extinguir un daño o prevenir uno mayor.

Evidentemente estamos hablando de casos en los que de la misma petición surge el derecho probado en un grado de certeza que justifique el despacho. De igual forma, nada impide que el destinatario de la medida pueda recurrirla o de cualquier otra manera procesal, solicitar que dicha sentencia se deje sin efecto mediante una demanda de su parte.

Hay determinadas situaciones para las que la única solución efectiva son el dictado de una medida autosatisfactiva, por ejemplo, para hacer cesar o prevenir un daño en forma inmediata. Solo eso, no existe juicio principal posterior. Es un ejemplo de afianzamiento de la justicia. Por caso, ¿Por qué debería Juan interponer una medida cautelar contra su ofensor Pedro, que lo obligaría a promover un proceso ordinario posterior cuando Juan se da por satisfecho si Pedro cesa en su difamación?

Muchas veces se aduce que el “bozal legal” vulnera la libertad de expresión. Pero esto es un concepto errado. En primer lugar el honor es un bien personalísimo, innato del hombre, y que es imposible desconocer. Honor tiene el capaz y el incapaz, el hombre recto y el delincuente, la mujer virtuosa y la prostituta, y agrego: los artistas. Este derecho personalísimo no tiene por que estar supeditado a ningún otro. No hay un derecho al insulto, a la vejación gratuita e injustificada. En igual sentido debe ser preservado el derecho a la intimidad. Cuando entran en conflicto dos derechos esenciales, como lo son el derecho de expresarse libremente sin censura previa y el derecho a la intimidad, debemos recordar que tanto el ser anónimo como una persona pública tiene un ámbito de vida privada que debe ser protegida de intromisiones. La libertad de expresión no puede nunca ir en detrimento de la dignidad humana.

Según señala Zannoni⁹ la libertad de prensa debe confrontar con la existencia de otros bienes jurídicos de igual jerarquía, como es el derecho personalísimo a la intimidad. Esto constituye el límite externo.

Benavente y Caramelo¹⁰, por su parte, sostienen que la intimidad como derecho personalísimo encuentra su protección normativa en el artículo 19 de la Constitución Nacional, en tanto excluye a las acciones privadas de los hombres que no ofendan la moral ni perjudiquen derechos de terceros, del contralor de las autoridades.

Por tal motivo entienden estos autores que aquellas esferas que se encuentran exentas de la autoridad de los magistrados no deben quedar sometidas – como consecuencia de una injustificada intromisión – a la opinión de los órganos de difusión que deciden llevar a debate público – y sin que el interés social lo justifique – la vida privada de las personas.

Algunos entienden que el derecho de crónica prevalece sobre cualquier otro derecho, incluso cuando se invade la intimidad del afectado.¹¹

⁹ Zannoni, Eduardo “El factor de atribución de la responsabilidad de los medios masivos de comunicación”, Ed. Abeledo Perrot, 1990.

¹⁰ Benavente, María Isabel y Caramelo Gustavo. “La libertad de intimidad como límite externo del derecho de crónica.” La Ley, t.1993-A, págs. 800 a 813. El resaltado nos pertenece.

¹¹ Herrero Tejedor, ob. cit. pág. 106 citando a Zimmerman, D. “Réquiem for a heavyweight: a farewell to Warren and Brandeis privacy tort” en Cornell Law Review, N°68, 1983, pág. 334. En igual sentido lo entiende Jaen Vallejo: “la vieja concepción de los derechos de la personalidad como muros infranqueables, debe ceder ante la más moderna que los considera inmersos en el marco social..” citado por Vicente De la Prada en “El derecho a la propia imagen y su incidencia en los medios de difusión”, Ed. Jose Maria Bosch SA, Barcelona, 1994, pág.179.

La tutela procesal diferenciada que viene a romper el “inquebrantable” esquema del contradictorio tradicional ya venía perfilándose en la práctica tribunalicia desde la utilización de mecanismos procesales expeditos, concentrados, rápidos, de urgencia, de mayor celeridad.

Debe existir una tutela procesal diferenciada que es la satisfacción efectiva de los fines del derecho, la realización de la paz social mediante la vigencia de las normas jurídicas. Y es diferenciada, porque necesita un marco distinto al clásico proceso de conocimiento, sobre todo el ordinario. (Cfr. Carbone, Carlos A. “La noción de tutela jurisdiccional diferenciada para abarcar fenómenos distintos como la tutela anticipatoria y la de autosatisfacción.” LL-2000-A-1996).

Se trata de procesos basados en la urgencia y/o la evidencia del derecho esgrimido en la demanda.

Las personas entienden que la solución a los conflictos judiciales “debería” llegar mucho antes de lo que normalmente llega., observándose una fractura entre el tiempo y el costo que consume el litigar y la adecuada, oportuna y útil prestación en que el servicio judicial requerido “debía” haberse prestado. Morello, Augusto M., “La tutela judicial provisoria durante el desarrollo del proceso”, LL, T.1994-E, Sec. Doctrina.

No solo consideramos los costos estrictamente económicos sino también los emocionales y espirituales que se extienden, conjuntamente con el proceso, en el tiempo.

Es necesario dar respuesta en un tiempo razonable a aquellas pretensiones que requiere de una tutela efectiva, no siempre provisoria. No se trata de que la tutela urgente deba reemplazar al proceso ordinario, como tradicionalmente ha sido entendido, sino que en algunos casos la primera es la única vía idónea para consagrar una verdadera tutela judicial.

Cuando nos referimos a la tutela judicial efectiva pensamos en las siguientes cuestiones: la vorágine de las circunstancias en que suceden los hechos, los problemas y conflictos; la rapidez con que demandan ser satisfechas las necesidades de los litigantes y personas afectadas; la acumulación de causas en la justicia que ha tenido como consecuencia directa la falta de celeridad y efectividad de la misma; lo desvirtuados que resultan los fines propuestos por las herramientas procesales en manos de los más débiles, que no pueden disponer de ellas con iguales garantías que otros sujetos de mayor poder económico e incidencia social.

Existe en general una cierta desconfianza hacia lo que en realidad es un “nuevo modo de ver el proceso” [3] Morello, Augusto M., “las nuevas dimensiones del proceso civil (espacios ganados y trayectorias”, JA, 2/11/94.

Debemos dejar de preguntarnos si el despacho favorable a una medida autosatisfactiva dictada inaudita parte afecta el derecho de defensa, sino cuestionarnos si la admisión de una medida autosatisfactiva implica una tutela judicial adecuada en el caso concreto. ¿Debe incluirse en los Código Procesales la regulación de estas medidas o establecerse una pauta o principio general sujeto al arbitrio del juzgador, o ambas cosas a la vez?

Aunque no se crea, hay quienes se postulan en contra de este proceso puesto que justamente no lo consideran un “proceso”. Parten de la idea que toda acción procesal deriva necesariamente en un debate entre dos partes contrapuestas que deben actuar en un pie de igualdad ante un tercero imparcial: el juez.

Entonces cuando la petición no es bilateralizada, no existe proceso, sino un mero procedimiento no susceptible de atribuir en forma definitiva los derechos de quien no fue oído. Cierta doctrina sostiene que estas medidas vulneran derechos constitucionales como lo son la igualdad de las partes y la defensa en juicio, además de cuestionar la imparcialidad del juez que escucha solo a una de ellas. Este sería el alto precio que se paga por “la rapidez”.¹²

Incluso algunos las asimilan a un juicio ejecutivo: pague y después repita.

¹² Calvino, Gustavo / Bordenave, Leonardo, “Medidas cautelares, tutelas anticipadas y medidas autosatisfactivas. Su diferenciación e impacto frente el derecho de defensa en juicio,” LL, 2001-B, 1003.

Los procesalistas que dan preeminencia al marco sobre el cuadro, a la forma sobre la sustancia, parecen olvidar que siempre existe la posibilidad para el afectado de revisar la decisión judicial, o solicitar que dicha sentencia se deje sin efecto mediante una demanda de su parte.

Por el contrario, es mi opinión que estas posturas más dignas del siglo pasado que de este presente que transitamos hacia un futuro, si cabe, aún más vertiginoso, impiden una respuesta expedita y eficaz, convirtiendo el “proceso” en un obstáculo para que se haga justicia.

Además “no es necesario tratar a todos los conflictos con un solo tipo de procesos, sino que puede haber una gran diversificación y es más eficiente una segmentación atendiendo a las partes el objeto, el tiempo y el lugar...” (1) Cfr. Jorge W. Peyrano y María Carolina Eguren, “Vigorosa Recepción Legislativa de las Medidas Autosatisfactivas”; también en “Medidas Autosatisfactivas y la Necesidad de su Regulación Legal publicado en LA LEY, 2006-E, 949).

La tutela satisfactiva no es un sustituto de los restantes procesos sino que se construye a partir de un espacio propio. Las especiales circunstancias de urgencia y evidencia del derecho como en los casos sobre derechos personalísimos, ameritan llenar el vacío legal en los códigos de procedimientos.

La suscripta es partidaria que deben otorgarse las medidas autosatisfactivas cuando se trata de la protección a derechos personalísimos, cuando su avasallamiento ha sido demostrado por el peticionante.

No se trata solo de verosimilitud sino también de la naturaleza del derecho afectado, sumado a una situación de gravedad y urgencia.

Vemos en la actualidad un proceso civil deficiente, lento, burocrático, que muchas veces llega tarde. Esto puede aliviarse con la incorporación a los códigos procesales de herramientas, como las medidas autosatisfactivas entre otras, que agilizan el proceso, tutelando derechos en casos excepcionales, en los cuales no solo la urgencia sino el derecho que se encuentra en jaque, son la característica del caso.

Diversas son las razones que justifican la necesidad de la medida autosatisfactiva como instituto autónomo, incorporado al elenco de procesos:

a) tutela judicial efectiva en tiempo útil; b) posibilidad de los jueces para efectivizar la función preventiva de la jurisdicción; c) tutela judicial adaptada a la celeridad que los ciudadanos hoy requieren; d) economía procesal; e) concreción de la protección de los derechos ya reconocidos en el derecho de fondo; f) un derecho procesal de equidad que da cabida a la ponderación del conjunto de circunstancias que habilitan una flexibilidad del proceso y que permiten redefinirlo para alcanzar “lo justo concreto” (La batalla por la entronización legal de la medida autosatisfactiva - Jorge W. Peyrano y María C. Eguren.

El artículo 1710 del Código Civil y Comercial de la Nación

El art. 1710 del C.C.C. establece:

“Deber de prevención del daño. Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de:

- a) evitar causar un daño no justificado;
- b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa;
- c) no agravar el daño, si ya se produjo.

En el caso “E. S., S. S. c/ A., C.C. s/ Medidas Precautorias” Expte. nº 88.704/012. Juzg. Nac. de Pra. Inst. en lo Civil nº 55 ut supra analizado el magistrado, enrolado en esta corriente perimida e impensable en el siglo XXI, afirmó: “el honor y la intimidad de las personas no admiten como regla protección judicial preventiva, sino remedios reparatorios”, respondiendo así a la concepción de Vélez Sarsfield.

El Código Civil y Comercial de la Nación recepta la función preventiva.

El primer inciso de este artículo habla del “daño no justificado”. El deber, ahora obligación jurídica, de no causar un daño a otro, tiene implicancias jurídicas también, sobre todo en el ámbito de la prevención del daño. Es un refuerzo para todas las acciones preventivas porque supone ahora un deber positivo de actuar para prevenir la ocurrencia del daño.

El segundo inciso del artículo 1710 habla de adoptar medidas razonables para evitar el daño.

El tercer inciso refiere al deber que tiene la víctima de no agravar el daño, es decir, que tiene la obligación de actuar de buena fe, aunque haya sido la parte agraviada. Es contrario a la buena fe que pretenda favorecerse con los daños que podría haber evitado.

El artículo 1770 del Código Civil y Comercial de la Nación

Protección de la vida privada. El que arbitrariamente se entromete en la vida ajena y publica retratos, difunde correspondencia, mortifica a otros en sus costumbres o sentimientos, o perturba de cualquier modo su intimidad, debe ser obligado a cesar en tales actividades, si antes no cesaron, y a pagar una indemnización que debe fijar el juez, de acuerdo con las circunstancias. Además, a pedido del agraviado, puede ordenarse la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida es procedente para una adecuada reparación.

Vélez Sarsfield no había previsto en el Código Civil ninguna disposición relativa a la intimidad. Tal protección fue incorporada con posterioridad mediante la incorporación del art. 1071 bis.

La protección a la intimidad deriva directamente de la Constitución. El art. 19 CN, crea la denominada zona de reserva de la persona, para aquellas “acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública ni perjudiquen a un tercero...” que “...están reservadas sólo a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados”

Por su parte, el art. 11 del Pacto de San José de Costa Rica establece que: “2. 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 a su honra o reputación “. La Convención sobre los Derechos del Niño establece en su art. 16: “ 1. Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación. 2 El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques”.

El art. 1770 es representativo de la función preventiva de la responsabilidad civil, porque la **acción** principal que reconoce no es la de daños, sino la de cesación de perturbación de la intimidad. Se relaciona directamente con el art. 52, que dice: “ La persona humana afectada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, **imagen** o identidad, o que de cualquier modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos, conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1.

El art. 1071 bis fue criticado por reconocer una indemnización “equitativa”. El código actual se hizo eco de esas críticas y reconoce al damnificado “una indemnización que debe fijar el juez” . No es una indemnización de equidad, sino plena.

Diferencia de la violación a la intimidad con los daños al honor La violación a la intimidad se diferencia de los daños al honor como la calumnia o la injuria, en que en estos últimos el hecho normalmente es falso o es insultante. En la violación a la intimidad el hecho que se publica no necesariamente es falso. Normalmente es verdadero, pero nadie tiene derecho a conocerlo. Todo hombre tiene derecho a guardarse para sí algo que no quiere compartir con los demás porque en nada les mejora su vida.

La violación a la intimidad tiene lugar cuando se interfiere intencionalmente en los asuntos privados, la vida, la residencia de otra persona, etc. La revelación pública de hechos íntimos o privados es la forma más común de violación a la intimidad.

Según Prosser, Prosser, William L. "Privacy (a legal analysis)", en California Law Review, 48, 1960, págs.346 y ss. el derecho a la intimidad comprende cuatro formas distintas de invasión: a) Intrusión en el retiro del individuo o en sus asuntos privados; b) Revelación pública de hechos privados embarazosos para el individuo; c) Publicidad que coloca al demandante bajo una falsa luz ante la opinión pública (tergiversación de los hechos que falsea la imagen pública de una persona); d) Apropiación, en beneficio del demandado, del nombre o imagen del demandante.

Bloustein¹³ le contesta a Prosser achacándole que en su estudio ha desmembrado la "privacy" en cuatro ilícitos con una visión excesivamente patrimonialista y presenta a la "privacy" como un aspecto de la dignidad humana que supone un desarrollo de la inviolabilidad de la personalidad y no de la propiedad, entendiendo que los casos incluidos en la violación de la "privacy" forman una sola pieza y encierran un único ilícito.

¹³ Bloustein "Privacy as an aspect on human dignity. An answer to Dean Prosser", en New York Law Review, 39, 1964, págs. 962-1007.

CAPÍTULO 4

Medidas autosatisfactivas receptadas en los Códigos Procesales provinciales

Surge de la revista **JURISPRUDENCIA SANTAFESINA. Ref. Impresa: Revista N°: 97 - Pág:79)** que las medidas autosatisfactivas han sido receptadas en los Códigos de Procedimientos de Corrientes, Chaco, Formosa, La Pampa y Santiago del Estero.

Hacen expresa referencia a la urgencia los Códigos de Corrientes, La Pampa y Santiago del Estero, y a que su atención sea impostergable para brindar tutela judicial inmediata las mismas normas y Códigos de Chaco y Santiago del Estero.

En orden al recaudo de la fuerte probabilidad de la existencia del derecho se exige, por un lado, el acompañamiento de las pruebas que funden su petición (Corrientes, La Pampa y Santiago del Estero) y, con mayor énfasis, el respaldo de “prueba que demuestre una probabilidad cierta de que lo postulado resulta atendible” (Chaco y Formosa).

Con excepción de La Pampa, se indica en todos los casos que el despacho es excepcional.

Respecto de la sustanciación, Corrientes, Chaco, Formosa y Santiago del Estero estipulan el despacho inaudita et altera pars admitiendo, en los tres primeros casos que excepcionalmente, según las circunstancias del caso y materia de la medida, sea sometida a una previa y reducida sustanciación “que no excederá de conceder a quien correspondiere la posibilidad de ser oído”.

Bajo idénticos presupuestos la ley santiagueña establece que la modalidad de esa sustanciación y plazo serán “determinados prudencialmente por el juez”.

La Pampa fija la regla inversa: “Cuando sea posible (el juez) la sustanciará previa y brevemente con quien corresponda.”

Todos las conciben como procesos autónomos, bien haciendo referencia a la inaplicabilidad a ellas de los principios de instrumentalidad y caducidad propios del proceso cautelar (Corrientes, Chaco, Formosa, Santiago del Estero).

Respecto a la contracautela, todas admiten la posibilidad de que el juez la imponga.

Todas se pronuncian, además, por la posibilidad de determinar límites temporales a su fijación y, en su caso, disponer a solicitud de parte, su prórroga.

CAPÍTULO 5

Proyectos de reforma en otras provincias

1. Anteproyecto Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone:

Art. 623 quáter.- Procedencia. La medida autosatisfactiva procede, aún cuando el actor no lo hubiese solicitado formalmente bajo esa denominación, contra actos, hechos u omisiones, producidos o inminentes, que causen o puedan causar un perjuicio de difícil o imposible reparación, únicamente cuando se cumplan los siguientes supuestos:

- a) Se acredite la existencia de un interés tutelable cierto y manifiesto;
- b) Su tutela inmediata sea imprescindible, produciéndose en caso contrario la frustración del interés;
- c) El interés del postulante se circunscriba a obtener la solución de urgencia peticionada, no requiriendo una declaración judicial adicional vinculada a un proceso principal.

Artículo 623 quinquies.- Procedimiento. Sólo se admitirán los medios de prueba que puedan producirse en el término máximo de CUARENTA Y OCHO (48) horas de interpuesta la demanda.

El juez deberá despachar directamente la medida autosatisfactiva postulada o, excepcionalmente según fueran las circunstancias del caso, la materia de la medida o los efectos irreversibles que tendría la decisión judicial, someterla a una previa y reducida substanciación, que no excederá de conceder a quien correspondiere la posibilidad de ser oído y acompañar la prueba documental que posea u ofrecer la prueba que pueda producirse en el término máximo de CUARENTA Y OCHO (48) horas.

El juez deberá resolver dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de interpuesta la demanda, producida la prueba o efectuada la substanciación, o vencidos los plazos para hacerlo.

Según fueren las circunstancias del caso, valoradas motivadamente por el juez, éste podrá exigir la prestación de contracautela.

El traslado de la demanda, en su caso, y la sentencia, se notificarán por cédula que se diligenciará en el día, con habilitación de días y horas inhábiles o acta notarial. Las demás notificaciones se efectuarán por ministerio de ley, considerándose días de nota todos los hábiles.

Artículo 623 sexies. Impugnación. Concedida la medida autosatisfactiva, el demandado podrá optar por interponer recurso de apelación, el que será concedido con efecto devolutivo, o promover el proceso de conocimiento que corresponda, sin que ello impida el cumplimiento de la resolución impugnada. Elegida una vía de impugnación, se perderá la posibilidad de hacer valer la otra.

Rechazada la medida autosatisfactiva, el actor podrá interponer recurso de apelación, o promover el proceso que corresponda.

2. El Anteproyecto del Código Procesal Civil y Comercial para la Provincia de Buenos Aires, en su artículo 67 dice:

Medidas Autosatisfactivas. En aquellos supuestos excepcionales en que: 1) Se acredite la existencia de un interés tutelable cierto y manifiesto. 2) Su tutela inmediata es imprescindible, produciéndose en caso contrario su frustración. 3) No fuere necesaria la tramitación de un proceso de conocimiento autónomo. 4) Si el juez lo entendiere necesario se efectivizará contracautela. Se podrán disponer las medidas que la índole de la protección adecuada indique, bajo la responsabilidad del peticionario (ver transcripción efectuada en la obra citada).

3. Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe.

El Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la provincia de Santa Fe prevé agregar al vigente artículo 290 CPCCSF lo siguiente: “Los jueces podrán decretar, prudencial y excepcionalmente, medidas urgentes distintas de las reguladas expresamente por este código. Requiriéndose una solución urgente no cautelar, podrá solicitarse el despacho de una medida autosatisfactiva cuando existiere una palmaria verosimilitud del derecho alegado, previa prestación de contracautela que podrá dispensarse en mérito de las circunstancias del caso. El pedido, que deberá aportar elementos probatorios prima facie de lo argumentado, será sustanciado exclusivamente mediante un traslado o la celebración de una audiencia. El tribunal podrá, excepcionalmente, ordenarla sin previa audiencia del destinatario cuando se demuestre prima facie la absoluta impropostergabilidad de la solución requerida. La resolución que declare procedente una medida autosatisfactiva será apelable con efecto devolutivo, y cualquier incidencia que promoviére su destinatario no impedirá la ejecución de lo ordenado. La medida autosatisfactiva podrá ser sujeta a límites temporales prorrogables a pedido de parte, y no se encuentra sometida a los principios de instrumentalidad y caducidad propios del proceso cautelar”.

4. Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de San Juan.

El Proyecto de Código Procesal Civil y Comercial de San Juan incorporó el capítulo de Procesos Urgentes:

“**Artículo 693 - Procesos urgentes-** En casos de extrema urgencia, si fuese necesario para salvaguardar derechos fundamentales de las personas, el juez podrá resolver la pretensión del peticionario acortando los plazos previstos para el proceso abreviado y tomando las medidas que juzgue necesarias para una tutela real y efectiva. Excepcionalmente podrá decidir sin sustanciación. Las normas que regulan las medidas cautelares serán de aplicación supletoria, en lo que fuese pertinente y compatible con la petición.-

Bibliografía

Arazi, Roland y Kaminker, Mario E. "Algunas reflexiones sobre la anticipación de la tutela y las medidas de satisfacción inmediata" *Medidas Autosatisfactivas*, Obra Colectiva, Ed. Rubinzal Culzoni, 2007. pág. 37 y ss.

Barberio, Sergio J. "La Medida Autosatisfactiva." Editorial Jurídica Panamericana. Ed. 2006. pág. 33.

Barbieri, Germán Jorge. "Reflexiones acerca de las medidas autosatisfactivas en relación al Anteproyecto de Reforma al Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe redactado por el Ateneo de Estudios del Proceso Civil" *Medidas Autosatisfactivas*, pág. 405.

Berizonce, Roberto Omar. "Técnicas orgánico-funcionales y procesales de las tutelas diferenciadas". *Revista de Derecho Procesal. Tutelas procesales diferenciadas. II. 2009-1.* pág. 29.

Berizonce, Roberto O. "Fundamentos y confines de las tutelas procesales diferenciadas." *Revista de Derecho Procesal. Tutelas Procesales diferenciadas. I-2008-2.* Ed. Rubinzal Culzoni. Pág. 35.

Berizonce, Roberto O. "La tutela anticipatoria en la Argentina (Estado actual de la doctrina y antecedentes legislativos)" *J.A. 1998-II-905.* Lexis N° 0003/000675.

Camps, Carlos E. "Actualidad de la tutela anticipada." *J.A. 2003-II-1218.* Lexis N° 0003/009535

Carbone, Carlos A. "La noción de tutela jurisdiccional diferenciada para abarcar fenómenos distintos como la tutela anticipatoria y la de autosatisfacción." *LL-2000-A-1996* y "La tutela procesal diferenciada: opacidad conceptual y su repercusión en los procesos cualificados por la urgencia y la evidencia, subcautelares e infra o mini diferenciados." *Revista de Derecho Procesal. Tutelas Procesales Diferenciadas- II- 2009-1-* Ed. Rubinzal Culzoni. Pág. 83.

Carbone, Carlos A. "Las medidas autosatisfactivas y las sentencias anticipatorias como proyección de un nuevo principio de general del derecho de raíz procesal" *J.A. 1999-IV-860.* Lexis N° 0003/007425.

De los Santos, Mabel. "Conveniencia y necesidad de legislar sobre las tutelas de urgencia." *JA. 1999-IV-992.* Lexis N° 0003/007426.

De los Santos, Mabel. "Resoluciones anticipatorias y medidas autosatisfactivas." *JA 1997-IV-800.* Lexis N° 0003/000839.

Herrero, Luis R. "El derecho a ser oído: eficacia del debate procesal." *J.A. 2003-III-1113.* Lexis N° 0003/009899.

Meroi, Andrea A. "Aproximaciones al razonamiento judicial en la tutela de urgencia." *JA. 2005-II-1417;* Lexis N° 0003/011329
Peyrano, Jorge W. "Vademécum de las medidas autosatisfactivas." *J.A. 1996-II-709.*

Meroi, Andrea A. "Medidas 'autosatisfactivas': otras voces, otros ámbitos." *LL Litoral, 2000-929.*

Peyrano, Jorge W. "Reformulación de la teoría de las medidas cautelares: Tutela de urgencia. Medidas autosatisfactivas." *J.A. 1997-II-926.* Lexis 0003/001073.

Peyrano, Jorge W. "La Medida Autosatisfactiva: forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución." *J.A. 1998-I-652.* Lexis 0003/000582.

Peyrano, Jorge W. Eguren, María Carolina. "Vigorosa recepción legislativa de las medidas autosatisfactivas".

Peyrano, Jorge W. "Más aportes para trazar el dorso definitivo de la autosatisfactiva" *J.A. 2002-III-626.* Lexis N° 0003/009061.

Peyrano, Jorge W. "Un válido supuesto de medida autosatisfactiva sustanciada, postulada en el seno de una instancia superior originaria." E.D. Administrativo. T. 2003. pág. 245.

Peyrano, Jorge W. "Una especie destacable del proceso urgente: la medida autosatisfactiva." JA 1999-III-829. Lexis N° 0003/000091

Vargas, Abraham Luis. "Tutela Judicial Efectiva, acción, bilateralidad, prueba y jurisdicción en la teoría general de las medidas autosatisfactivas." J.A. 1998-IV-652. Lexis 0003/000452.

Vargas, Abraham Luis. "Tutela judicial efectiva, acción, bilateralidad, prueba y jurisdicción en la Teoría General de las Medidas Autosatisfactivas" J.A. 1998- IV-652. Lexis N° 0003/000452.

Vargas, Abraham Luis. "Tutela anticipada (perfiles actuales)" Cuestiones Procesales Modernas. Suplemento Especial La Ley, Oct. 2005. pág. 174.

CONCLUSIÓN

Afirma Jorge W. Peyrano “La batalla por la medida cautelar innovativa, sentencia Anticipada (Despachos interinos de fondo)”, Ed. Rubinzal-Culzoni) que la medida autosatisfactiva es un proceso revestido de sencillez, de simpleza, de empatía con el caso en concreto, de adecuación a sus peculiares circunstancias, de proporción con las dimensiones del casus. La cómoda inserción del instituto en la praxis cotidiana refleja su capacidad de respuesta a una necesidad patente en la sociedad de hoy, y su innegable utilidad. La medida autosatisfactiva refinó la capacidad de respuesta de nuestros tribunales y marcó un hito en el derecho procesal, un verdadero salto cuántico en el mandato de *‘afianzar la justicia’*.

Nuestro Código Civil y Comercial contempla expresamente algunos derechos antes admitidos tácitamente, tales como los personalísimos. Asimismo otorga aplicación a la función preventiva tanto respecto a la responsabilidad civil contractual como a la extracontractual.

Las medidas autosatisfactivas conllevan una protección rápida y eficaz ante conductas que afectan un interés tutelable

Los códigos procesales deben aggiornarse a tales cambios, con procesos eficaces como la implementación de las medidas autosatisfactivas que propone este trabajo.

Su utilidad para el caso de lesión a los derechos personalísimos es innegable.

