



NEUQUEN, 30 de octubre del año 2018.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**L. L. A. S/ SITUACION LEY 2212**", (JNQFA1 EXP N° 91006/2018), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y Marcelo **MEDORI** en legal subrogancia (conf. Ac. 5/2018), con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado la Dra. Patricia **CLERICI** dijo:

I.- La parte denunciada interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra las resoluciones de fs. 24 y 25 de estas actuaciones.

Desechada la reposición, se concede el recurso de apelación (fs. 38/vta.).

a) La recurrente se agravia por cuanto el a quo ha entendido que entre ella y el denunciante existió un vínculo familiar.

Dice que en su escrito de presentación en el expediente indicó con extrema claridad el tipo de vínculo que la unió con el denunciante, el que no se encuentra incluido en la ley 2.785: informal, sin permanencia, ocasional, limitado al mantenimiento de relaciones sexuales.

Sostiene que nunca la unió una relación afectiva con el denunciante o un plan de vida en común, y que aquél mantenía una relación de noviazgo estable.

Sigue diciendo que la equiparación que realiza el juez de grado, incluyendo la situación en el art. 3 inc. f) de la ley 2.785 es arbitraria y sin fundamentos. Agrega que, por otra parte, el principio de realidad indica que dos personas no se convierten en familia por el solo hecho de mantener relaciones sexuales.

Insiste en que nunca existió una vida en común.



Manifiesta que aún cuando el sentenciante de grado tenga una concepción amplísima del concepto jurídico de relación, la relación de autos se encuentra agotada, sin contacto alguno entre las partes, desde el año 2014; habiéndose acompañado como prueba documental que la última comunicación telefónica fue el 24 de abril de 2016.

Por otra parte, argumenta la apelante, el denunciante no denuncia ningún tipo de agresión, acto de violencia o similar que pueda ser encuadrado en la manda del art. 2 de la ley 2.785.

Explica que la única víctima de violencia sexual es la denunciada, y que oportunamente efectuó la denuncia penal ante la justicia penal de la ciudad de General Roca.

Afirma que los dichos del denunciante en su denuncia están plagados de falacias, con la única intención de obtener una protección legal que no necesita.

Detalla cuál serían las falsedades contenidas en la denuncia inicial.

También se agravia por las medidas cautelares dispuesta por el a quo.

Entiende que el juez de primera instancia ha tomado una medida de restricción de su libertad de expresión, que le impide el acceso a una herramienta de justicia reparadora en su calidad de víctima de abuso sexual.

Sostiene que no existe contenido agravante en el video, ni en ninguna de sus manifestaciones, y no se encuentra justificada su salida de circulación, atento que la misma también afecta a M.B.S., quién no es parte en el presente proceso.

Destaca que sólo ha existido de su parte, la publicidad sobre la verdad de los hechos, que pueden o no ser juzgados por la justicia penal, y ello no los convierte en un agravio.



Considera que si la intención del denunciante era que el video dejara de circular por internet debió haber planteado una medida cautelar autónoma ante la justicia civil, pero no lo hizo porque sabía que no iba a prosperar.

b) La parte denunciante no ha contestado el traslado del memorial de agravios.

II.- Las resoluciones recurridas, en lo que aquí interesa, hacen saber a la denunciada que se le prohíbe el acercamiento a menos de doscientos metros del denunciante, su domicilio y su lugar de trabajo, como así también ejercer todo acto de agresión, amenaza, intimidación y/o violencia tanto física como verbal hacia el denunciante, por cualquier vía que ésta sea, en la que se incluyen los llamados telefónicos, mensajes sms u otros medios de comunicación electrónica, e indicándole que deberá retirar de las redes sociales todo material por ella subido que haga alguna mención al denunciante, todo bajo apercibimiento de incurrir en desobediencia a una orden judicial y dar intervención a la justicia penal.

La recurrente critica estos decisorios por entender que la relación habida entre las partes no se encuentra incluida en la ley 2.785 y porque no han existido actos de violencia; y por considerar violentada su libertad de expresión, e impedida como víctima de abuso sexual de acceso a la justicia restaurativa.

La primera cuestión a abordar es si el presente caso puede ser encuadrado en la ley 2.785.

El art. 2 de la ley 2.785 establece que: "*Se entiende por violencia familiar toda acción u omisión ilegítima o abuso dirigido a dominar, someter, controlar o agredir la integridad física, psíquica, moral, psicoemocional, económica patrimonial, sexual y/o la libertad de una persona por parte de algún integrante de su grupo familiar*".



Por su parte, el art. 3 de la misma ley determina que se entiende por grupo familiar: a) el originado en el matrimonio; b) el originado en una unión de hecho; c) el originado en el parentesco por lazos de afinidad, consanguinidad y adopción; d) de los convivientes sin relación de parentesco; e) de las relaciones de noviazgo; f) de los no convivientes que estén o hayan estado vinculados por algunas de las relaciones previstas en los incisos anteriores.

De acuerdo con la posición del denunciante, mantuvo una relación sentimental con la denunciada durante tres años, en forma intermitente y sin convivencia, la que finalizó en el año 2014 (fs. 5).

La versión de la recurrente es que la vinculación con el denunciado se limitó a mantener relaciones sexuales, que nunca existió vida en común ni proyecto de vida en común, y que aquella terminó en el año 2014, habiendo sido el último contacto con el señor L.L. el día 24 de abril de 2016, vía telefónica.

El informe psicológico realizado respecto del denunciante habla de una relación amorosa, de carácter informal (fs. 18).

No se cuenta con informe psicológico respecto de la apelante, ya que ella no concurrió a la entrevista fijada a tal fin.

De acuerdo con las constancias de la causa entiendo que la relación habida entre las partes (y que ambos reconocen que existió) encuadra en el art. 3 inc. f) de la ley 2.785, por lo que lo decidido por el a quo resulta correcto.

Más allá de la significación que haya tenido la relación o la vinculación para cada uno de sus integrantes, lo cierto es que entre ellos se ha dado un lazo especial, ya sea que éste se deba a atracción física o enamoramiento, y que encuadra en una concepción de noviazgo, entendido como



vinculación íntima, que excede de una amistad, y que puede o no tener como finalidad el matrimonio o la convivencia.

El hecho que la relación haya finalizado en el año 2014 en nada influye sobre su inclusión en la ley 2.785, en tanto los hechos que sucedieron con posterioridad y que dan base a las medidas adoptadas en la primera instancia son consecuencia de aquella relación, o cuanto menos dicha relación no ha sido ajena a lo sucedido. No se trata de dos desconocidos, sino de personas que, en una etapa de sus vidas, han compartido un lazo íntimo.

En efecto, el abuso sexual que denuncia la recurrente, y que ha motivado las acciones que el denunciante entiende como hechos de violencia, ha ocurrido en octubre de 2014, vigente la relación íntima entre las partes.

Rodolfo G. Jáuregui señala, refiriéndose a la ley 1.918 de la Provincia de La Pampa: "*La conceptualización de grupo familiar contemplada en este artículo no podía dejar de resultar abarcativa de formas de relación que no encuadrarían en las nociones que nos brinda el tradicional significado de familia y que de no haber sido previstas conspirarían contra la eficacia de la norma. No se ciñe tampoco dicho término a la cohabitación, por lo que se incluyen las parejas en su etapa de noviazgo o las conocidas vulgarmente como parejas cama afuera. Y a esa fórmula la considero compatible con el espíritu de la Constitución. En otras palabras, no sería constitucional considerar únicamente familia a las personas convivientes... Hoy en día familia es el lugar donde existe una relación personal íntima con ideales de cuidado y atención afectuosos*" (cfr. aut. cit., "Encuadre constitucional de los casos de violencia familiar y panorama jurisprudencial actual", LL 2011-B, pág. 1.030).

Insisto que en autos, ambas partes reconocen la existencia de una relación íntima, la que si bien finalizó, ha gravitado respecto de los hechos que relata el denunciante, e



incluso se ha extendido en sus consecuencias más allá de su finalización, a tenor del diálogo mantenido vía mensajes telefónicos los días 19 y 26 de abril de 2016, conforme las transcripciones que ha acompañado la apelante (fs. 12/14).

De lo dicho se sigue que, como ya lo dije, la denuncia realizada por el señor L.L. debe ser legalmente canalizada a través de la ley 2.785.

III.- Las manifestaciones que hace la apelante respecto de la falsedad de los dichos del denunciante son de difícil comprobación en este estado de la causa, en tanto ninguna de las dos versiones, ni la de la víctima ni la de la victimaria, cuentan con respaldo probatorio.

Más aún, la comprobación de la veracidad o falsedad de los dichos de una u otra parte es prácticamente imposible en un trámite de las características del presente, cuyo objetivo es netamente cautelar, debiendo luego los involucrados canalizar sus pretensiones por las vías procesales pertinentes.

De todos modos, la conducta que ha dado motivo a la presentación del denunciante se encuentra reconocida por la recurrente: publicación de un video en internet, mediante el cual se denuncia el abuso sexual referido, individualizando a quién lo habría cometido, denominado comúnmente "escrache". Siendo, en definitiva, esta conducta y sus consecuencias la que procura hacer cesar el denunciante.

Desde este punto de vista, y dado que la publicación de referencia importa un hostigamiento y una perturbación profunda para el denunciante (más allá de su culpabilidad o inocencia), existe o se configura el riesgo de una agresión moral y/o psicoemocional. Por lo que también desde esta perspectiva la inclusión en el trámite de la ley 2.785 no es objetable.

IV.- Resta por analizar la crítica de la apelante respecto de la orden de retirar de las redes sociales el



material subido por aquella en el que se mencione al denunciante, y entiendo que en este aspecto asiste razón a la quejosa.

Si bien es cierto que existen diferencias conceptuales entre justicia restaurativa y venganza; y que no comparto el uso que se hace de las redes sociales con la intención de obtener condenas sociales, en violación de la manda del art. 18 de la Constitución Nacional; también lo es que esta última garantiza a todos los habitantes de la Nación Argentina el derecho de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa (art. 14).

Tal como lo pone de manifiesto María Angélica Gelli, la libertad de expresión *"constituye, en principio, uno de los derechos sustantivos, naturales, e inalienables de la persona...si la libertad de expresión constituye solo un derecho personal igual que tanto otros reconocidos en forma expresa o implícita en las normas constitucionales, no parece sostenerse en fundamentos razonables el otorgamiento de una protección mayor en detrimentos de otros derechos como la intimidad u honra de terceros afectados.*

"Pero, la libertad expresiva contiene un valor adicional, pues, además de fortalecer la libertad y la dignidad personales, favorece el descubrimiento de la verdad en cualquier ámbito y materia, mediante la práctica del libre debate.

"Así, pues, la segunda justificación de la libertad expresiva es de tipo social. Se basa en el provecho de la libre controversia para alcanzar la verdad sobre toda cuestión, y en cómo se fortalecen las ideas cuando éstas deben someterse al juicio crítico de los contradictores" (cfr. aut. cit., "Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada", Ed. La Ley, 2011, T. I, pág. 127/128).

Señala la misma autora que después de las ratificaciones de la Convención Americana sobre Derechos



Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no puede discutirse que los otros medios de comunicación, tales como radio, cine, televisión, publicidad, propagandas callejeras e internet, están amparados, por interpretación extensiva, con similar alcance que la prensa (cfr. aut. cit., op. cit., pág. 132).

Alcanzando esta protección constitucional a las publicaciones que haya hecho la recurrente mediante internet, la orden de impedir su difusión y conocimiento público importa una vulneración a la libertad de expresión, por lo que dicha orden debe dejarse sin efecto. Ello, claro está, dejando a salvo el derecho del afectado para obtener responsabilidades - tanto civiles como penales- subsiguientes a la publicación (cfr. C.S.J.N., "Verbitsky, Horacio y otros s/ denuncia apología del crimen", Fallos 312:917).

V.- Por lo hasta aquí dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la denunciada y modificar, también parcialmente, los resolutorios apelados dejando sin efecto la orden de retirar de las redes sociales todo material subido por la denunciada en el que se haga mención al denunciante, confirmándolos en lo demás que ha sido materia de agravios.

Las costas por la actuación en la presente instancia, teniendo en cuenta el éxito obtenido y la falta de contradicción, se imponen en el orden causado (arts. 69, 68 2da. parte y 71, CPCyC).

Regulo los honorarios de las letradas que actuaron ante la Alzada, Dras. ... y ... en la suma de \$ 1.700,00 en conjunto (arts. 9 y 15, ley 1.594).

El Dr. Marcelo MEDORI dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**



RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente las resoluciones de fs. 24 y 25, dejando sin efecto la orden de retirar de las redes sociales todo material subido por la denunciada en el que se haga mención al denunciante, confirmándolos en lo demás que ha sido materia de agravios.

II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia, teniendo en cuenta el éxito obtenido y la falta de contradicción, en el orden causado (arts. 69, 68 2da. parte y 71, CPCyC).

III.- Regular los honorarios de las letradas que actuaron ante la Alzada, Dras. ... y ... en la suma de \$ 1.700,00 en conjunto (arts. 9 y 15, ley 1.594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. MARCELO MEDORI
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria