
Prisión preventiva

Prohibición de decretar prisión preventiva para denunciados por delitos de comunicación no constituye un privilegio

- *Caso: Wasmosy c/ Fasano Mertens, Federico y Carlos.*
- *SCJ. Sent. n° 930/96, 23.10.1996. Ficha: 375/96. Alonso de Marco, Cairolí, Marabotto (r), Mariño, Torello.*

La libertad de Prensa más que un derecho individual [de defensa] del ciudadano frente al Estado [es] una institución indispensable del Estado democrático [...].

Así, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, consagra el derecho que tiene “Toda persona ... a la libertad de expresión ...” (art. 19); lo mismo hace el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, el que, en una de sus disposiciones, señala que “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión” (art. 10).

Para preservar este derecho, es que se ha dispuesto que “En las causas por delito de imprenta no se decretará nunca la prisión preventiva del inculpa-do, salvo el caso de existir motivos fundados para presumir que trata de ausentarse del país y aun así, sólo se procederá a su detención en la dependencia policial que corresponda ...” (Ley No. 16.099, art. 35, inc. 2°). O sea, el principio es la prosecución de la causa, sin que se disponga la prisión preventiva de la persona sometida a proceso.

Más aún, en informe elaborado por la Comisión de Juristas designada por la Facultad de Derecho, en ocasión del estudio de lo que hoy es la

ley vigente, si bien aludiendo a que no corresponde decretar el “procesamiento”, se menciona tangencialmente el tema. Y se defiende el criterio postulado, porque “... tiende a preservar el *status* del periodista; el cual, sin configurar un tipo de inmunidad tiende a facilitar el desempeño de la función, con amplia libertad, lo que es coherente con la no imposición de la prisión preventiva ...” (Cámara de Representantes, miércoles 5 de abril de 1989, pág. 209).

Posición coincidente con la postulada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el “caso Schmidt”, en que se analizó la incompatibilidad entre este derecho a la libre expresión del pensamiento y la colegiación obligatoria de los periodistas, en que se afirmó en cuanto interesa: “La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también *conditio sine qua non* para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está informada no es plenamente libre” (tomado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Manual de enseñanza, editado por Cecilia Medina Q., pág. 192).

La norma que dispone que no corresponde la prisión preventiva, tiende por ende, a preservar la libre expresión del pensamiento. Se trata de una garantía —una garantía más— para que el periodista, pero en general, todos los que emiten su opinión por la prensa, puedan hacerlo con la más amplia libertad, sin perjuicio de su eventual responsabilidad *ex-post facto* (art. 29 de la Constitución).

No se trata, entonces, de un privilegio indebido o excesivo, más allá de lo que razonablemente se pudiera admitir, sino que, precisamente, tiende a preservar ese otro derecho esencial. Básico y fundamental para el hombre como ser social, pero, además, básico y fundamental, para “resguardar” y “ejercitar” la democracia como sistema de convivencia.

[...] Y, naturalmente, que el principio de igualdad no impide que se legisle para clases o grupos de personas, siempre que éstos se constituyan justa y racionalmente.

Ningún acto legislativo es válido si afecta claramente el principio de la igualdad de derechos garantizados por la Declaración de derechos, pero que el mismo no se opone a que se legisle para grupos o clases de personas, a condición de que “... todos los comprendidos en el grupo sean igualmente alcanzados por la norma” y que la “determinación de la clase sea razonable, no injusta, o caprichosa, o arbitraria, sino fundada en una real distinción” (op. cit. pág. 367).

Procesamiento sin prisión³³

- *Caso: Fiscalía 3º T. c/ Fernández Huidobro, Eleuterio y Zabalza, Jorge. Ficha: 179/93.*
- *JLP 12º. Sent. nº 51/93, 8.6.1993. Ferreira.*

[...] Que previamente a ingresar a la cuestión de fondo, se entiende necesario precisar que la solución adoptada, decretándose el procesamiento sin prisión de los denunciados, ante el pedido del Señor Fiscal, que ejercitó la acción penal (art. 10 C.P.P.), luego de haberse reunido en autos, los elementos de convicción suficientes de la existencia de un hecho con apariencia delictiva y de su autoría por parte de aquellos (art. 125 C.P.P.) que, en principio, hiciera vacilar al Oficio, ante la ausencia de una regulación expresa en la Ley de Prensa, la que en sus disposiciones consagra un procedimiento totalmente extraño en nuestro ordenamiento jurídico, es, sin embargo, la solución legalmente adecuada al procedimiento en trámite y encuentra su fundamentación en el artículo 5to. del Código del Proceso Penal, que establece que: “si una cuestión procesal no puede resolverse por las palabras ni por el espíritu de estas normas, claramente manifestado en ellas mismas o en la historia fidedigna de su sanción, se acudirá a la analogía, a los principios generales del derecho y a las doctrinas más recibidas”.

³³ A continuación se transcriben los hechos probados en la sentencia: Eleuterio Fernández Huidobro, escribe sobre el significado del homicidio de Ronald Scarsella ocurrido el 23 de abril de 1993 en el departamento de Rocha, agregando, para alertar sobre dicho hecho, después de hacer un largo relato de homicidios y desapariciones cuya autoría atribuye a “Escuadrones de la Muerte” a afirmar: “... que esta película ya la vimos. La vimos, la sufrimos y la erramos en carne propia. Como nadie o mejor, peor que nadie...”
“[...] Todo el mundo conoce los problemas que hemos tenido con los militares, pero debemos declarar formal y públicamente que es mejor tener que bancarlos a ellos que tener, como ahora que bancar a Lacalle disfrazado de milico y encima y por lo general en curda. En los cuarteles aprendí una frase que es muy común allí: “Hay que no servir para milico”, pues bien, a nuestro presidente le pasa eso...”.