

6 de febrero de 2024

Sra. Roberta Clarke
Presidenta
Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Sr. Comisionado Edgar Stuardo Ralón Orellana
Relator para Argentina y para Personas Privadas de libertad

Sr. Pedro Vaca
Relator Especial para la Libertad de Expresión

Sra. Tania Reneaum Panszi
Secretaria Ejecutiva

Sr. Jorge Meza Flores
Secretario Ejecutivo Adjunto para el Sistema de peticiones, casos y soluciones amistosas

Sra. María Claudia Pulido
Secretaria Ejecutiva Adjunta para el Monitoreo, Promoción y Cooperación Técnica en Derechos Humanos

Ref.: Solicitud de información artículo 41 por criminalización por ejercer derecho a la libertad de expresión en Jujuy, Argentina.

Lucía Castro Olivera, esposa de Marcelo Nahuel Morandini, la Federación Nacional de Docentes Universitarios (CONADU), Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en derechos humanos y estudios sociales (ANDHES), Amnistía Internacional Sección Argentina y el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) se presentan ante la Ilustre Comisión Interamericana de Derechos Humanos con el objeto de expresar nuestra profunda preocupación por la detención y la prisión preventiva del profesor Marcelo Nahuel Morandini por ejercer su libertad de expresión en redes sociales, y por consiguiente, solicitamos a la CIDH que, de conformidad con el artículo 41 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), requiera a la República Argentina información específica sobre esta situación.

I. Contexto

La situación de derechos humanos en la provincia de Jujuy ha merecido la particular atención de la CIDH desde hace varios años. Recientemente, en el marco de las protestas en contra de la reforma constitucional durante el 2023, la Comisión Interamericana llamó a respetar los estándares en el uso de la fuerza y establecer procesos de diálogo para abordar las demandas de los pueblos indígenas¹. Asimismo, Jan Jarab, Representante para América del Sur del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos señaló que la reforma “presenta incongruencias con las normas internacionales de derechos humanos, abriendo espacio a retrocesos en materia

¹ CIDH. Comunicado Argentina debe respetar estándares de uso de la fuerza provincial durante las protestas en Jujuy. 20 de junio de 2023. Disponible en: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2023/127.asp>

de reunión pacífica” y llamó al diálogo constructivo e intercultural, que garantice la participación efectiva de los pueblos indígenas y de los sindicatos².

En el mismo sentido, el 10 de julio de 2023 se realizó una audiencia pública durante el 187 período de sesiones de la CIDH, donde organizaciones de defensa de derechos y referentes de comunidades originarias expusieron la grave situación de los pueblos indígenas en Jujuy y solicitaron a la CIDH que realice una visita in loco en el corto plazo³. Días después el CELS y ANDHES presentamos una solicitud de medidas cautelares⁴ a la CIDH para que cesen las detenciones arbitrarias en la provincia y se brinde protección a abogadas/os, integrantes de organismos de derechos humanos, referentes indígenas y otros activistas y defensores de derechos humanos.

Posteriormente, el 27 de octubre de 2023 el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), CELS y ANDHES presentamos una solicitud de información artículo 41 con el fin de expresar profunda preocupación sobre el proceso de reforma constitucional que se desarrolló en esta provincia, la afectación del derecho de consulta a las comunidades indígenas y el uso excesivo de la fuerza en el marco de protestas sociales.

Con anterioridad a estos sucesos, también la CIDH y la Corte IDH conocieron del particular ensañamiento, hostigamiento y criminalización en contra de la referente social Milagro Sala, a través de sus medidas cautelares⁵, medidas provisionales⁶ y la petición en curso⁷. La situación de la Sra. Sala es un ejemplo claro de la arrasadora voluntad del ahora ex gobernador Gerardo Morales por deslegitimar y reprimir a quien le parezca un opositor.

Este contexto debe ser considerado particularmente al analizar la detención preventiva del Sr. Morandini.

II. Hechos

El 26 de diciembre de 2023 Marcelo Nahuel Morandini realizó una publicación⁸ en su perfil de la red social “X” (anteriormente, Twitter)⁹ en la que sugeriría con tono humorado, una supuesta relación entre la esposa de Gerardo Morales, ex gobernador de la provincia de Jujuy, y otro hombre.

² Naciones Unidas. Argentina: ONU Derechos Humanos pide reducir tensiones y evitar retrocesos tras aprobación de reforma constitucional en Jujuy. 21 de junio de 2023. Disponible en: <https://acnudh.org/argentina-onu-derechos-humanos-pide-reducir-tensiones-y-evitar-retrocesos-tras-aprobacion-de-reforma-constitucional-en-jujuy/>

³ CELS. CIDH: solicitamos una visita a la argentina para que constate las vulneraciones a los pueblos indígenas. 13 de julio de 2023. Disponible en: <https://www.cels.org.ar/web/2023/07/cidh-solicitamos-una-visita-a-la-argentina-para-que-constate-las-vulneraciones-a-los-pueblos-indigenas>

⁴ MC 546-23 Personas defensoras de Jujuy, Argentina. Posteriormente, se sumaron como co solicitantes la organización H.I.J.O.S Jujuy.

⁵ Resolución No. 23/17 MC 25-16 - Milagro Sala, Argentina

⁶ Corte IDH. Asunto Milagro Sala respecto de Argentina. Solicitud de Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de noviembre de 2017.

⁷ P-1405-21 Milagro Sala c. Argentina.

⁸ <https://twitter.com/morandijo/status/1739731351887020379>

⁹ <https://twitter.com/morandijo>



El Morondanga

@morandijo

Siguiendo



Hace ya varios años que en jujuy se hace el carnaval de los tekis (una estafa en la que caen los turistas).

Pero este año no se hace. Y todo parece que es porque uno de los tekis le enseña a tocar la quena a la mujer del ex gobernador.

Imposible aburrirse en kukuy

4:34 p. m. · 26 dic. 23 · 42

Visualizaciones

De la captura de pantalla del tweet surgen varias cuestiones que vale la pena explicar por partes. Por un lado, que el “Carnaval de los Tekis” es un festival organizado por el grupo musical “Los Tekis”, que se hace cada año y en el que tocan muchos músicos. Lo que el Sr. Morandini expresó fue una mera inferencia acerca de los posibles motivos detrás de la cancelación de este carnaval popular. Concretamente, lo asoció a la existencia de una supuesta relación extramatrimonial entre la esposa del ex gobernador Gerardo Morales con un músico miembro de Los Tekis. A eso se refiere, específicamente, cuando hace referencia, a modo de metáfora, a la “quena”, un instrumento musical parecido a la flauta.

En la publicación, no se hace referencia, directa ni indirecta, a la hija del ex gobernador Morales, ni mucho menos se puso en duda que se trate de su hija. Tampoco se sugirió que fuera hija de un miembro del grupo musical “Los Tekis”.

Además, es importante señalar que alrededor de las fechas en que el Sr. Morandini escribió este posteo, circulaban muchos rumores en medios de comunicación y redes sociales sobre esta supuesta relación entre la esposa del ex gobernador con un músico.

Días después de la publicación, la esposa de Gerardo Morales presentó una denuncia penal en nombre suyo y de su hija de 2 años y medio. En ella indica que personas desconocidas difundieron noticias falsas sobre una supuesta relación extramatrimonial y pusieron en dudas la filiación de su hija, y que esto le habría provocado lesiones psíquicas e implicó la supresión de la identidad de su hija.

A razón de esta denuncia, el representante del Ministerio Público de la Acusación, Fiscal Walter Rondón, identificó al profesor Marcelo Nahuel Morandini como titular de la cuenta de “X” que hizo la publicación a la que la denuncia hacía referencia y lo acusó de los delitos de lesiones¹⁰ por el aparente daño psicológico de la esposa del Sr. Morales en concurso con la alteración del estado

¹⁰ Código Penal Artículo 89. - Se impondrá prisión de un mes a un año, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño que no esté previsto en otra disposición de este código.

civil¹¹ y la supresión de identidad de un menor¹². Como única prueba para sostener toda la acusación se mencionó el posteo (tweet) del Sr. Morandini del 26 de diciembre¹³.

El 4 de enero Marcelo Nahuel Morandini **fue detenido y, 24 horas después, se le dictó prisión preventiva por 60 días**. Al día de hoy continúa privado de la libertad.

El 5 de enero de 2024, en la audiencia de imputación, el Fiscal a cargo de la causa señaló que los comentarios del Sr. Morandini causaron una viralización “criminal” de esto, es decir, que el Sr. Morandini y el otro imputado serían parte o generadores de una cadena criminal que utiliza redes sociales para ejercer violencia mediática a mujeres. Explicó que sería una causa compleja porque “es la punta de un iceberg. Tenemos posteos hasta de otras provincias bien al sur. Incluso con rótulo partidario.”¹⁴

Por otra parte, el Fiscal sostuvo que el Sr. Morandini sería autor de lesiones psicológicas hacia la esposa del ex gobernador en base a informes que se llevarían a cabo con posterioridad a su detención y la formulación de cargos. Es decir que, al momento de la audiencia y sin contar con informes psicológicos sobre la lesión atribuida al tweet de Morandini, el fiscal ya había determinado que tal delito estaba configurado. Y serían él y el otro imputado los autores de supresión de identidad de la menor, porque el tipo penal hace referencia a que “por cualquier acto” se puede cometer¹⁵.

También dijo que el daño producido es irreparable, sobre todo “*en la virginidad existencial*” de un menor de dos años. No ahondó sobre esto.

En cuanto a la privación de libertad de Morandini, para justificar la solicitud de prisión preventiva, el fiscal alegó que era necesaria para que no se siguiera perpetuando el ilícito, porque el posteo aún circulaba en redes sociales.

El fiscal indicó que, si Morandini estuviera en libertad, podría “destruir pruebas”, sin aclarar qué tipo de pruebas, y que podría “intimidar a posibles testigos” que “recibieron el mensaje y no repostearon” (SIC). Aclaramos que en ningún momento describe qué significa esto. También señaló que si estuviera en libertad podría abrir un nuevo perfil para seguir repostando el mensaje original. Incluso, llegó a referir que no es un delito continuado, sino que son muchos delitos que hay que contar por cada posteo que otras personas hicieron al posteo original. Explicó que en la causa habría muchos testigos e incluso arrepentidos, al ser una causa de red criminal amplia, pero hasta la fecha no habría ninguna evidencia que apunta en dicho sentido, **ni tampoco hay justificación para comprender siquiera mínimamente por qué tendría esa teoría del caso**.

¹¹ Código Penal Artículo 138.- Se aplicará prisión de 1 a 4 años al que, por un acto cualquiera, hiciere incierto, alterare o suprimiere el estado civil de otro. (Artículo sustituido por el art. 5° de la Ley N° 24.410 B.O. 2/1/1995)

¹² Código Penal Artículo 139.- Se impondrá prisión de 2 a 6 años:

1. A la mujer que fingiere preñez o parto para dar a su supuesto hijo derechos que no le correspondan.
2. Al que, por un acto cualquiera, hiciere incierto, alterare o suprimiere la identidad de un menor de 10 años, y el que lo retuviere u ocultare. (Artículo sustituido por art. 6° de la Ley N° 24.410 B.O. 2/1/1995)

¹³ En la misma causa se encuentra imputado el Sr. Humberto Villegas, aunque por hechos distintos. Se le imputa que circuló una foto, que la propia familia Morales publicó, en la que aparecen el ex gobernador, su esposa y su hija en su Facebook, pero reemplazó la cara del Sr. Morales por la del músico de Los Tekis.

¹⁴ Audio de la audiencia de imputación del 5 de enero de 2024 y anexo 2 acta de la audiencia del 5 de enero de 2024. Debido al peso del video de la audiencia, de requerirlo la CIDH, lo podríamos enviar posteriormente.

¹⁵ Sobre esto el Fiscal sostuvo que *no es como el proceso militar donde desaparecían personas (sic) sino que ahora el tipo penal se amplió porque el derecho no es estático y hay muchas formas de turbar el estado civil (sic)*. Ver audiencia de imputación.

La defensa del Sr. Morandini, en la audiencia de imputación del 5 de enero, solicitó el reemplazo de la prisión preventiva por prisión domiciliaria. Dicha solicitud fue rechazada por el Juez, motivando una nueva impugnación de su defensa.

El 17 de enero de 2024 la defensa del otro imputado en la causa solicitó una audiencia por el cese de la prisión preventiva. La solicitud fue rechazada por el juez Pullen Llermanos. Sin que estuviera presente la familia o abogado del Sr. Morandini, el Juez resolvió, a pedido de la Defensoría de Niños, Niñas, Adolescentes e Incapaces que solicitó estar presente en la audiencia.¹⁶ En su resolución, el juez dispuso lo siguiente:

“2°) Hacer lugar a la medida cautelar de protección de persona solicitada por el Defensoría de Niños, Niñas, Adolescentes e Incapaces, ordenando en consecuencia a los imputados Humberto Roque Villegas y Marcelo Nahuel Morandini, así como a su grupo familiar y de amistad, la **prohibición de ejercer actos de violencia psicológica por sí, o por interpósita persona, particularmente la de efectuar expresiones públicas por cualquier medio, utilizando el nombre de las víctimas de autos y/o la referencia de ambas con relación a su progenitor y esposo, respectivamente, igualmente en el caso de este último, con la utilización de su nombre, o del cargo público que ocupó u ocupare.** Asimismo, corresponde **ordenar a los imputados pre-mencionados, el sometimiento inmediato a tratamiento psicológico** para abordar la problemática de violencia de género por ante los profesionales del Servicio Penitenciario, o bien, ante el nosocomio o centro de salud pública que cuente con dicho servicio, y ello durante el plazo de tramitación del presente proceso, o bien, uno menor, en el caso de que los profesionales intervinientes estimaren cumplidos los objetivos terapéuticos”.

Es decir, **en una audiencia en la que ni siquiera participó el Sr. Morandini, el juez extendió una medida de coerción en su contra y su familia** de prohibición de siquiera mencionar el nombre de Morales, su esposa, su hija o hasta hacer referencia al cargo que ostentó Morales. A su vez, y aún mucho más extremo, ordenó que ambos imputados se sometieran a un tratamiento psicológico para abordar “la problemática de violencia de género”. Por cierto, se suma a la totalidad de las irregularidades que la Defensoría invocada no tiene legitimación para requerir por personas adultas y capaces.

Es en función de estos antecedentes y lo que diremos seguidamente que solicitamos la intervención de esta Comisión.

III. Sobre el Incumplimiento de normativa nacional y la afectación del principio de legalidad estricta en materia penal

Derecho penal argentino

Las imputaciones realizadas contra el Sr. Morandini y su detención preventiva dan cuenta de una actuación institucional en el caso que solo puede explicarse por una falta absoluta de objetividad, de parte del Fiscal, y de imparcialidad en el caso del Juez.

En el caso la acusación es por lesiones referidas a un daño psíquico a la esposa del ex gobernador y a su hija. La afectación debe ser real y no conjetural. Es decir que en este caso si se alega la afectación a la salud psíquica, no alcanza con la expresión del mero malestar, sino que **requiere**

¹⁶ Anexo 2. Acta de la audiencia del 17 de enero de 2024

ser acreditada por informes periciales pertinentes. Además, debe probarse el nexo causal entre la acción del autor y la intención de producir ese daño psíquico. **Nada de esto fue probado en el expediente en contra del Sr. Morandini.** Hasta la audiencia imputativa no hubo ningún informe pericial. Si se permitiera esta interpretación tan laxa, cualquier persona podría ser sometida a un proceso penal por hacer un chiste, una burla o una sátira. Es imposible llegar a esos extremos caprichosos.

Respecto a la acusación por alteración del estado civil, no hay forma lógica de que se le impute la autoría de este delito, ya que se configura cuando quien tiene dominio sobre la inscripción en los registros públicos vinculados al estado civil o a la identidad de una persona los altera de manera deliberada. El Sr. Morandini no tiene acceso a este tipo de registros, sino que hizo una publicación en una red social, exclusivamente, y que ni siquiera hace alusión, directa o indirectamente, a la hija del ex gobernador. Para ser aún más claros, un caso hipotético en el que el delito de alteración del estado civil o de supresión de identidad se daría, por ejemplo, si una persona que está formalmente casada con otra falsea el registro público para casarse por segunda vez sin estar divorciada (es decir que tampoco alcanzaría con la mera infidelidad), o de quien a sabiendas que el menor tiene un padre lo anota en los registros públicos como hijo de otra persona.

Ninguna de esas acciones fue realizada por el Sr. Morandini, simplemente por carecer de dominio del hecho en los términos que la ley exige: el comentario que hizo vía “X” no puede ni podría nunca modificar los registros públicos vinculados al estado civil que une al matrimonio, ni tampoco trastocar la información que consta en los registros públicos sobre la paternidad de la hija que ambos tienen en común. Las características propias del delito y sus exigencias típicas llevan a que la única persona con capacidad legal de incurrir en estos dos delitos sean, casualmente, la madre y el padre de la niña, no el Sr. Morandini.

No es viable que cualquier comentario que se publique en una red social, por más desafortunado que pueda parecer, habilite el ejercicio del poder punitivo sin más y de manera desproporcionada como en este caso.

A su vez, no podemos dejar de repetir que se ordenó la prisión preventiva por 60 días al Sr. Morandini por este hecho. Lo que debiera ser excepcional se transforma en regla y, en el caso puntual del Sr. Morandini, se lo priva de su libertad preventivamente a modo de adelanto de pena y castigo por haber incomodado al ex gobernador Morales y a su esposa. Es decir, la decisión de privarlo de su libertad y mantenerlo en ese estado durante 60 días, sin condena firme, no responde a ningún riesgo procesal concreto acreditado, en tanto no hay una sola prueba en el legajo que se vincule a la existencia de un riesgo procesal medianamente serio, ni siquiera para imponer una obligación de presentarse o de prestar caución juratoria.

IV. Uso abusivo del derecho penal por ejercer la libertad de expresión

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado claramente que existe una estrecha relación entre la convivencia democrática y la libertad de opinión y expresión, en tanto “la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática”.¹⁷ Del mismo modo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha explicado también que estas libertades “son fundamentales para toda sociedad y constituyen la piedra angular de todas las sociedades libres y democráticas”.¹⁸ Pues bien, como resulta incontrovertido, la libertad de

¹⁷ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 CADH), párr. 70.

¹⁸ Comité de Derechos Humanos, Observación General 34, Artículo 19 Libertad de opinión y libertad de expresión, 12 de septiembre de 2011, CCPR/C/GC/34, párr. 2

expresión no es un derecho absoluto. Sin embargo, al ser la libertad de expresión la piedra angular del sistema democrático, las eventuales restricciones legítimas a su ejercicio son de carácter excepcional y deben ser interpretadas de forma restrictiva.

El artículo 13.2 de la Convención Americana dispone que “el ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la 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.”

Entonces, el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, sino que permite restricciones y limitaciones, las cuales deben ser evaluadas a la luz de los estándares constitucionales de legalidad y razonabilidad. El Sistema Interamericano ha sido claro en este sentido: para restringir este derecho, conforme al artículo 13.2 de la CADH, se exige el cumplimiento de las siguientes tres condiciones básicas¹⁹ para que una responsabilidad ulterior a ese derecho sea admisible:

(1) La limitación debe haber sido definida en forma precisa y clara a través de una ley formal y material;

(2) La limitación debe estar orientada al logro de objetivos imperiosos autorizados por la Convención Americana; y

(3) La limitación debe ser: a) necesaria en una sociedad democrática para el logro de los fines imperiosos que se buscan, b) estrictamente proporcionada a la finalidad perseguida; y c) idónea para lograr el objetivo imperioso que persigue.

Sobre el principio de **legalidad**, advertimos como dice la Corte IDH, que

“es la ley la que debe establecer las restricciones a la libertad de información”. En este sentido, cualquier limitación o restricción a aquélla debe estar prevista en la ley, tanto en sentido formal como material. Ahora bien, si la restricción o limitación proviene del derecho penal, es preciso observar los estrictos requerimientos característicos de la tipificación penal para satisfacer en este ámbito el principio de legalidad. En efecto, la Corte ha declarado en su jurisprudencia previa que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Esto implica una clara definición de la conducta incriminada, la fijación de sus elementos y el deslinde de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. (...) Así, la tipificación de un delito debe formularse en forma expresa, precisa, taxativa y previa, más aún cuando el derecho penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita, teniendo en cuenta que el marco legal debe brindar seguridad jurídica al ciudadano²⁰.

¹⁹ Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 CADH), párr. 46; citando a la Corte EDH, Caso Sunday Times v. Reino Unido, sentencia del 26 de abril de 1979 (Application no. 6538/74), párr. 59.

²⁰ Corte IDH. Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207, párr. 55.

Lo mismo surge del caso “Kimel vs Argentina” que implicó la despenalización de los dichos de interés público en materia de delitos contra el honor.

“La Corte entiende que en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. Este implica una clara definición de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad. Normas como las aplicadas en el caso que nos ocupa, que no delimitan estrictamente las conductas delictuosas, son violatorias del principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana”²¹.

En ese caso la Corte IDH fijó su estándar de estudio a la “estricta tipicidad” , para luego tratar la “estricta proporcionalidad”.

Sobre el **fin jurídico a proteger**, el segundo extremo que reclaman los estándares interamericanos de libertad de expresión es que el bien jurídico a proteger esté dentro de las previsiones del art. 13 de la Convención. En el caso, corresponde aportar que ninguno de los modos en que aparecen vinculados posibles derechos de terceros a ser invocados se corresponden con las previsiones del Sistema Interamericano. Es clara la inidoneidad de un mensaje de redes sociales para afectar los bienes jurídicos que se invocan como dañados, lo cual pone en crisis el sentido de la causa en sí.

De haber existido un daño al honor, hubiera correspondido ser accionado por la parte que se considerara afectada y previo a todo ello pasar el examen de consistencia de si se trataba de un asunto de interés público o no.

El otro estándar es el de “**necesidad social imperiosa**” o test de estricta proporcionalidad. Ahora bien, cualquiera sea el parámetro elegido dentro de los mencionados (proporcionalidad o necesidad), es claro que la limitación resultante de la acción penal contra el imputado bajo análisis no puede ser admitida.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido, respecto del alcance del término “necesarias” en relación a las limitaciones al derecho en el artículo 13 de la CADH: “Es importante destacar que la Corte Europea de Derechos Humanos al interpretar el artículo 10 de la Convención Europea, concluyó que ‘necesarias’ sin ser sinónimo de ‘indispensable’ implica ‘la existencia de una necesidad social imperiosa’ y que para que una restricción sea ‘necesaria’ no es suficiente demostrar que sea ‘útil’, ‘razonable’ u ‘oportuna’”²².

Esta conclusión, que es igualmente aplicable a la CADH por los términos del art. 13.2, sugiere que la ‘necesidad’ y, por ende, la legalidad de las restricciones a la libertad de expresión fundadas sobre el artículo y su inciso mencionado, dependerá de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo.

²¹ Corte IDH. Caso Kimel Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párr. 63.

²² European Court H.R., The Sunday Times case, judgment of 26 april 1979, Series A n° 30, párr. n° 59, ps. 35-36.

Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido. Dado este estándar, no es suficiente que se demuestre, por ejemplo, que la ley o una decisión judicial cumple un propósito útil u oportuno, sino que para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en el artículo 13. Es decir, la restricción debe ser “necesaria estrictamente” al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo²³. Y, por supuesto, no generar hacia el futuro efectos inhibitorios a la libertad de expresión.

Además, la CIDH, en su Informe del año 1994, señaló en su Capítulo V, que los artículos 13 inciso 2 y 3,

“reconocen que la zona de intervención legítima del Estado comienza cuando la expresión de una opinión o una idea interfiere directamente con los derechos de los demás o constituye una amenaza directa y evidente para la vida en sociedad. Sin embargo, en la arena política en particular, el umbral para la intervención del Estado con respecto a la libertad de expresión es necesariamente más alto debido a la función crítica del diálogo político en una sociedad democrática. La Convención requiere que este umbral se incremente más aún cuando el Estado impone el poder coactivo del sistema de la justicia penal para restringir la libertad de expresión. En efecto, si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitorio que tienen para la libertad de expresión, la penalización de cualquier tipo de expresión sólo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica”²⁴.

Si bien no esperamos que la CIDH declare al Estado argentino internacionalmente responsable, sí es fundamental que la CIDH comprenda que la actuación de la justicia jujeña está desviándose peligrosamente de los estándares internacionales que Argentina se comprometió a cumplir y que le requiera al Estado información al respecto. La utilización de las figuras penales para imputar al Sr. Morandini por un posteo carece de proporcionalidad o de un fin legítimo la restricción de derechos más severa posible que existe en la justicia: la privación de libertad.

Este proceso de criminalización y prisionización tiene efectos disuasorios, disciplinantes y amedrentadores sobre la sociedad en su conjunto, que verá limitado su ejercicio a la libertad de expresión, dentro o fuera en las redes sociales, por miedo a sufrir la misma persecución penal que el Sr. Morandini, u órdenes de acallamiento que violan los estándares de protección contra la censura previa establecidos por el SIDH ya desde los casos tratados por la CIDH “Martorell”, “Matus” y por la Corte IDH “Olmedo Bustos” entre tantos otros.

Uso arbitrario de la prisión preventiva

El artículo 7 de la CADH contiene dos tipos de regulaciones, una general, mediante la cual se establece, positivamente, el derecho a la libertad –y seguridad– personal (inciso 1), y otra específica, que está compuesta por una serie de garantías que protegen distintos aspectos de ese derecho (incisos 2 a 7). Así, los incisos 2 y 3 establecen, como principal garantía de la libertad y la seguridad personal, la prohibición de la detención o encarcelamiento ilegal o arbitrario. Por su parte, los incisos 4, 5 y 6 tienden a garantizar el derecho de defensa de la persona detenida, mediante diferentes mecanismos específicos. En particular, el numeral cuarto consagra el derecho

²³ Opinión Consultiva OC-5/85, párrafo 46

²⁴ CIDH, Informe Anual 1994, Capítulo V

de toda persona detenida a ser informada de las razones de su detención y, a su vez, a ser notificada sin demora de los cargos formulados en su contra. Ello explica que al violarse cualquiera de las disposiciones contempladas en los numerales 2 al 7, necesariamente se incurrirá en una vulneración del artículo 7.1, pues la falta de respeto a las garantías de la persona privada de su libertad resultaría en la falta de protección del mismo derecho a la libertad de la persona.

Existen límites claramente establecidos por la jurisprudencia de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre las restricciones a la libertad personal. La Corte ha expresado que:

“[S]i bien el Estado tiene el derecho y la obligación de garantizar su seguridad y de mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a Derecho y respetuosos de los derechos fundamentales a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción y, en este sentido, debe realizar sus acciones dentro de los límites y conforme a los procedimientos que permiten preservar tanto la seguridad pública como los derechos fundamentales de la persona humana”.^[4]

La Corte IDH ha sido muy clara en señalar que la prisión preventiva constituye la medida más severa que se puede imponer a una persona imputada y, por ello, debe aplicarse excepcionalmente: la regla debe ser la libertad de la persona procesada mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal²⁵. La Corte ha tomado esta postura en razón a que uno de los principios que limitan la prisión preventiva es el de presunción de inocencia, contenido en el artículo 8.2²⁶. La Corte ha establecido que de esta garantía se desprende que los elementos que acreditan la existencia de los fines legítimos de la privación preventiva de la libertad tampoco se presumen, “sino que el juez debe fundar su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto, que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado, quien, además, debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado”²⁷.

En este caso, el Sr. Morandini publicó un post en su red social a modo de burla, haciendo eco a las numerosas publicaciones que circulaban sobre la relación extramatrimonial, sin tener ninguna intención de causar daños a la esposa ni a la hija del ex gobernador. Utilizó un medio público para ejercer su libertad de expresión. La justicia, en vez de tomar ese post como lo que fue, un mero comentario burlesco, está utilizando todo su poder punitivo para reprimir cualquier manifestación que pueda poner en la escena pública al matrimonio Morales. Y encima, utiliza la prisión preventiva, la restricción más grave a la libertad de la persona, para conseguir sus fines. Esto es, a todas luces, inconveniente. Además, lejos está de darse vuelta la causa con argumentos sólidos sobre la inocencia del Sr. Morandini, sino que se identifica una intención arrasadora de condenarlo para transmitir un mensaje al pueblo jujeño que nadie puede tocar a la familia Morales. Este efecto amedrentador es muy claro, y por eso es que recurrimos a la Comisión Interamericana en esta oportunidad.

²⁵ Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, párr. 136.

²⁶ Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, párr. 136.

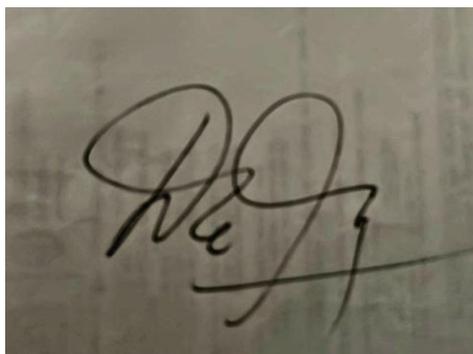
²⁷ Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, párr. 136.

V. Petitorio

Ante lo expuesto, consideramos esencial que la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

1. Se comunique con el Estado Argentino para solicitar información sobre el proceso judicial en contra de Marcelo Nahuel Morandini.
2. Se manifieste públicamente expresando su preocupación por la detención del Sr. Morandini al ser contrario a la libertad de expresión.
3. Dé un seguimiento cercano al desarrollo de la causa.

Sin otro particular, aprovechamos la oportunidad para saludarles con distinguida consideración,



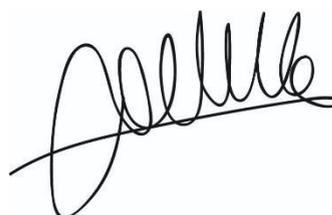
Carlos De Feo
Secretario General
CONADU



Paula Litvachky
Directora Ejecutiva
Centro de Estudios Legales y Sociales
(CELS)



Mariela Belski
Directora
Amnistía Internacional Sección Argentina



Florencia Vallino
Directora Ejecutiva Andhes

Todas las personas arriba señaladas firman en representación de Lucía Castro Olivera, pareja del Sr. Morandini.

Información de contacto

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)

Diego Morales, Camila Maia, Agustina Lloret y Erika Schmidhuber Peña

dmorales@cels.org.ar, cmaia@cels.org.ar, aloret@cels.org.ar, eschmidhuber@cels.org.ar

Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en derechos humanos y estudios sociales (ANDHES)

Florencia Vallino

florenciavallino@andhes.org.ar

Amnistía Internacional Sección Argentina

Mariela Belski, Paola García Rey, Norelia Garone

mbelski@amnistia.org.ar pgarciarey@amnistia.org.ar ngarone@amnistia.org.ar