

**Proveído:** Sentencia interlocutoria S.I. 0021/19 Firma Dr. Paulo Eduardo KÖNIG -- Juez

**Fecha Firma:** 20/02/2019

**Texto del proveído**

000026/2019

Trelew, febrero de 2019

Agréguese escrito acompañado. Tiénese a los peticionantes por presentados, parte en el carácter invocado, con el patrocinio letrado de las Dras. María Ángela Gómez Lozano -Defensora Pública de la ciudad de Trelew-; Andrea Buosi - Defensora Jefa de la Circunscripción- y Sonia Donati - Defensora Civil- . Por constituido domicilio procesal.

En consideración a los hechos denunciados y documentación acompañada declaro la admisibilidad formal de la presenta acción de amparo -mandamiento de prohibición- en los términos del art. 18 de la Ley V N° 84, ello por encontrar acreditados los requisitos establecidos en los arts. 3, 7 y 8 del citado cuerpo legal. En consecuencia, imprímase a la misma el trámite de juicio sumarísimo (art. 498 CPCC, Art. 8 Ley V N° 84), debiéndose correr traslado por el término de CINCO (05) días a Federico Massoni en su carácter de Ministro de Gobierno de la Provincia del Chubut, a fin de que conteste demanda y ofrezca la prueba de la que intente valerse, bajo apercibimiento de ley.

--- Pasando al análisis de la medida cautelar peticionada,

RESULTA: que los actores relatan que mediante conferencia de prensa realizada el 18 de febrero de 2019, el Sr. Ministro de Gobierno, anunció que desde el próximo día jueves 21 de febrero de 2019, es decir en el día de mañana, será de acceso público, a través de una aplicación móvil, la identidad, datos personales y fotos de las personas condenadas por delitos contra la integridad sexual.

Que expresan que si bien no accedieron a dicha resolución a través del Boletín Oficial, trascendió la misma por publicaciones periodísticas y que se informó que en el día de ayer se estaban tomando fotografías actualizadas a personas condenadas por delitos contra la integridad sexual alojadas en el Centro de Detención de Trelew.

Que alegan que dicha resolución ministerial resulta contraria a derecho pretendiendo mutar en forma arbitraria la prohibición de publicitar los datos obrantes en el registro creado por ley XV.11.

Que sostienen que la publicación de los datos obrantes en el REDIS, tornando a los mismos accesible a la ciudadanía en general, agravia seriamente los derechos de las personas condenadas por esta clase de delitos, al punto que contraria el fin de la ejecución de la pena, el cual consiste en la readaptación social de los condenados.

Que afirman que de una simple lectura de la resolución surge la colisión de su contenido con la ley XV.11 que dispone la creación y funcionamiento del REDIS.

Que resumen expresando que la resolución hace lo que la ley prohíbe, que es dar a publicidad datos que son reservados y que solo pueden ser suministrados mediante orden de un juez.

Que expresan que los mismos datos que pretenden hacerse públicos y asequibles desde una aplicación móvil o un portal de Internet, también se encuentran contenidos en el Registro de Antecedentes Penales que funciona en el ámbito del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia y que es una norma que también prohíbe la publicidad y que establece el carácter reservado de la información.

Que también aseveran que el avasallamiento normativo excede el ámbito provincial, dado que de aplicarse el mecanismo publicitario aludido, se vulneraría el art. 51 C.P. que regula el funcionamiento de los entes oficiales que llevan registros penales.

Que resumieron diciendo que la forma de utilización de los registros obrantes tienen por denominador común la reserva y la confidencialidad de los mismos y que su publicación produce la estigmatización tanto en el condenado como en su grupo familiar y allegados.-----

Que aducen que el acto administrativo en crisis transgrede el concepto de pena en la persona del delincuente en franca violación al art. 5.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y que subvierte la finalidad de readaptación social de los condenados establecida en los arts. 5.6 de la citada Convención y 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

--- Y CONSIDERANDO: que para la procedencia de la medida cautelar se requiere acreditar: i) la verosimilitud del derecho; ii) el peligro en la demora y contracautela suficiente;

Que si bien se ha dicho que las medidas cautelares que tienen como objeto el pedido de suspensión de los efectos de una ley, ordenanza, decreto o reglamento sufren un examen de admisibilidad más estricto, puesto que tales actos deben presumirse legítimos mientras no se produzca una declaración judicial que establezca lo contrario (cfme., "Nestlé Arg. S.A. c/ Pcia. Buenos Aires s/ inconst. art. 17 de la ley 10.149", act. I 1577, 24.11.92; "Seda Productora Industrial y Comercial S.A. c/ Municipalidad de Chascomús s/ Inconstitucionalidad ord. 2140/90", act. I 1510, 28.5.91; "Cohen Saúl y otros c/ Municipalidad de Florencio Varela s/ inconstitucionalidad y nulidad ordenanza 3124", act. I 1575, 29.9.92; "Club de Campo San Diego S.A. c/ Municipalidad de Moreno s/ inconstitucionalidad Ordenanza 3189/93", act. I 1648, 21.6.94; entre otros), también corresponde apartarse de la estrictez antes mencionada cuando resulta prima facie acreditada, en forma cierta y con la suficiencia que el caso

requiere, la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora (cfme., entre otros, "Lennox, Roberto Donald y otra c/ Municipalidad de San Vicente s/ inconstitucionalidad del art. 178 de la Ordenanza fiscal 3021", act. I 2134, 26.5.98; "Valverde Carlos J. c/ Provincia de Buenos Aires s/ inconstitucionalidad del art. 57 de la ley 10.579", act. I 2294, 30.5.01, cuando la administración no cumple con los procedimientos previstos legalmente para la expresión de su voluntad. Es decir, la presunción de legitimidad del acto administrativo cede cuando éste no fue emitido conforme al procedimiento y con los requisitos que prevé la legislación aplicable.

Así, debe tenerse en cuenta que los requisitos de verosimilitud en el derecho y peligro en la demora se encuentran de tal modo relacionados, que, a mayor verosimilitud del derecho cabe no ser tan exigente con la gravedad e inminencia en el daño y, viceversa, cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor acerca del "fumus" se puede atenuar. [CNFed. Cont. Adm., Sala I, "El Expreso Ciudad de Posadas c/ Estado Nacional (Ministerio de Obras y Servicios Públicos)", 21.5.99, LL 1993-B, pág. 425; CNFed. Cont. Adm., Sala II, "Continental Illinois National Bank and Trust Company of Chicago c/ Banco Central s/ nulidad", 9.4.92; CNFed. Cont. Adm., Sala III, "Gibaut Hnos. M.C.S.A. c/ Banco Central de la República Argentina", 18.8.82].

Dentro del análisis que requiere la medida cautelar solicitada, deben apreciarse la concurrencia de las notas de apariencia de buen derecho que justifiquen su acogimiento. Ello, en el entendimiento que las medidas cautelares no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino, sólo de su verosimilitud, de la comprobación que el derecho fuere verosímil ("fumus in bonis juris"). "Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad" (CSJN, "Empresa Distribuidora y Comercializadora Norte SA c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos 323:1716; cfme. Fallos 323:349).

Habiendo efectuado estas consideraciones previas, desde ya adelanto que a la luz de los hechos expuestos corresponde acoger la medida solicitada dentro del marco de apreciación propio de este tipo de medidas, esto es solo un pronunciamiento provisional realizado sin haberse cotejado pruebas ni el análisis propio de una sentencia definitiva.

Así, en el caso, se trata de la publicidad por Internet, es decir hacer público y sin limitaciones, de las fotografías y las principales características del historial delictivo y de la situación personal de cada condenado registrado en el Registro de la Defensa de la Integridad Sexual establecido por la ley XV.11.

-----  
El registro en cuestión funciona en el ámbito de la Justicia Provincial y depende del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut (arts. 1ro., 2do., 5to. y 7mo. de dicha ley).-----

Dicha norma en forma expresa dispone que las constancias obrantes en el Registro, serán de contenido reservado y solo podrán ser suministradas mediante orden judicial a los jueces y tribunales de todo el País, a la Gendarmería Nacional, Prefectura Naval Argentina y las Jefaturas de Policías Federal y de las diferentes provincias para atender necesidades de investigación y también cuando las leyes provinciales así lo dispongan (art. 6to. incs. 1ro., 2do. y 3ro.). Y también dice la ley que será la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia quien deberá reglamentarla.-----

De las constancias del expediente surge, que con invocación de lo antes expuesto, en el día de ayer, el Dr. Jorge F. Benesperi en su carácter de Defensor General Alterno y debido a "la patente afectación de la ley provincial citada (ley XV.11), se dirige al Superior Tribunal de Justicia a fin de preguntar si tal medida (por la resolución en cuestión), fue consultada o se expidió autorizando la publicación de la información, o se firmó algún acuerdo, para permitir la publicación, que según entiende el Defensor es de carácter reservado "tal como lo dispuso el legislador provincial".-----

A ello, muy sucintamente el Dr. Alejandro Javier Panizzi, miembro de la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut, respondió en el día de hoy que la referida medida no fue consultada con ese Tribunal, ni se firmó convenio alguno.-

Por otro lado, el art. 51 del Código Penal, dice expresamente respecto de las sentencias condenatorias que "...En todos los casos se deberá brindar la información cuando mediare expreso consentimiento del interesado", y que asimismo, los jueces podrán requerir la información, excepcionalmente, por resolución que sólo podrá fundarse en la necesidad concreta del antecedente como elemento de prueba de los hechos en un proceso judicial...y que "La violación de la prohibición de informar será considerada como violación de secreto en los términos del artículo 157, si el hecho no constituyere un delito más severamente penado", norma esta que indica las restricciones para informar aún en casos particulares lo que en este análisis preliminar aparece como contrario a la resolución en

crisis.-----

Por último en esta reseña normativa he de mencionar a la Constitución Provincial, que en su artículo 53 expresa que "...los sistemas de almacenamiento de datos ...son inviolables. Su examen, interceptación o intervención sólo puede realizarse por orden judicial fundada bajo responsabilidad del magistrado que lo dispuso. Nunca puede ser suplida por la conformidad del afectado", lo que también indicaría que la resolución de marras al pretender publicitar los registros del REDIS, vulnera la Constitución de la Provincia.-----

En definitiva, la medida cautelar genérica que se solicita, cumple con el requisito de la verosimilitud del derecho, pues en principio aparece contradictoria con el Código Penal (art. 51), con la Constitución de la Provincia del Chubut (art. 53), y con la ley XV.11 (art. 6), además de que no es el Poder Ejecutivo el encargado de reglamentar esta última norma, y según quedó probado en el expediente el Superior Tribunal de Justicia ni siquiera fue consultado al respecto, ni se firmó convenio alguno con el Poder Ejecutivo.-----

--- En cuanto al peligro en la demora, se ha dicho que "...debe ocasionar, en caso de no dictarse la medida, un perjuicio grave e irreparable... (cfme., Fallos 307:2267; Cam. Nac. Fed .Cont. Ad., "Banco Juncal Coop. Ltda. c/ Banco Central", Sala I, 23.7.85, ED, tomo 105, pág. 201). Manuel Diez ha señalado que: "...La irreparabilidad del daño está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera y habrá perjuicio irreparable con la ejecución del acto administrativo frustrando el derecho subjetivo del interesado sin que a éste le quede una vía apta para conseguir la reparación debida" (citado por Beltrán Gambier y Carlos A. Zubiaur, Las Medidas Cautelares Contra la Administración, L.L. 1993-D, pág. 690; en igual sentido Eduardo García de Enterría y Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, T. I, pág. 570).-----

--- En el caso, el peligro en la demora es más que evidente, pues es claro que una vez hechos públicos esos datos, ya no hay marcha atrás, y el daño que ello puede implicar ya estaría producido.-----

--- Así las cosas, por todo lo expuesto, citas legales y jurisprudenciales RESUELVO: I.- Hacer lugar a la medida cautelar requerida por los actores, ordenando al Ministro Federico Massoni que suspenda la aplicación de la norma por la cual se dan a conocer los datos contenidos en el REDIS hasta tanto recaiga sentencia definitiva en estos autos.-----

II.- Regístrese y Notifíquese por Secretaría con habilitación de día y horas inhábiles en el domicilio del demandado.-----

--- Librese oficio a la Oficina de Adjudicación de causas de la Cámara de Apelaciones de Trelew a fin de hacer saber de la presente causa a los fines de la correspondiente compensación.-----

--- REGISTRADA BAJO EL N° 21 /19.- -----

<b>Organismo:</b>	Trelew - Juzgado Laboral N° 2
<b>Expediente:</b>	000026/2019
<b>Identificador proveído:</b>	5386545
<b>Carátula:</b>	CASTRO, CEFERINO y otros C/ MASSONI, Federico S / Acción de amparo (mandamiento de prohibición)
<b>Fecha de carga en el juzgado:</b>	20/2/2019 17:44:00
<b>Fecha de Actualización en Serconex:</b>	20/2/2019 18:45:00

Serconex v2010 - Secretaria de informática jurídica - Poder Judicial del Chubut

Fecha impresión: 20/02/2019