

Suprema Corte:

—I—

La sala “D” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil condenó a Sergio Edgardo Acevedo a pagar la suma de veintidós mil pesos en favor del actor, Rodolfo Aristides Canicoba Corral, como resarcimiento por daño moral causado por algunas de las manifestaciones que aquél emitió al responder a una entrevista publicada por el diario “Página/12” el 11 de mayo de 2004.

En esa entrevista, el señor Acevedo —por entonces gobernador de la provincia de Santa Cruz— era interrogado por las razones del enojo que le habían provocado ciertas imputaciones del ex Presidente de la Nación Carlos S. Menem sobre el manejo de fondos provinciales. En su explicación, centralmente dirigida contra el señor Menem, el entonces gobernador Acevedo involucró también a otras personas. En particular, mencionó a los siguientes jueces federales en lo criminal: “Todos sabemos —dijo— lo que son los Urso, Oyarbide... seres detestables... Bonadío, Canicoba Corral... Son los jueces de la servilleta...”

El juez Rodolfo Canicoba Corral, diciéndose agraviado por esas manifestaciones, demandó civilmente al señor Acevedo y obtuvo en primera instancia una sentencia favorable, la que, con modificaciones parciales, fue confirmada por la sala “D” de la Cámara Civil.

En síntesis, en su sentencia la sala entendió que las afirmaciones del demandado dirigidas contra el actor tuvieron el carácter de un insulto que, siendo “innecesario” en relación con el objeto de la entrevista y proviniendo de quien actuaba como gobernador de una provincia, excedía los límites del derecho constitucional a la libertad de expresión y, en aplicación de los artículos 1071, 1071 bis, 1078 del Código Civil, daba lugar a un deber de indemnizar por daño moral (cf. copia de la sentencia que obra en fs. 3 a 21).

—II—

El demandado interpuso contra esa sentencia de la cámara el recurso extraordinario federal cuya copia obra en fs. 25 a 40. La cámara lo denegó (cf. copia de la resolución denegatoria en fs. 43 y vts.) y esa denegación motivó esta queja.

En general, el demandado impugna la sentencia que lo condenó alegando que ella es contraria al derecho a la libertad de expresión garantizado centralmente

por los artículos 14 y 32 de la Constitución nacional, tal como se lo ha interpretado en los precedentes de V.E. publicados en Fallos: 331:1530 (“Patitó”), 321:3403 (“Alsogaray”), 316:703 (“Gutheim”) y en los votos del juez Petracchi en Fallos: 321:2637 (“Cancela”), y de los jueces Petracchi y Bossert en Fallos: 321:2558 (“Amarilla”).

En particular, el recurso atribuye a la sentencia el haber desconocido, en primer lugar, la doctrina constitucional según la cual el “único límite” a la protección garantizada por el derecho a la libertad de expresión está dado por “aquellas expresiones que no integran un discurso crítico sino que son meros insultos o expresiones que sólo invitan a la pelea. En la doctrina de la Corte de los Estados Unidos recogida por V.E. los términos prohibidos son llamados *fighting words*” (fs. 26).

En segundo término, objeta que la decisión del *a quo* crea “un doble estándar para criticar, donde los funcionarios tienen menos libertad para criticar que el resto de los ciudadanos” (fs. 31 vta.), lo que implicaría un trato discriminatorio “que basta con remitir al art. 16 de la Constitución para desecharlo” (fs. 35 vta.).

Y, tercero, sostiene que la cámara hizo uso de una presunción de daño y puso sobre el demandado la carga de probar la ausencia de perjuicio y, de ese modo, violó la doctrina de V.E. del considerando 8º de Fallos: 331:1530 sobre cargas probatorias en procesos como el *sub examine*.

Finalmente, el recurrente atribuye también arbitrariedad a la sentencia apelada, aduciendo en ese sentido que el *a quo* prescindió de prueba que debería haber considerado en relación con la existencia de un daño y de los argumentos que el demandado brindó para oponerse a la publicación de la sentencia en los términos del artículo 1071 bis del Código Civil.

—III—

Como en los precedentes de V.E. que el recurrente cita en su apoyo, los agravios aquí planteados postulan una cuestión federal en los términos del artículo 14, inciso 3º, de la ley 48, pues cuestionan la inteligencia que el *a quo* le ha dado a las cláusulas de la Constitución nacional sobre libertad de expresión y la decisión apelada ha sido contraria al derecho que el recurrente fundó en ellas.

Los agravios relativos a la arbitrariedad del pronunciamiento impugnado están tan estrechamente conectados con la cuestión federal postulada que merecen,

Procuración General de la Nación

en todo caso, un tratamiento conjunto al de aquélla (cf. Fallos: 325:50, 326:4931, 327:943, entre muchos otros).

Si bien propiciaré en definitiva que no ha de hacerse lugar a la queja interpuesta en virtud de que —en mi opinión— el planteo no satisface el requisito de adecuada fundamentación que exige el artículo 15 de la ley 48, no quiero dejar de observar el modo especialmente arbitrario en el que el tribunal *a quo* denegó el recurso extraordinario en su decisión copiada en fs. 43 y vta. En efecto, a pesar de que la impugnación alegaba en primer término una cuestión federal clara y sólo accesoriamente afirmaba un caso de arbitrariedad, la cámara se limitó a considerar éste último como si fuera el único agravio esgrimido, para responderlo, a su vez, afirmando sin más ni más que “[l]a decisión aquí recurrida se encuentra debidamente fundada”, sin intentar siquiera ofrecer alguna una razón específica en respaldo del rechazo que así resolvía. Decisiones como la que denegó el recurso son precisamente las que han motivado la doctrina de V.E. sobre arbitrariedad de sentencias.

Lleva razón, entonces, el recurrente en su queja al sostener que el rechazo que ha obtenido de parte del *a quo* el recurso extraordinario interpuesto ha sido totalmente infundado.

--IV--

Sin embargo, como anticipé, entiendo que el planteo de la cuestión federal alegada no satisface el requisito de fundamentación autónoma del artículo 15 de la ley 48 y, por ello, opino que la queja ha de ser denegada. Como lo ha sostenido reiteradamente V.E., ese requisito de admisibilidad obliga a incluir en el escrito de interposición una crítica concreta y razonada de los argumentos en los que se basa la sentencia apelada, sin que sea suficiente sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en ella (cf. Fallos: 302:418, 310:2376, 331:563, entre muchos otros).

En el recurso en examen, en cambio, la parte afirma que la sentencia apelada viola la doctrina desarrollada en la jurisprudencia de V.E. sobre libertad de expresión, pero los precedentes que forman esa jurisprudencia —que el recurrente cita en apoyo de su afirmación— no contienen la doctrina que el escrito de interposición del recurso les atribuye. En tales condiciones, la crítica presentada no es más que la afirmación de una interpretación distinta de la sostenida por el *a quo* y, en esa

medida, entiendo que no es suficiente para habilitar la instancia extraordinaria ante V.E.

La cuestión federal debatida en el caso *sub examine* refiere a la interpretación del alcance del derecho constitucional a la libertad de expresión en relación con los insultos dirigidos contra personas individualizadas en el contexto de una entrevista periodística. En cambio, los precedentes de V.E. en los casos de Fallos: 321:2637 (“Cancela”) y 321:3403 (“Alsogaray”) refieren a una cuestión marcadamente distinta, a saber, la del alcance de aquel derecho en relación con el ejercicio de la sátira social o política, en textos o espectáculos humorísticos.

Por su parte, la sentencia dictada en el caso “Patitó” (Fallos: 331:1530) tampoco es pertinente para la solución del caso actual, pues ella expresa la doctrina de V.E. sobre los límites –derivados del derecho a la libertad de expresión– para la responsabilidad jurídica por la difamación producida a través de la propalación de información falsa o inexacta. El texto de V.E. al dictar sentencia *in re* “Patitó” es explícito en ese sentido: “Por lo demás, no se trata el presente caso de otras posibles afectaciones de lo que genéricamente se denomina honor, distintas de la difamación, tales como las expresiones ofensivas, provocativas o irritantes, que pueden caer en la categoría de ‘insulto’ (Fallos: 321:2558, voto de los jueces Petracchi y Bossert)” (Fallos: 331:1530, considerando 8º).

Como lo sugiere la referencia incluida en el enunciado transcrito, el único antecedente específico en la jurisprudencia de V.E. en relación con los límites constitucionales a la responsabilidad por insultos o manifestaciones denigrantes proviene del voto de los jueces Petracchi y Bossert en el caso “Amarilla” (Fallos: 321:2558, especialmente considerando 13). Allí se esbozaron los rasgos mínimos de un estándar para evaluar la imposición de responsabilidad jurídica por manifestaciones insultantes a la luz del derecho a la libre expresión. El voto es categórico al afirmar que “no hay un derecho al insulto, a la vejación gratuita e injustificada”. Y agrega que un posible reproche jurídico en ese campo sólo puede tomar como objeto “la utilización de palabras inadecuadas, esto es, la forma de la expresión y no su contenido pues éste, considerado en sí, en cuanto de opinión se trate, es absolutamente libre”; que la elucidación del sentido de los epítetos utilizados ha de ser contextual, tomando especialmente en cuenta “la terminología usual en el contexto en el

Procuración General de la Nación

que han sido vertidas, así como el grado de agresividad discursiva propia de ese medio”; y, finalmente, en particular en los casos de crítica política a los poderes o funcionarios públicos, que “el reproche jurídico sólo puede tener lugar en supuestos en los cuales con él no se resienta el interés preponderante relativo a que la crítica de la actividad de los funcionarios y de la marcha de los negocios de la Nación alcance estado público”.

Esta doctrina —que, vale recalcar, apenas fue esbozada en el voto de los jueces Petracchi y Bossert en “Amarilla”, quienes en definitiva concluyeron que el lenguaje crítico utilizado en los artículos periodísticos por los que se había condenado al señor Amarilla no contenía “insulto o epíteto denigrante” alguno (cf. considerando 14 del voto citado)— no coincide con la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos sobre “palabras de lucha” o *fighting words* que el recurrente parece atribuir también a V.E.

Esa jurisprudencia constitucional estadounidense tiene su origen en el caso “Chaplinsky v. New Hampshire” (315 U.S. 568 [1942]), en el que el tribunal confirmó una condena penal impuesta al señor Chaplinsky por los insultos que este había dirigido a un funcionario municipal (a quien llamó “maldito fascista” y “maldito corrupto”), sobre la base de la doctrina de que el derecho constitucional a la libertad de expresión no ofrece una protección para ese uso del lenguaje. La jurisprudencia estadounidense generada a partir de ese precedente parece indicar algunas restricciones acerca del uso combativo del lenguaje no alcanzado por la garantía constitucional —como por ejemplo, el hecho de que el insulto sea proferido “en la cara” del destinatario— que no están siquiera sugeridas por el voto de los jueces Petracchi y Bossert en “Amarilla”.

Esas restricciones de la jurisprudencia estadounidense sobre *fighting words*, dicho sea de paso, han sido objetadas como infundadas incluso por doctrina partidaria de la más amplia libertad de expresión (cf., por ejemplo, Joel Feinberg, *Offense to Others*, Oxford University Press, 1985, págs. 226 ss.; y Kent Greenawalt, *Fighting Words*, Princeton University Press, 1995, págs. 47 ss.). En todo caso, no hay nada que indique —en contra de lo que el recurrente manifiesta sin respaldo específico alguno— que algo así como la doctrina de las *fighting words* sea —o incluso deba ser— el único límite a la libertad de expresión.

En tales condiciones, entiendo que la impugnación por contraria a la libertad de expresión de una condena civil por lo que ha sido reputado como un insulto innecesario carece de la fundamentación suficiente para habilitar la instancia ante V.E.

-V-

Algo semejante ocurre, en mi opinión, con el agravio referido a la posible distinción inadecuada en la que el *a quo* habría incurrido al sostener la existencia de estándares distintos para evaluar la responsabilidad por manifestaciones insultantes proferidas en una entrevista periodística, según cuál sea la posición que ocupa, o el papel que desempeña, el entrevistado que las profiere. Para el recurrente no hace falta más que remitir al artículo 16 de la Constitución para fundar la proposición de que es inconstitucionalmente discriminatorio establecer “un doble estándar para criticar, donde los funcionarios tienen menos libertad para criticar que el resto de los ciudadanos” (fs. 31 vta.).

Sin embargo, de acuerdo con una muy arraigada jurisprudencia, el alcance del derecho a la libertad de expresión no es uniforme, sino que varía según el tipo de expresión en juego –por ejemplo, según se trate de juicios de valor o informaciones susceptibles de ser verificadas o falseadas, expresiones artísticas, simples insultos (cf., por ejemplo, Fallos: 331:1530 y disidencia del juez Petracchi en Fallos: 321:2637)–, el carácter de las personas aludidas en ellas –por ejemplo, si es una persona pública o no lo es (cf., por ejemplo, Fallos: 310:508, 333:2079)–, el contexto en el que la manifestación tiene lugar –por ejemplo, la crítica de la labor de los poderes públicos, un discurso comercial, una discusión entre particulares – y el medio por el que se la difunde (cf., por ejemplo, Fallos: 315:1943, cons. 4º).

Frente a una doctrina constitucional de esas características, la afirmación de que un estándar más estricto para evaluar la pertinencia o necesidad de un insulto o manifestación irritante cuando éste es proferido por un gobernador de una provincia en el contexto de una entrevista política equivale a introducir un trato discriminatorio en violación del artículo 16 de la Constitución requiere, entiendo, de un esfuerzo argumental que el recurrente, empero, no ha hecho. Es así que considero que, también en ese aspecto, el recurso no satisface la exigencia de fundamentación autónoma.

Procuración General de la Nación

--VI--

Por último, el recurrente objeta aspectos de la decisión del *a quo* que éste fundó en el derecho común que consideró aplicable. En especial, el recurrente se agravia por el modo en que la Cámara Civil consideró probado el daño que condenó a indemnizar y por cómo ordenó la publicación de una noticia de la sentencia.

En relación con el primer aspecto, respondiendo a la objeción oportuna del demandado, el *a quo* concluyó con los términos siguientes: “El agravio moral se caracteriza como la lesión sufrida en los sentimientos íntimos de un individuo que determina dolor o sufrimiento en afecciones legítimas, cuya reparación está determinada por imperio del art. 1078 del C. Civil, y que con independencia de lo establecido por el art. 1068 del mismo cuerpo legal impone al autor del ilícito la obligación de indemnizar sin exigir prueba directa de su existencia, se prueba este daño con la presunción que encuentra como indicio al propio hecho antijurídico —‘res ipsa loquitur’—, por lo que no se trata en autos de una inversión de la carga de la prueba del modo en que lo propone el nulidisciente [sic]” (fs. 15 vta. y 14).

Soy de la opinión de que si, en efecto, las manifestaciones insultantes del señor Acevedo estuvieran de algún modo protegidas por el derecho a la libertad de expresión, entonces o bien ellas no podrían dar lugar a responsabilidad civil por daños, o bien, si pudieran dar lugar a alguna clase de compensación, ésta estaría condicionada a la prueba del daño sufrido, cuya carga habría de pesar sobre el actor que se dice dañado (favorecería, esto es, una aplicación extensiva del principio establecido en el considerando 8° de la sentencia de V.E. *in re* “Patitó” para la prueba del factor de atribución subjetivo). Empero, el tribunal *a quo* consideró que las manifestaciones no estaban alcanzadas por ese derecho y la impugnación extraordinaria —según lo sostuve en las secciones anteriores de este dictamen— no permite revisar en esta instancia esa conclusión.

--VII--

Con respecto a la decisión de publicar una reseña de la sentencia —decidida sobre la base de una interpretación de lo dispuesto en el artículo 1071 bis del Código Civil que el apelante también objeta sobre la base de consideraciones ajenas a la competencia extraordinaria de V.E.— el recurso afirma, sin abundar, que el *a quo* ha ignorado la doctrina del precedente publicado en Fallos: 316:703 (“Gutheim”).

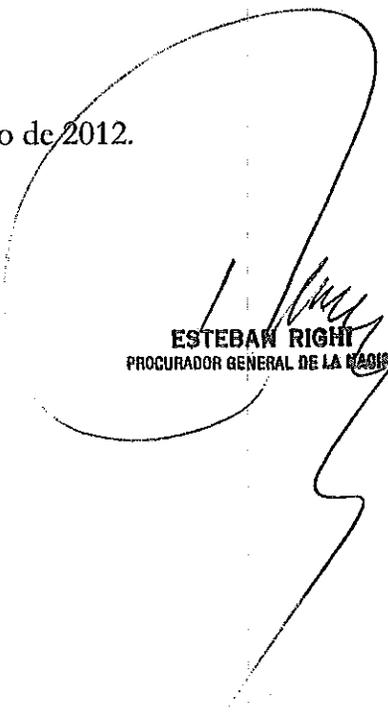
Tal como ha sido planteada, la objeción carece llanamente de fundamento. En la sentencia dictada en el caso "Gutheim", V.E. resolvió un aparente conflicto entre el derecho a la libertad de expresión e información –que alegaba el demandado– y el derecho a la privacidad e intimidad –en el que fundaba el actor su pretensión de indemnización–. V.E. concluyó, que en virtud de la naturaleza de la información propalada, ella era incapaz de afectar el interés en la privacidad e intimidad que el actor alegaba afectado y, por lo tanto, rechazó la demanda. No hubo allí discusión alguna sobre la posible publicación de la sentencia cuya impugnación habilitó la instancia extraordinaria, ni sobre la extensión de la interpretación del artículo 1071 bis del Código Civil.

Ante la falta de un argumento explícito que enlace lo decidido en ese precedente con algún error atribuible a la sentencia ahora en cuestión, estimo que no corresponde dar por satisfecho el requisito de fundamentación autónoma del artículo 15 de la ley 48.

–VIII–

Por todo lo expuesto, opino que correspondería no hacer lugar a la queja interpuesta.

Buenos Aires, 29 de marzo de 2012.


ESTEBAN RIGHT
PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN




ADRIÁN N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación