

SUJARCHUCK ARIEL BERNARDO C/ WARLEY JORGE ALBERTO s/ daños y perjuicios.

S.C., S.755, L.XLVI.

(RECURSO EXTRAORDINARIO)

*Procuración General de la Nación*

Suprema Corte:

-I-

A fs. 297/301, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I (v. texto completo del pronunciamiento a fs. 349/353) confirmó, en lo sustancial, la sentencia de primera instancia, que hizo lugar a la demanda y su ampliación promovida por Ariel Bernardo Sujarchuk —Subsecretario de Relaciones Institucionales y Comunicación de la Universidad de Buenos Aires— contra Jorge Alberto Warley, ambos periodistas, a fin de obtener una indemnización por los daños y perjuicios sufridos, a raíz de haber alojado este último en su *blog* “Desde el aula” ([www.desdeelaula.blogspot.com](http://www.desdeelaula.blogspot.com)) un documento suscripto por Marcos Britos, el 28 de junio de 2006, que lleva el título “*Noticias sobre la presencia del siniestro Ariel Sujarchuk en la UBA*” (v. fs. 1/3, el destacado me pertenece) y otro publicado con anterioridad, de similar contenido, el 15 de junio de 2006 (v. fs. 3/4).

Los magistrados distinguieron entre “opinión” e “insulto”. Sostuvieron que si bien la primera es libre y no genera responsabilidad, pues no es susceptible de afectar el honor del funcionario público, no ocurre lo mismo con el insulto o las expresiones, afirmaciones o calificativos vejatorios que se desvinculan de la información brindada, que —en los términos del Tribunal Constitucional español— se sitúan fuera del ámbito de protección de la libertad de informar, en cuanto suponen una lesión injustificada a la dignidad de las personas o al prestigio de las instituciones.

Afirmaron que el caso se enmarca en este último supuesto, toda vez que el término “siniestro” incluido por el demandado en el título de la nota

que reprodujo constituye una descalificación o insulto que fue proferido sin la menor necesidad de contribuir con el propósito de formar una opinión pública libre.

Asimismo, sobre la base de evaluar la utilización del término en el contexto de la nota, en la cual se señala que el actor es un tráfuga y un vendedor de imagen, además de relacionárselo con oscuros episodios de nuestra historia reciente, entendieron que el demandado había pretendido descalificarlo y ofenderlo.

A ello sumaron el significado del propio término (siniestro), puesto que —dijeron—, ya fuera que se tomara la segunda y la tercera acepción que brinda el Diccionario de la Real Academia, en cuanto equivale a “avieso y malintencionado” o “infeliz, funesto o aciago” o en su quinta acepción en el sentido de “propensión o inclinación a lo malo; resabio, vicio o dañada costumbre que tiene el hombre o la bestia”, o bien, según el Diccionario Argentino de Insultos, Injurias e Improperios editado por Barcelona, Buenos Aires, 2006, “siniestro” significa “que tiene malas intenciones, despreciable, perverso”.

Por otra parte, consideraron que en el caso no eran aplicables las doctrinas “Campillay” y de la “real malicia”.

En relación con la primera, adujeron que si bien se había efectuado la transcripción de la noticia atribuyendo su contenido a una fuente que resultó comprobada, la publicación no fue neutral, pues para ello el editor no debió adherir a la fuente, como lo hizo.

En cuanto a la segunda —no obstante otorgarle una valoración diferente a la del Juez de grado—, afirmaron que constituía uno de los estándares protectores de la libertad de expresión —siguiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación— y que esa especial tutela no alcanzaba a las

*Procuración General de la Nación*

expresiones ofensivas, provocativas, irritantes o inútilmente vejatorias como los “insultos”, categoría en la cual encuadraron el término “siniestro”.

-II-

Disconforme con dicho pronunciamiento, el demandado interpuso el recurso extraordinario de fs. 310/329, que fue concedido por la Cámara (fs. 339), en razón de considerar que el asunto debatido suscita una cuestión federal, al encontrarse controvertida la garantía de la libertad de expresión (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional).

Se agravia, en lo sustancial, porque la Cámara —a su entender— se apartó tanto de los hechos como del derecho aplicable al caso, así como también por haber sustentado su decisión en afirmaciones dogmáticas que soslayaron el tratamiento del interés público comprometido en el caso y el carácter del funcionario público involucrado.

Cuestiona el argumento del Tribunal por el cual encuadró, sin explicación alguna, el término “siniestro” en la categoría de “insulto” y no de un juicio de valor, pues —según indicó— debió detenerse en la segunda acepción, que describe el término como “avieso”. De este modo —señaló— se condenó a alguien por haber dicho “torcido, fuera de regla, malo o mal inclinado” a un funcionario público, sin negar las consideraciones que Marcos Britos había efectuado en el blog sobre la persona del actor —las cuales no daban buena referencia a su respecto— y otorgaron el contexto adecuado a aquel término. Así pues, estimó que, en el marco del debate que se había dado en la Universidad de Buenos Aires, “siniestro” no había configurado un insulto y mucho menos una vejación gratuita e injustificada.

Asevera que las afirmaciones de la Cámara relativas a sostener que no existía correspondencia entre la palabra “siniestro” que se incorporó al título de la nota y el cuerpo de esta última son contradictorias, puesto que fueron las conductas que figuran en dicha nota, transcritas por el tribunal, las que determinaron el “contexto histórico” del título, siendo —a su entender— aún más gravosas que aquel vocablo, y que, además, no fueron controvertidas ni desmentidas por el actor.

Se agravia, asimismo, porque la cámara consideró “innecesaria” para la libertad de expresión —por no contribuir al debate público sobre la política universitaria en una sociedad democrática— su opinión sobre un funcionario público de la Universidad de Buenos Aires, en cuanto ello pone en crisis el propio alcance de los arts. 14 de la Constitución Nacional y 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al desconocer la doble dimensión social e individual que el derecho a la libertad de expresión comprende.

Por otra parte, añade que el daño moral que el tribunal tuvo por reconocido sin prueba directa —ya que lo infirió a partir de la calidad objetiva de la ofensa en correlación con las circunstancias particulares de la víctima— no se ajusta a los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para determinar la responsabilidad por lesión al honor, buen nombre y reputación, en cuanto se exige la acreditación de la existencia de un daño cierto o una amenaza cierta a esos derechos.

Por último, aduce que la cámara omitió considerar el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de la causa “*Brugo*” (Fallos: 332:2559) referido a que las opiniones no dan lugar a responsabilidad civil ni penal.

*Procuración General de la Nación*

-III-

El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible en tanto controvierte la inteligencia que el Tribunal apelado ha dado a las cláusulas constitucionales que protegen la libertad de expresión (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional) y la decisión ha sido contraria al derecho que el demandado fundó en ellas (art. 14, inc. 3 de la ley 48).

Asimismo, corresponde señalar que si bien la sentencia que concedió la apelación hizo hincapié en la cuestión federal únicamente, cabe apreciar los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento, en razón de la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio (Fallos: 307:493 y 328:1076), pues estimo que se vinculan de modo inescindible con el tema federal en discusión y, por lo tanto, deben ser examinados en forma conjunta (doctrina de Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625; 329:1631, entre muchos otros).

Además, V.E. tiene dicho que cuando se discute el alcance que cabe asignar a un precepto de derecho federal, el Tribunal no se encuentra limitado en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 310:2200; 322:1754; 330:2286, entre muchos otros).

-IV-

Desde antiguo la Corte ha reconocido a la libertad de prensa —comprensiva de la de información y expresión de ideas— un lugar preeminente para el desenvolvimiento institucional de la República (Fallos: 167:121; 248:291, entre otros); sosteniéndose "...que las características del periodismo moderno, que responden al derecho de información sustancial de los individuos que viven en un

estado democrático...impiden también la exclusión de las manifestaciones formuladas por grupos o por personas individualizadas, respecto de la corrección del ejercicio de la función pública, de las actividades políticas y aun de las profesiones liberales, por el solo motivo de que ellas puedan resultar ingratas u ofensivas para los allí mencionados. El interés que existe en que la crítica de tales actividades pueda alcanzar estado público, también como fundamento del necesario debate respecto de lo que es vital para la eficiente y honesta marcha de los negocios capitales de la Nación sustenta, suficientemente, este criterio” —ver Yankwich, L.R., “The protection of newspaper comment on public men and public matters”, Louisiana Law Review, marzo 1951, V. 11, N° 3— (Fallos: 257:308, considerando 9°; del voto de los doctores Petracchi y Bossert en Fallos: 321:2558, considerando 7° y citado en mi dictamen del 31 de octubre de 2005, en la causa P.2032.XL, “P., S.E. s/querrela por calumnias e injurias en perjuicio de R.J.C.”).

Es necesario recordar, al respecto, que en la reforma constitucional el derecho a la libertad de expresión (arts. 14 y 32 de la Ley Fundamental), lejos de haberse abrogado ha venido a afianzarse, mediante un reconocimiento explícito del valor inherente de tal derecho, como lo propugnó claramente la Convención Constituyente de 1994 (v. art. 75 incs. 22 y 23 de la Carta Magna) y lo ha reafirmado V.E. en numerosos fallos.

En ese contexto, el compromiso que contrajo la República Argentina es el de tutelar el derecho de toda persona a la libertad de investigar, opinar, expresar y difundir su pensamiento por cualquier medio (v. art. IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre), sin que pueda ser molestada a causa de ellas, derecho que también incluye el de investigar y recibir informaciones y opiniones, de difundirlas, sin limitación de fronteras (art. 19 de la

## *Procuración General de la Nación*

Declaración Universal de Derechos Humanos), comprensivo tanto de la prensa escrita como de los medios electrónicos de comunicación.

En similar orden, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, bajo el título de libertad de pensamiento y expresión (art. 13) que *"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión"* y aclara que este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección. Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos luego de reconocer la libertad de pensamiento (art. 18) dispone, de modo contundente, en su art. 19, que *"1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección"*.

A su tiempo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó que *"la libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre"* (caso *"La colegiación obligatoria de periodistas"*, Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A n° 5, párr. 69). Asimismo destacó que *"la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles, de modo que una restricción a las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente"* (caso *"La última tentación de Cristo [Olmedo Bustos y otros]"*, sentencia del 5 de febrero de 2001, serie C n° 73, párr. 65), y que los medios de comunicación en una sociedad democrática son verdaderos

instrumentos de la libertad de expresión y no vehículos para restringirla, razón por la cual es indispensable que recojan las más diversas informaciones y opiniones (caso “Ivcher Bronstein vs. Perú”, sentencia del 6 de febrero de 2001, serie C n° 74, párr. 149). Y también sostuvo que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social. Dicha libertad requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno (casos “La colegiación obligatoria de periodistas”; “La última tentación de Cristo”; “Herrera Ulloa vs. Costa Rica”, sentencia del 2 de julio de 2004, serie C n° 107, párr. 108; citados por la Corte en sentencia del 5 de septiembre de 2007, causa E.1.XXXIX “Editorial Río Negro S.A. c/ Neuquén, Provincia del s/ acción de amparo”).

En consonancia, la Corte Suprema ha destacado en forma reiterada el lugar eminente que ella tiene en un régimen republicano y ha dicho desde antiguo que “...entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que posee mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal...” (Fallos: 248:291; 315:1943 y 321:2250). Al interpretar los arts. 14 y 32 de la Ley Fundamental ha declarado que el sentido cabal de la libertad de expresión contenida en la Constitución Nacional debe comprenderse más allá de la nuda literalidad de las palabras empleadas en esos textos, que responden a la circunstancia histórica en la que fueron sancionadas. El libre intercambio de ideas, concepciones y críticas no es bastante para alimentar el proceso democrático de toma de decisiones; ese intercambio y circulación debe ir acompañado de la información acerca de los



## *Procuración General de la Nación*

hechos que afectan al conjunto social o a alguna de sus partes. La libertad de expresión contiene, por ende, la libertad de información, que comprende el dar como recibir información (Fallos: 306:1892, considerando 4º del voto de los jueces Caballero y Belluscio).

Así el derecho de información, de naturaleza individual, adquiere conexión de sentido con el derecho a la información, de naturaleza social, al garantizar a toda persona el conocimiento y la participación en todo cuanto se relaciona con los procesos políticos, gubernamentales y administrativos, los recursos de la cultura y las manifestaciones del espíritu como un derecho humano esencial. La aceleración de los cambios históricos, el avance científico y tecnológico y el aumento de las necesidades espirituales y materiales, a las que se adiciona la revolución de las comunicaciones, requieren del ámbito jurisdiccional una perspectiva dinámica en correspondencia con los sistemas de comunicación, el crecimiento exponencial de la tecnología y su gravitación sobre la mentalidad, las actitudes y los comportamientos individuales y sociales (Fallos: 314: 1517).

Por otro lado, en casos como el *sub lite*, el derecho a la libertad de expresión del demandado se encuentra en tensión con el derecho al honor, también previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que garante a toda persona el "respeto de su honra" (art. 11, inc. 1º).

En ese orden, considero que este derecho no se encuentra amenazado de manera esencial y grave en casos como éste en que el ofendido es un funcionario público.

Ello es así, en consonancia con la evolución jurisprudencial de la Corte que demuestra la elaboración de un estándar atenuado de responsabilidad cuando el sujeto pasivo de la deshonra es una persona pública (doctrina de Fallos:

310:508; 316:2416; 331:1530; 333:1331, entre otros). Las críticas efectuadas por medio de la prensa al desempeño de las funciones públicas —ha expresado el Tribunal— aun cuando se encuentren formuladas en tono agresivo, con vehemencia excesiva, con dureza o causticidad, apelando a expresiones irritantes ásperas u hostiles, y siempre que se mantengan dentro de los límites de la buena fe aunque puedan originar desprestigio o menoscabo para el funcionario de cuyo desempeño se trate, no deben ser sancionadas (v. doctrina del dictamen del Procurador General que la Corte hizo suyo en el precedente de Fallos: 269:200).

-V-

Como se ve, los criterios del Tribunal a la hora de examinar la atribución de responsabilidad civil en supuestos como el de autos sopesan con particular cautela la necesaria armonía entre el derecho a informar y criticar y los restantes derechos constitucionales —entre los que se encuentran la integridad moral y el honor de las personas—, especialmente cuando quien se siente agraviado es un funcionario público.

En el *sub judice*, cabe precisar que el demandado alojó en su *blog* “Desde el aula” una publicación, cuyos contenidos fueron transcritos de manera textual, atribuyéndose la noticia a una fuente que resultó comprobada, pues el documento fue firmado por Marcos Britos, Delegado General de la Comisión Gremial Interna (APUBA-Rectorado), indicándose las páginas webs de donde la información se había extraído [www.cgir.com.ar](http://www.cgir.com.ar) y [www.etun.com.ar](http://www.etun.com.ar). El contenido del cuerpo del documento aludía a que el actor “a quien el rabino Teddy Horowitz habría catalogado como un *tránsfuga*” era “un *reciclador, fabricante y vendedor de imágenes empresarias desde su consultora*”, se lo relacionaba con asesoramientos y

*Procuración General de la Nación*

negocios poco claros, además de sindicarlo como quien resultaba ser “...la cabal expresión del grado de descomposición al cual han llevado hoy a la Universidad de Buenos Aires los intereses de las corporaciones económicas y los políticos y funcionarios que interactúan con ellas” (v. fs. 1/3, publicada el 28 de junio de 2006).

El demandado tituló el artículo con la frase “*Noticias sobre la presencia del siniestro Ariel Sujarchuk en la UBA*”.

En primer lugar, corresponde recordar que, a partir de “Campillay” (Fallos: 308:789), la Corte ha desarrollado una doctrina según la cual, en determinadas condiciones, la reproducción de los dichos de otro no trae aparejada responsabilidad civil ni penal. Es preciso que se haya atribuido el contenido de la información a la fuente pertinente y se haya efectuado, además, una transcripción sustancialmente fiel a lo manifestado por aquélla.

La Corte ha expresado que esta doctrina posibilita que se transparente el origen de las informaciones y permite a los lectores relacionarlas no con el medio a través del cual las han recibido, sino con la específica causa que las ha generado. También los propios aludidos resultan beneficiados, en la medida en que sus eventuales reclamos —si a ellos se creyeran con derecho— podrán ser dirigidos contra aquellos de quienes las noticias realmente emanaron y no contra los que sólo fueron sus canales de difusión (Fallos: 316:2394, considerando 6º, 2416, considerando 10 e igual considerando del voto concurrente).

Por consiguiente, a mi modo de ver, la publicación del documento suscripto por Marcos Britos se ajusta a la doctrina antes reseñada y no puede, en principio, traer aparejada responsabilidad alguna al demandado, quien se limitó a publicarlo en el *blog*, mencionando expresamente la fuente de la que provino.

Así pues, la cuestión quedaría circunscripta al título que el demandado añadió al cuerpo del documento y al término “siniestro” que allí se emplea. Al respecto, estimo que el recurso periodístico del titulado, apuntaría a traslucir el contenido del documento publicado, sin dar base alguna para considerar al título como un producto intelectual autónomo del titular del *blog*, o que pudiera atribuirse a éste una suerte de coautoría del texto publicado y sin que se advierta por lo demás, una total discordancia entre el título y el contenido de la carta (conf. doctrina de Fallos: 333:2079, causa “Dahlgren”), razón por la cual no puede derivarse de él responsabilidad alguna para el demandado. Ello es así, aun cuando se admitiera que el título pudo tener un contenido desdoroso para el funcionario, pues debe extremarse la tolerancia en pos de la libertad de expresión cuya importancia se hizo hincapié en el precedente acápite.

Por tal motivo, considero —de modo contrario a lo que sostuvo la cámara— que el término “siniestro” del modo en que fue empleado, más allá de la acepción que se adopte, sintetizó la crítica efectuada por Marcos Britos —autor y firmante del documento publicado—, quien destacó la importancia de la noticia del nombramiento de un funcionario público y describió los hechos que se vinculaban de manera directa con un interés público e institucional en el ámbito universitario.

En ese orden, el título no contiene una expresión ajena al comentario de los acontecimientos expresados en la nota, sumándose al resto de las palabras que lo constituyen. En definitiva, es probable que lo publicado haya molestado al demandante, pero ello no constituye sino uno de los precios que hay que pagar por vivir en un Estado que respeta la libertad de expresión.

*Procuración General de la Nación*

Lo expuesto basta, según mi parecer, para afirmar que la publicación del 28 de junio de 2006 no es apta para generar la responsabilidad del demandado, por lo que la decisión apelada que lo responsabilizó constituye una restricción indebida a la libertad de expresión que debe ser revocada.

-VI-

Por ello, opino que cabe hacer lugar al recurso extraordinario incoado y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, *26* de junio de 2012.

ES COPIA

LUIS SANTIAGO GONZALEZ WARCALDE

  
ADRIANA M. MARCHISIO  
Prosecutora Administrativa  
Procuración General de la Nación