

Responsabilidad Civil Responsabilidad De Los Medios De Prensa Doctrina De La Real Malicia Cuestion De Interes Publico

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 26 de marzo de 2013. Vistos los

autos: "M., J. L. c/ Diario La Arena y otros s/ daños y perjuicios. Considerando: 1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa rechazó el recurso extraordinario local interpuesto por la demandada contra la resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Ciudad de Santa Rosa que, a su vez, modificó la sentencia de primera instancia en cuanto hizo lugar parcialmente a la acción de daños y perjuicios condenando a "La Arena", editora del diario del mismo nombre, a pagar en concepto de daño moral, la suma de ? pesos y a publicar en la página central la parte resolutive de la sentencia. Contra dicho pronunciamiento la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 628/683) que fue concedido a fs. 695/702. 2°) Que según surge de autos el actor demandó por los daños y perjuicios que le habrían causado una serie de publicaciones del diario "La Arena" relacionadas con un supuesto pago en negro por parte del Gobierno Provincial, que incluía la licuación de una deuda bancaria a un proveedor del Estado provincial y/o la empresa SIMAT. El demandante adujo que en dichas publicaciones el diario lo imputó como parte de una supuesta triangulación, publicando su imagen con una serie de leyendas sobrepuestas, diálogos telefónicos que se le adjudicaron, lesionando gravemente su imagen, el honor, la intimidad y su esfera espiritual. Señaló, asimismo, que los contenidos de dichas publicaciones se referían a reproducciones fotográficas y diálogos atribuidos a su parte, extraídas de un video ilegalmente obtenido, cuya autenticidad había sido negada ante el mismo diario, aclarando que, por otra parte, nada tenían que ver con el supuesto pago en negro a que aludían los artículos publicados. 3°) Que, en lo sustancial, el tribunal a quo sostuvo que no cabía efectuar reproche alguno a la cámara por no efectuar el examen de la cuestión a la luz de la real malicia ya que, de acuerdo con una posición de autores nacionales, dicha doctrina nada había agregado al derecho común vigente en nuestro país para dar suficientes fundamentos a las sentencias. Agregó que mencionarla en los pronunciamientos no significaba adoptarla, acogerla o apoyarse en ella, pues ello supondría llenar un vacío que nuestro derecho no tiene. Invocaron, asimismo, el caso "Ponzetti de Balbín" (Fallos: 306:1892), compartiendo el postulado de que el derecho a la intimidad constituye el último bastión de la libertad, dando con ello respuesta a la pretendida superioridad de la libertad de prensa cuando, como en la especie, se observaba "machaconamente abusiva" la pretendida libertad de información al abrigo del derecho de informar. Agregaron que la reiteración mortificante hacia la persona del reclamante no podía ser el contenido o el continente de la información a la comunidad. Después de recordar los tratados de derechos humanos referidos, las injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada, en la familia, domicilio o correspondencia, o ataques ilegales a la honra o reputación, sostuvo que la pretensión de aplicar la doctrina de la real malicia colisionaba con un temperamento contumaz de la sociedad periodística demandada, cual es la de adicionar reiteradamente una carga per se mortificante, que excede la información. Señaló, asimismo, que la sola observación de las notas ponderadas en las instancias ordinarias, permitía colegir que no constituyeron información sino opinión, calificación o adjetivación acerca de los hechos por parte de quien difundía la noticia, lo que significaba que el medio la hacía propia, le otorgaba fuerza de convicción, un plus descalificador, a modo de tribunal deontológico no revestido legalmente de tal atribución de juzgamiento. Juzgó, finalmente, que la doctrina de la real malicia resultaba inaplicable al caso pues no se trataba de responsabilizar al accionado por el derecho a publicar opiniones sobre el actor, ni tampoco indagar la exactitud o veracidad de esa información, sino que lisa y llanamente su responsabilidad provenía de las publicaciones agraviantes, imágenes con oraciones enjuiciadoras, reveladoras de un designio denostador de la conducta del actor totalmente improcedente por ausencia de legitimación juzgadora, aunque bajo el paraguas eufemístico de la libertad de información. 4°) Que el recurrente sostiene, en síntesis, que la sentencia ha omitido aplicar la doctrina de la causa "Campillay" (Fallos: 308:789) y se ha negado a aplicar la de la "real malicia". Invoca, asimismo, arbitrariedad por omisión de considerar cuestiones esenciales oportunamente propuestas y por apartamiento de la doctrina judicial sobre libertad de prensa emanada de fallos de la Corte. 5°) Que el recurso es formalmente admisible en tanto existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria en los términos del inciso 3° del art. 14 de la ley 48, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional y la decisión impugnada es contraria al derecho que el recurrente pretende sustentar en aquéllas. Corresponde, asimismo, tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de argumentos planteados en la causa, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (conf. Fallos: 325:50; 326:4931; 327:943, 3536, entre muchos otros). 6°) Que, de modo preliminar, corresponde señalar que está fuera de discusión, al no haber sido materia de agravios por parte de la actora ante el superior tribunal, lo afirmado por la cámara respecto a la veracidad de la filmación

que había sido proporcionada al medio de prensa y que dieron origen a las publicaciones cuestionadas. En efecto, la cámara sostuvo que el reconocimiento del actor de su propia imagen y voz otorgaban per se un alto grado de presunción de credibilidad a lo que la filmación registraba, motivo por el cual cabía dar por acreditados los hechos y dichos que de aquéllas surgían, sin que pudiera descalificarse esa apreciación que derivaba de la observación personal y directa, ponderada conforme el sentido común. Tampoco la clandestinidad con que fuera obtenido el video podía operar como obstáculo pues no fue tomada por un tercero ajeno sino por uno de los intervinientes en el hecho y si bien en definitiva la persona que lo filmó pretendía utilizar dicha prueba para conseguir sus fines, fue el propio actor quien concurrió a la casa de aquél, sabiendo a lo que se exponía. Agregó que, de tal modo -con excepción de las notas aparecidas los días 25/9/95, 30/12/95 y 10/5/96- no se podía atribuir a la demandada una conducta reprochable ya que los artículos basados en los elementos que estaban en su poder y las entrevistas y ulterioridades de la causa judicial abierta, debían insertarse en el marco de la libertad de expresión y el deber de informar que le asiste a la prensa cuando se trata de una cuestión cuyo interés público y actualidad devenían incuestionables. 7°) Que, en consecuencia, toda vez que tales aseveraciones no fueron objeto de reproche alguno por parte del actor ante el superior tribunal, resulta irrelevante a los efectos del examen de la causa, examinar la calidad de la fuente a la luz de la doctrina "Campillay" (Fallos: 308:789) ya que se ha acreditado y ha quedado firme su veracidad, por lo que cabe concluir que los hechos referidos al actor contenido en las publicaciones no son pasibles del reproche de falsedad. 8°) Que, como derivación de lo expuesto, resulta innecesario examinar este aspecto del fallo con base en la doctrina de la real malicia pues dicho estándar al establecer solamente criterios de imputación subjetiva, presupone obviamente la existencia de una información objetivamente falsa. En efecto, según precedentes de la Corte, tratándose de informaciones referidas a funcionarios públicos, figuras públicas o particulares que se hubieran involucrado en cuestiones de esa índole, cuando la noticia tuviera expresiones falsas o inexactas, los que se consideran afectados deben demostrar que quien emitió la expresión o imputación conocía la falsedad de la noticia y obró con conocimiento de que eran falsas o con notoria despreocupación por su veracidad (Fallos: 316:2416; 326:145, considerando 6°; "Sciammaro Liliana E. c/ Diario El Sol", voto del juez Maqueda y del juez Zaffaroni (Fallos: 330:3685); "Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros", voto del juez Maqueda (Fallos: 331:1530). 9°) Que ello sentado corresponde determinar si existió en el caso la responsabilidad que le atribuyó el tribunal al diario demandado por la publicación de tres artículos respecto de los cuales se le reprochó que hubo un uso abusivo de la noticia y de la imagen del actor en la ilustración de dichas notas, con oraciones enjuiciadoras, reveladoras de un designio denostador en la conducta de la demandada. 10) Que en la nota publicada el 30 de diciembre de 1995 se efectúa un relato de los hechos acaecidos, similar a otras publicaciones, haciendo hincapié en la responsabilidad de los funcionarios públicos implicados quienes -al no poder negar lo que se dijo en el video- no admitían que los fondos utilizados para pagar al proveedor hubieran salido del Estado. Dicha nota estaba ilustrada con una foto del actor con una anotación sobrepuesta -análoga a otras publicadas con anterioridad- en la que se consignaba que la entrevista era la prueba contundente del pago en negro. Por otra parte, en la nota publicada el 25 de septiembre de 1995, bajo el título "La corrupción y la soberbia no se pueden ocultar" se hacía referencia a un documento del Fregen (Frente de la Gente) en el que se condenaba al gobierno provincial en torno al caso SIMAT, ilustrando la nota con una foto del actor extraída del video, en la que se consignaba la leyenda "El video donde se evidencia la propuesta del gobierno de pagar en negro una cuenta de un proveedor. Se es honesto o deshonesto, sentencia el Fregen". Finalmente, en el artículo publicado el 10 de mayo de 1996 se hacía referencia a que el juez de la causa había sobreseído a todos bajo el título "Pago en negro impune". En dicha publicación se recordaba todo el caso SIMAT y se efectuaba una entrevista al juez de la causa. Dicha nota fue ilustrada con una foto del actor en la que se hacía mención que los imputados habían sido sobreseídos. 11) Que en cuanto al contenido de las notas cabe señalar que nada agregan a aquellas otras que, según los jueces de la causa, quedaron al margen del reproche con sustento en que los hechos publicados eran veraces, por lo que el examen que se efectúa escindiéndolas del contexto general aparece como insuficiente para atribuir una conducta subjetivamente sancionable. 12) Que ello sentado, solo queda como causa posible de reproche el conjunto de ideas, opiniones o juicios de valor que se formulan en las notas referidas con la ilustración de la imagen del actor. 13) Que al respecto cabe señalar que tratándose de ideas, juicios de valor, juicios hipotéticos o conjeturas, dada su condición abstracta no es posible predicar verdad o falsedad (Fallos: 321:2558, voto de los jueces Petracchi y Bossert; "Sciammaro, Liliana E. c/ Diario El Sol", voto del juez Maqueda y del juez Zaffaroni (Fallos: 330:3685), Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso "Lingens", fallado el 8 de julio de 1986), por lo que no resulta adecuado aplicarles un estándar de responsabilidad que tiene por presupuesto la falsedad. 14) Que, tal como se expuso en el precedente de Fallos: 321:2558 antes citado, el criterio de ponderación deberá estar dado por la ausencia de expresiones estricta e indudablemente injuriantes y que manifiestamente carezcan de relación con las ideas u opiniones que se expongan. Ello es así pues no hay un derecho al insulto, a la vejación gratuita e injustificada. 15) Que, en el caso, puede concluirse que las críticas formuladas por el medio periodístico a la actuación del actor, particular involucrado voluntariamente en una cuestión de indudable interés público -que finalizó con el sobreseimiento de todos los imputados por falta de mérito-, no contienen expresiones que puedan

considerarse epítetos denigrantes, insultos o locuciones que no guarden relación con el sentido crítico del discurso. 16) Que con relación a la lesión a la imagen del actor cabe señalar que no se advierte que se haya privilegiado la información pública por sobre el derecho a la intimidad pues, en el caso, la publicación de las fotografías estuvo relacionada con hechos de carácter público y no en aspectos que invadieran la esfera reservada del actor para ser expuesta a terceros sin un interés que la justificara (conf. arg. Fallos: 311:1171). 17) Que, en consecuencia, la decisión apelada que responsabilizó al diario constituye una restricción indebida a la libertad de expresión que desalienta el debate público de los temas de interés general, por lo que debe ser revocada. Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se revoca la sentencia apelada y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo, de la ley 48, se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI (por su voto) ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (por su voto) CARLOS S. FAYT (según su voto) ENRIQUE S. PETRACCHI (en disidencia parcial) JUAN CARLOS MAQUEDA E. RAÚL ZAFFARONI (disidencia parcial) CARMEN M. ARGIBAY (por su voto) VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS SANTIAGO FAYT

Considerando: Que los suscriptos comparten y hacen suyos los fundamentos y conclusiones del voto que encabeza este pronunciamiento, y remiten a sus votos en las causas "Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros" (Fallos: 331:1530) y "Sciammaro, Liliana E. c/ Diario El Sol" (Fallos: 330:3685). Por ello, y lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal se revoca la sentencia apelada y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo, de la ley 48, se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI CARLOS S. FAYT VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON de NOLASCO Considerando: Que la suscripta comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a los que cabe remitir en razón de brevedad y con las precisiones -en lo pertinente- de lo resuelto por su voto en la causa "Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros" (Fallos: 331:1530), al que también remite. Por ello, y de conformidad con lo dicho en el referido dictamen, se revoca la sentencia apelada y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo, de la ley 48, se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY Considerando: 1°) Se trata el caso de una demanda entablada por el señor J. L. M. contra el Diario "La Arena" de la ciudad de Santa Rosa, La Pampa, con el objeto de obtener una reparación monetaria por los daños que le habrían producido el contenido y el uso de su fotografía en una serie de publicaciones tendientes a informar sobre un supuesto de corrupción que habría involucrado a la provincia. Según lo que surge de las distintas piezas procesales agregadas a la causa, la investigación judicial de ese hecho se inició a partir de un video obtenido con una cámara oculta planeado por un empresario de apellido Elizondo. El objeto de este sujeto, que era acreedor del Estado provincial y a la vez deudor del Banco Río, habría sido demostrar que se liberó de su obligación con esa entidad porque el gobierno local se hizo cargo de ella y así evitó abonarle en forma directa sus servicios, lo que constituía un "pago en negro". Asimismo, que el abogado de la entidad bancaria aquí demandante habría sido el intermediario para concretar la "triangulación". 2°) En el escrito de inicio, M. señaló que el medio de prensa, le imputó haber actuado como cobrador de la deuda antes referida, en varias de sus notas ilustradas con fotografías de su persona y leyendas sobreimpresas donde se hicieron aseveraciones que le causaron una grave lesión a la intimidad, imagen y honor. El diario contestó que los hechos difundidos no constituían ningún ataque a tales bienes. Que la información correspondía a un video donde se había registrado una conversación completa entre el demandante en su carácter de letrado del banco ejecutante y el ejecutado Elizondo, a una grabación magnetofónica relativa a una conversación por teléfono entre esas partes y fundamentalmente a la denuncia judicial en curso. En definitiva, sostuvo que se trató de una cobertura periodística sobre hechos de indudable relevancia para la comunidad, que motivaron una investigación en sede penal. 3°) Las sentencias de primera y segunda instancia (fojas 444/456 y 526/531 vta.) admitieron la demanda con sustento en que el diario no consiguió demostrar el interés público que justificara el abuso de la imagen del actor y las leyendas sobreimpresas que insinuaban que su conducta era reprochable en las notas del 25/09/95, 30/12/95 y 10/5/96. Respecto del resto de las noticias sobre el tema, los jueces sostuvieron que no cabía responsabilizar al medio, puesto que se apoyó en los elementos fácticos que estaban en su poder en el marco de la libertad de expresión y el deber de información que le asistía. El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa (fojas 550/552), declaró mal concedido el recurso local interpuesto por el Diario La Arena, lo que dio lugar a que dedujera un remedio federal que fue declarado procedente por esta Corte (fojas 594). Para así decidir, este Tribunal sostuvo que el a quo había eludido su intervención como órgano superior de la provincia al no tratar el planteo federal consistente en la colisión entre la libertad de prensa y el derecho a la honra e imagen invocado por el actor. Como consecuencia de ese reenvío, la corte local dictó sentencia a fojas 609/618. En dicho fallo, señaló que no correspondía aplicar al caso la doctrina de la real malicia y que de acuerdo con el precedente "Ponzetti de Balbín" (Fallos: 306:1892), resultaba correcta la interpretación que se había efectuado en las

instancias ordinarias en cuanto afirmaron que en las notas del 25/09/95, 30/12/95 y 10/5/96 hubo un abuso por parte del órgano de prensa al abrigo del derecho de informar. Ello así, porque tales publicaciones constituían opinión, calificación o adjetivación acerca de los hechos, lo que significaba que el medio había hecho propia la información, otorgándole fuerza de convicción y un plus descalificador como si fuera un tribunal. 4°) Contra esta decisión, el diario demandado interpuso un recurso extraordinario (fojas 628/683) que fue concedido a fojas 695/702. En su remedio federal, el apelante básicamente se agravia de que la sentencia recurrida se haya apartado de las doctrinas judiciales "Campillay" (Fallos: 308:789) y "real malicia" sobre libertad de prensa seguidas por esta Corte. Destaca, que no hubo exceso en el derecho de informar y que aun cuando así hubiese sido, no podía formularsele reproche desde que todo lo publicado era veraz y contaba con expresa individualización de las fuentes de información. Agrega, que existe una distinción irrazonable en el fallo objetado, ya que reconoce la veracidad e interés general y público de las notas sobre el tema, salvo de tres de ellas cuyo texto y tenor no resulta diferente al del resto. 5°) En la medida que la parte recurrente ha fundado su derecho en la libertad de prensa, reconocida en el artículo 14 de la Constitución Nacional, según la interpretación que de esa cláusula ha hecho esta Corte Suprema admitiendo limitaciones a la responsabilidad civil de los medios de comunicación, y en atención a que la decisión ha sido contraria a ese derecho, corresponde admitir el recurso extraordinario en los términos del artículo 14, inciso 3°, de la ley 48. 6°) De acuerdo con la sentencia impugnada las notas que merecen reproche por un uso abusivo de la noticia e imagen del actor, son la del 25 de septiembre de 1995, 30 de diciembre de 1995 y 10 de mayo de 1996. Todas ellas, están ilustradas con una imagen del actor M. extraída del video. En dos, hay sobreinscripciones sobre la foto. En una dice: "De esto se hace cargo la provincia" y en la otra: "Creo que vos tenés buena llegada con MENDIZA? -Sí". Los títulos, según el orden cronológico son: "La corrupción y la soberbia no se pueden ocultar", "Un largo camino al pago en negro" y "Pago en negro impune"... "La historia del caso SIMAT". 7°) La publicación del 25 de septiembre de 1995 gira en torno a un documento del "Fregen", agrupación política local denominada "Frente de la Gente" y contiene severas críticas contra al gobierno provincial por el llamado caso "SIMAT". Al pie de la fotografía del demandante, el diario consigna "El video donde se evidencia la propuesta del gobierno de pagar en negro una cuenta de un proveedor. Se es honesto o deshonesto, sentencia el Fregen". En la nota del 30 de diciembre de 1995 el medio hace un relato de los hechos que motivaron la investigación judicial y pone el énfasis en la responsabilidad de los funcionarios públicos involucrados. Bajo la foto del actor expresa "El video con la entrevista M.-Elizondo es la prueba contundente del pago en negro". Por último, el 10 de mayo de 1996 el órgano de prensa informa que el juez de la causa sobreseyó a todos los implicados, recuerda el caso y añade una entrevista con el magistrado interviniente. Sobre la imagen de M. esta vez consigna: "el video que confirmó el arreglo que el gobierno le propuso a Eduardo Elizondo para pagarle 'en negro'". 8°) De acuerdo con los propios términos del demandante en el escrito de inicio, la pretensión resarcitoria contra el Diario "La Arena" se sustentó en que las notas sobre el llamado caso "SIMAT" violaron su: a) derecho a la intimidad ya que surgieron a raíz de una filmación efectuada con una cámara oculta, b) derecho a la imagen, pues fue reiteradamente difundida y no había consentido tal uso y c) derecho al honor, porque se le imputó haber actuado como un intermediario para que el gobierno local pudiese efectuar un "pago en negro" al empresario Elizondo. 9°) Sobre la cuestión del menoscabo al derecho a la intimidad denunciado por el señor M. por aparecer en un video obtenido con una cámara oculta, entiendo que corresponde resolver en sentido favorable a la parte recurrente. Ello así, pues quien organizó y llevó a cabo la filmación que habría causado tal daño no fue el medio periodístico sino el propio Elizondo. Esta persona, no solo reconoció haber grabado ese video con el objeto de demostrar un hecho ilícito que involucró al gobierno local y varios de sus funcionarios sino también ser quien lo presentó ante la justicia como prueba, lo que dio lugar a una investigación en sede penal. Cabe notar, que el Dr. M. en oportunidad de un reportaje que dio al diario demandado con fecha 8 de septiembre de 1995 (fojas 6) , manifestó "que Elizondo quería presionarlo con el video que tenía en su poder..." y que "llevó la cinta a personas vinculadas con mi trabajo antes de que llegara al diario LA ARENA", lo que implica su reconocimiento de que el medio periodístico divulgó grabaciones y filmaciones que fueron obtenidas por un tercero y que éste es la misma persona que las publicaciones revelan como fuente. 10) Entiendo asimismo, que tampoco existió una violación al derecho a la imagen del actor por parte del accionado, pues las publicaciones con la fotografía no tuvieron por objeto revelar algún aspecto relativo a su vida privada o a la de su familia; sino difundir hechos relativos a su actividad profesional relacionados con una investigación penal. Más aún, si se tiene en cuenta que el diario, cuando publicó las notas del 25 de septiembre de 1995, 30 de diciembre de 1995 y 10 de mayo de 1996 impugnadas por el a quo en su sentencia, contaba con el consentimiento tácito del actor para el uso de su imagen en ese contexto informativo. Ello así, pues la foto extraída del video que acompañó esas tres noticias había aparecido el 7/9/95 (fojas 3/4), es decir un día antes de que el propio M. decidiera brindar una entrevista al medio y posara sin inconvenientes para que su retrato ilustrase la entrevista (fojas 6). 11) Corresponde examinar por último, el reclamo que efectúa el demandante a la "La Arena" por haber vulnerado su derecho al honor presentándolo como "deshonesto" al imputarlo como intermediario de un "pago en negro". En la medida que el abogado M. negó desde el comienzo de este expediente la veracidad de los diálogos que se le

atribuyeron así como también que tuvieran vinculación con la comisión de un hecho ilícito, cabe examinar si el diario en las publicaciones que sirvieron de fundamento para condenarlo (fecha 25/9/95, 30/12/95 y 10/5/96), ha tenido los cuidados para no incurrir en negligencia por los errores o falsedades que pudieron deslizarse en esa comunicación (in re, "Campillay"). Según "La Arena", estos artículos formaron parte de la extensa cobertura que efectuó sobre el caso que consistió en varias notas sucesivas sobre el tema al considerarlo de indudable interés público. En cuanto al actor, refiere que su vinculación con el asunto resultaba inevitable porque era uno de los protagonistas del video que sirvió de prueba para la apertura de la causa donde se investigó. Dado que en esas noticias se sindicó a M. como partícipe en el hecho de corrupción respecto del cual se informa lo que sin duda tiene entidad difamatoria, el medio periodístico para eximirse de responsabilidad debió haberlas atribuido a una fuente identificable. Su lectura permite afirmar que el accionado efectivamente cumplió con esa pauta, pues en todos los supuestos que transcribió los diálogos en los que habría participado el abogado demandante refirió que se trataban de frases extraídas del video y grabación que sustentó la denuncia penal del señor Elizondo. En nota del 25/9/95, el órgano de prensa especificó que lo expresado era una reproducción de un documento emitido por una fuerza provincial denominada "Fregen" y en la del 10/5/96, aclaró que su objeto era informar el sobreesimimiento de M. y otras dos personas determinado por "el juez de instrucción Alberto Hugo Farías a cargo del expediente del caso". En síntesis, el medio periodístico respaldó sus informaciones de un modo adecuado, que permite reconocer claramente a la fuente original de los hechos, lo que descarta que haya actuado de un modo imprudente. 12) En atención a que como ya se expresara, la pretensión del Dr. M. se circunscribe a que el medio periodístico con sus publicaciones vulneró su derecho a la intimidad, imagen y honor y que del examen efectuado en los considerandos precedentes, surge que las notas que el a quo valoró para responsabilizar al medio periodístico no resultan pasibles del reproche efectuado en cuanto cumplen con los lineamientos dados por esta Corte en materia de libertad de expresión, corresponde descalificar la sentencia. Por ello, y lo concordantemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se revoca la sentencia apelada y, en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16, segundo párrafo, de la ley 48, se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase. CARMEN M. ARGIBAY

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON E. RAÚL ZAFFARONI Considerando: Que los suscriptos comparten y hacen suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a los que cabe remitir en razón de brevedad. Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquélla, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la decisión apelada, con los alcances indicados en el dictamen. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. ENRIQUE S. PETRACCHI E. RAÚL ZAFFARONI

Suprema Corte: -I- Los magistrados integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de la Pampa, resolvieron a fs. 609/618 vta., rechazar el recurso extraordinario local interpuesto por la demandada contra la resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Ciudad de Santa Rosa que, a su vez, modificó la sentencia de primera instancia que hizo lugar parcialmente a la acción por daños y perjuicios, condenando, en cambio, a "La Arena S.A", editora del diario del mismo nombre, a pagar en concepto de daño moral, la suma de pesos ? (\$...) y a publicar en página central la parte resolutive del fallo (ver fs. 444/56, 526/531). En autos, el actor reclama el resarcimiento de los daños y perjuicios que le habrían causado una serie de publicaciones del diario referido, relacionadas con un supuesto pago en negro por parte del Gobierno Provincial, que incluía, según el matutino, la licuación de una deuda bancaria del Sr. Eduardo Elizondo y/o la empresa SIMAT. En dichas publicaciones, dijo el accionante, el diario lo imputó como parte de una supuesta triangulación, publicando imágenes suyas con una serie de leyendas sobreimpresas, diálogos telefónicos que se le adjudicaron y aseveraciones que lesionaron su imagen, honor, intimidad, su esfera espiritual y la de su grupo familiar (v. fs. 78/137).

Para decidir como lo hicieron, los jueces del Superior Tribunal local señalaron, en lo sustancial, que se adjudicó a la sentencia de grado no dejar en claro la aplicación de la doctrina de la real malicia, lo cual -sostuvieron- no constituye sustento legal para dar contenido al inciso 1º (del art. 14, de la ley 48) que requiere errónea aplicación de la ley o violación de preceptos. Con citas de autores nacionales, efectuaron algunas precisiones respecto de esta doctrina y su vinculación con el agravio formulado, adhiriendo al criterio que asevera que las referencias que hacen los jueces a la real malicia nada han agregado al derecho común vigente en nuestro país, para dar suficientes fundamentos a las sentencias. "...Mencionaría en los pronunciamientos -refirieron- no significa adoptaría, acogería o apoyarse en ella, como erróneamente se dice, pues ello supondría llenar un vacío que nuestro derecho no tiene." A invocar, en especial, el caso "Ponzetti de Balbín c/ Editorial Atlántida", compartieron el postulado de que el derecho a la intimidad constituye el último bastión de la libertad, dando con ello respuesta -dijeron- a la pretendida superioridad de la libertad de prensa cuando, como en la especie, se observa machaconamente abusiva la pretendida libertad de información al abrigo del derecho de informar. Afirmaron que la pretensión de aplicar la doctrina de la real malicia, colisiona con un temperamento contumaz de la sociedad periodística demandada, cual es el de adicionar reiteradamente una carga de por sí mortificante, que excede la información.

Razonaron que la observación de las notas ponderadas en las instancias ordinarias, permite colegir que no constituyen información, sino opinión, calificación o adjetivación acerca de los hechos por parte de quien difunde la noticia, lo que significa que el medio la hace propia, le otorga fuerza de convicción, un plus descalificador, a modo de tribunal deontológico no revestido legalmente de tal atribución de juzgamiento. Realizaron a continuación una breve referencia histórica de la doctrina referida, admitieron que sus reglas fueron receptadas por los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para concluir que resulta inaplicable al caso, pues no se trata de responsabilizar al accionado por el derecho a publicar opiniones sobre el actor, ni tampoco indagar la exactitud o veracidad de esa información, sino que su responsabilidad proviene de las publicaciones agraviantes, imágenes con oraciones enjuiciadoras, reveladoras de un desigmo denostador de la conducta del demandante totalmente improcedente por ausencia de legitimación juzgadora, aunque bajo el paraguas eufemístico de información. Contra este pronunciamiento, el medio de prensa demandado interpuso el recurso extraordinario de fs. 628/683, que fue concedido a fs. 695/702. -II- Estimo que existe cuestión federal que habilita la instancia extraordinaria en los términos del artículo 14, inciso 3º, de la ley 48, toda vez que se ha cuestionado la inteligencia de cláusulas de la Constitución Nacional, y la decisión impugnada es contraria al derecho que la recurrente pretende invocar en aquéllas (Fallos: 308:789; 315:1943, voto del juez Levene (h); 317:1448; 319:3428; 321:2637 y 3170, entre otros). Por otra parte, en el sub lite, se encuentra en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento del Tribunal recaído en la propia causa (v. fs. 594), circunstancia que hace viable el recurso extraordinario (v. doctrina de Fallos: 253:118; 310:2100; 317:201; 328:947, entre otros). Considero además que corresponde tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de argumentos planteados en la causa, así como en la interpretación de la doctrina de V. E., pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (conf. Fallos: 325:50; 326:4931; 327:943, 3536, entre muchos otros). -III- Así es, en efecto, pues se observa que los agravios conducen principalmente a determinar de qué manera debe resolverse la colisión entre el derecho a la libertad de prensa y el derecho a la intimidad y al honor, cuestión que resulta similar, en lo sustancial, a las que el señor Procurador General de la Nación examinó en la causa S.C. P. 2297, L. XL, "Patitó, José Ángel y otro c/ Diario La Nación y otros", dictaminada el día 11 de abril de 2007. En el mismo sentido se pronunció el señor Procurador General al dictaminar en los autos S.C. B. 2522, L. XLI, "Brugo, Jorge Ángel c/ Lanata Jorge y otros" el día 22 de mayo de 2007. Aquí también, al igual que en dichos precedentes, el agravio principal cuestiona la no aplicación al caso de las reglas emanadas de la llamada doctrina de la real malicia, que fuera adoptada por V.E. en Fallos: 310:508, 314:1517 y 319:3428; entre otros. Asimismo, como se ha visto, los magistrados que dictaron la sentencia distinguieron entre información, por un lado, y opinión o enjuiciamiento de la conducta del demandante, por otro. Cabe señalar que, en este aspecto, la sentencia aparece confusa y hasta contradictoria, pues, luego de asimilar "opinión" a "calificación o adjetivación acerca de los hechos" (v. fs. 617, primer párrafo), más adelante intenta diferenciar las "opiniones sobre el actor" de las "oraciones enjuiciantes" (v. fs. 617 vta., último párrafo) sin que se alcance a advertir, ni se precise, cuales son las desigualdades entre unas y otras. Ahora bien, más allá de esta aparente insuficiencia en los argumentos desarrollados por los juzgadores, lo cierto es que la distinción entre publicación de hechos (verdaderos o falsos) y difusión de opiniones, también fue examinada en los dictámenes antes referidos. En tales condiciones, a mayor abundamiento y claridad, recordaré en el siguiente apartado los términos y consideraciones de tales antecedentes que resulten más apropiados y conducentes para la solución del sub lite, anticipando mi opinión en orden a que el recurso debe ser admitido, desde que en el pronunciamiento impugnado se decidió de modo contrario a los derechos constitucionales alegados por los recurrentes, dejando de lado la aplicación de la doctrina mencionada. -IV- Asiste razón al recurrente en relación a que el a quo aplicó erróneamente el derecho y la doctrina de V.E. al otorgar supremacía al derecho a la intimidad y al honor sobre las reglas de protección al derecho a la libertad de expresión, soslayando resolver el caso mediante la aplicación de doctrina de la real malicia. En este punto corresponde efectuar una digresión, a fin de apuntar que el antecedente "Ponzetti de Balbín" (Fallos 306:1892), citado en la sentencia (v. fs. 615 vta.), no resulta el más apropiado para ilustrar el conflicto de autos y fundamentar su decisión, ya que en dicho precedente estuvo en tela de juicio la virtual confrontación de la libertad de prensa, sólo con el derecho a la intimidad, en tanto que en el presente caso, el gravamen del actor está principalmente relacionado con su imagen, su honor, su honra y reputación personal y profesional. Al retomar el tema de la real malicia, debo decir que justamente, y tal como lo expuso el señor Procurador General al dictaminar en la causa Patitó ya mencionada -a cuyos fundamentos me remito por razones de brevedad-, esta doctrina es una ponderación de los intereses en conflicto que se aparta, por razones de diseño constitucional, de las reglas corrientes del derecho de daños. Esta ponderación, a la cual V.E. ha contribuido a establecer mediante los precedentes invocados en el apartado anterior, consiste en otorgar un mayor valor al aseguramiento de la libertad de expresión futura que a una eventual lesión al honor. Con la doctrina de la real malicia se busca que lleguen a conocimiento del público informaciones sobre circunstancias que, al momento de brindarse la información, parezcan razonablemente ciertas. Podría ocurrir que ex post, con un conocimiento mejor de los hechos, las

afirmaciones publicadas no se condigan con la realidad y, por lo tanto, de alguna manera, comprometan el honor de ciertas personas. Sin embargo, una buena parte de los tribunales superiores de diversos países (entre ellos la Corte Suprema estadounidense, los tribunales constitucionales alemán y español, y V.E.) han decidido que es preferible proteger la libertad de informar sobre hechos aun cuando todavía no se tratara de verdades incommovibles. Si posteriormente la información resultara incorrecta, ello no generaría el deber de reparar, porque de lo contrario, el proceso de comunicación padecería restricciones incompatibles con la vida republicana: sólo podrían informarse cosas que por su carácter inmutable tienen escasa trascendencia para su discusión pública. Sólo se genera el deber de reparar si ex ante, es decir, al momento de publicar la noticia, el diagnóstico sobre su veracidad no se había hecho en base a la información disponible en ese momento de manera diligente. Si se conocía la falsedad de la información, o si se desconsideró -siempre en base a la información disponible al momento de la publicación- temerariamente su posible falsedad, se verifica la "real malicia" que fundamenta, junto a la lesión objetiva al honor, el deber de responder. Ahora bien, la doctrina de la real malicia es aplicable en casos en los que está en juego una aseveración de tipo histórico, es decir, cuando se atribuye la existencia de un hecho cuya mera existencia pone en duda la honorabilidad de alguna persona. Las opiniones sobre cuestiones públicas no pueden ser limitadas casi de ninguna manera. La crítica acerca de hechos cuya existencia no es en principio disputada no genera el deber de reparar. Basta con recordar al respecto lo establecido en Fallos: 321:2637 al afirmar que las críticas al ejercicio de la función pública "no pueden ser sancionadas aun cuando estén concebidas en términos cáusticos, vehementes, hirientes, excesivamente duros o irritantes" y que "no quedan exentos de ellas ni siquiera los jueces de la Nación", pero siempre y cuando "se encuentren ordenadas al justificable fin del control de los actos de gobierno" (con cita de Fallos: 308:789; 269:200; 321:2637). Consecuentemente, resulta evidente que el a quo se encontraba ante dos posibilidades. O bien consideraba que el artículo contenía opiniones sobre cuestiones públicas, o bien consideraba que el artículo contenía aseveraciones sobre la ocurrencia de hechos históricos cuya sola mención implicaban de por sí un daño al honor del demandante. Ahora bien, en el primer caso, sin dudas, y según la jurisprudencia claramente establecida por V.E., no podría generarse ningún deber de reparar, ya que cualquier opinión sobre la función pública goza de plenas garantías, más allá de los términos con los que se los exprese. En el segundo caso, por el contrario, si el a quo consideraba que habían existido afirmaciones sobre hechos no ajustadas a la realidad, debió justamente apartarse de las reglas ordinarias de la responsabilidad civil y aplicar la doctrina de la real malicia. Ello implicaba necesariamente el análisis de la correspondencia entre esas afirmaciones y la realidad y la averiguación de cuál había sido el estado subjetivo de los autores de las aseveraciones acerca de su veracidad en caso de que fueran encontradas falsas. Toda esta investigación y la consecuente aplicación de las reglas fue dejada de lado por el a quo. Ahora bien, la mera constatación de que ninguno de estos dos -y únicos-caminos posibles, o una razonable combinación de ellos, ha sido transitada por la resolución recurrida lleva necesariamente a la conclusión de que las reglas establecidas por V.E. acerca del alcance constitucional de las libertades de prensa y expresión no han sido seguidas, y torna por tanto a la sentencia en errónea e incluso arbitraria. O expresado de otra manera: por un lado, el agravio del recurrente acerca de que el a quo debió aplicar la doctrina de la real malicia es correcto; y por otro lado, la solución a la que efectivamente arribó al dejar de lado la doctrina mencionada -si ello tuviera eventualmente algún fundamento-, es incompatible también, en cualquier caso, con el alcance que V.E. ha otorgado a la libertad de prensa. Finalmente, atento a los términos y consideraciones que preceden, resulta inoficioso que me pronuncie sobre los restantes agravios presentados por el recurrente. -VI- Por lo expuesto, opino que corresponde admitir el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 21 de noviembre de 2007. MARTA A. BEIRÓ de GONÇALVEZ Procuradora Fiscal antes la Corte Suprema de Justicia de la Nación ADRIANA N. MARCHISIO PROSECRETARIA ADMINISTRATIVA AD-HOC AD-HONOREM DE LA PGN Correlaciones: ?P., J. A. y otro c/Diario La Nación y otros? - Corte Sup. Just. Nac. - 24/06/2008 (En el mismo sentido) ?Sciammaro, Liliana E. c/Diario "El Sol" s/Daños y perjuicios? - Corte Sup. Just. Nac. - 28/08/2007 (En el mismo sentido) Cita digital: