
Conflicto entre libertad de prensa y honor

Preeminencia del honor del presidente sobre la libertad de prensa

- *Caso: Fiscalía 7º t. c/ García Pintos, Antonio (Al Rojo Vivo). Ficha: 149/90.*
- *TAP 1º. Sent. nº 119/90, 23.8.1990. Alonso, Guillot, Hansen (r).*

Sin embargo, destacará especialmente en la debida ponderación que debe efectuarse entre el derecho al honor y la emisión del pensamiento, la preeminencia del segundo siempre que no se incurra en un abuso incontrastable del mismo. Así fue consagrado en las sentencias Nº 11/86 de la Sala similar de Tercer Turno, Nº 20/88 y otra similar de este Cuerpo de reciente data (Clavería c/ Fasano) en las que en términos más o menos similares se establece que: “La libertad de emisión de pensamiento por medio de la prensa sólo puede restringirse penalmente en los casos de claro abuso delictivo y previa calificación indubitante, apta para su retaceo”, hipótesis que cabe en la especie para erigir como de mayor alcurnia el derecho al honor, subsumido por el Desacato cuando la ofensa se dirige a un funcionario público en las condiciones del caso presente.

En la especie, pareciera que el autor de la nota publicada en “Al rojo vivo” se hubiera esmerado en configurar un caso típico del abuso de la libertad de escribir, restrictivo de un derecho primigenio.

Honor de funcionarios de gobierno prevalece sobre la libertad de prensa. Posición restrictiva de la Suprema Corte de Justicia (jurisprudencia superada; ver: sent. N° 253/99 de la SCJ)

- *Caso: Casaballe, Luis A. c/ Carreras Bidart, Hugo. Ficha: 48/91.*
 - *SCJ. Sent. n° 18/92, 18.3.1992. García Otero (r), Addiego Bruno, Tomassino, Marabotto, Torello.*
- *NOTA: En este caso la Suprema Corte confirmó el fallo de segunda instancia que absolvió al periodista Hugo Carreras de una imputación de difamación. La corporación entendió que el periodista publicó hechos correctos, por lo que no se había incurrido en un ilícito. Sin embargo, la sentencia llamó la atención del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2° turno, que había abundado sobre la importancia de la libertad de prensa en la crítica de los asuntos de gobierno. Como se desprende de la cita que se reproduce a continuación, la Suprema Corte a comienzos de la década de 1990 mantenía una posición restrictiva o conservadora sobre la libertad de prensa que recién evolucionaría hacia criterios más amplios a fines de la década.*

El Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2do. Turno hace afirmaciones doctrinarias en el sentido que el ejercicio por la prensa del derecho a informar tiene un contenido de crítica política y es de una utilidad social que excluye la antijuridicidad, por implicar un verdadero servicio público, salvo el propósito específico de agraviar. Y concluye al respecto que la intervención del Estado debe ser mínima, para tutelar el orden democrático.

La Suprema Corte de Justicia no comparte tal tesis, y afirma enfáticamente y por unanimidad, que el ordenamiento jurídico nacional tiene otro alcance. Con arreglo al art. 29 de la Constitución, la comunicación del pensamiento es enteramente libre, sin necesidad de previa censura, con responsabilidad por los abusos que se cometieren.

La libertad de prensa no es irresponsabilidad de la prensa. Lo así prohibido es la previa censura, pero la actividad del comunicador está necesariamente sometida a responsabilidad por abuso, sea de tipo civil o penal.

Un delito cometido por la prensa sigue siendo delito y por cierto ninguna opinión meramente doctrinaria puede anular esa conclusión. No se advierte

razón alguna por la cual los funcionarios públicos o los gobernantes, sean seres discapacitados para ejercer sus derechos al honor y al respeto de la comunidad. O que se les prive de la protección que el art. 7o. de la Constitución garantiza para todos los habitantes de la República, en cuanto al goce del honor. Ningún texto habilita al cercenamiento de esa protección y a la misma no puede arribarse por “revelaciones doctrinarias”.

Doctrina de la paridad de derechos. Derecho a informar y derecho al honor

- *Caso: González Saco, Hugo c/ La República. Ficha: 3065/92.*
 - *SCJ. Sent. nº 88/93, 8.12.1993. Alonso de Marco, Cairolí (r), Marabotto, Mariño, Torello.*
- *NOTA: La presente sentencia encuadra una tímida evolución en la jurisprudencia del máximo órgano jurisdiccional en materia de la posible prevalencia de la libertad de prensa sobre otros derechos fundamentales. En especial se la puede considerar como un avance respecto a la sentencia 18/92, reseñada en este mismo capítulo, que traslucía una posición conservadora de la SCJ respecto a este conflicto. Esta última sostenía una doctrina donde el honor de dirigentes políticos y funcionarios de gobierno prevalecía sobre la libertad de prensa y los demás derechos conexos a ésta. La sentencia que transcribimos a continuación, en cambio, habla de “paridad de derechos” y llama a los magistrados a resolver con cautela, y estudiando en profundidad cada caso, el conflicto que frecuentemente se produce entre la libertad de prensa y el honor. Esta jurisprudencia a su vez se verá superada posteriormente por la sentencia 253/99, que también se comenta y reproduce en este capítulo.*

La consideración doctrinaria acerca de la primacía de derechos fundamentales sobre otros, no es pacífica, ya que por un lado se ha perfilado la posición de que unos son prevalentes y que los demás deben comprimirse frente a ellos. Si el derecho a la información colide con los demás de esencia nuclear o principal, debe

ceder lugar a estos. (José María Desantes Duanter. “Las fronteras del derecho-deber de informar”. Conferencia dictada el 13 de setiembre de 1993 en el Teatro del Centro). Por otro lado encontramos a quienes entienden que no hay una verdadera preeminencia de uno sobre otros y en especial en materia de honor o de dignidad, realizan una muy interesante construcción.

Desde ese punto de partida entienden que hay dos aspectos dentro del honor: uno como expectativa de reconocimiento que surge de la dignidad de la persona humana y otro como expectativa que emana de la participación real del individuo en la comunidad. Este último sentido es el que realmente importa, no el que se deriva de la dignidad, que aunque histórico-socialmente entendida, es la misma en todos los integrantes de la comunidad independientemente de su actuación social. En ese conflicto y con esta óptica, puede aparecer implicado el derecho a la intimidad y se podrá determinar su prevalencia en atención a la propia actuación de su titular, que en último término litigará para establecer los términos efectivos de la tutela jurídica. (IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE. “Libertad de expresión y derechos de la personalidad” en Doctrina Penal, Buenos Aires, año 14, 1991-A. pág. 7 y 8)

En efecto, frente al ejercicio abusivo del derecho de información, no es preciso cuestionarse si existe un orden jerárquico, si son paritarios y por ende deben conciliarse, sino que este tema debe resolverse estudiando si en el caso concreto existió tal abuso. Si ese abuso realmente se configuró, en definitiva no será más que un hecho ilícito y debe entenderse como lo que es ilícito o contrario al orden público, la moral o las buenas costumbres.

**Prevalencia de la libertad de expresión y libertad de prensa sobre los restantes derechos civiles.
Función informativa en el sistema democrático. Jurisprudencia vigente de la Suprema Corte de Justicia sobre la libertad de prensa**

- *Caso: Embajada República del Paraguay c/ Fasano Federico y otro. Ficha: 297/97.*
- *SCJ. Sent. nº 253/99, 13.10.1999. Alonso de Marco, Cairoli (r), Marabotto, Mariño, Núñez.*
- *NOTA: Esta sentencia puede considerarse un punto de inflexión en la jurisprudencia de la Suprema Corte relativa a la libertad de prensa. La corporación hasta este caso había mantenido una posición muy*

cautelosa respecto al frecuente conflicto entre la libertad de prensa y otros derechos de la personalidad, como el derecho al honor, vida privada, intimidad, imagen, etcétera. Muestra de ello es la sentencia 18/92 que advertía a texto expreso sobre la renuencia del cuerpo a introducir doctrinas desarrolladas en el derecho comparado, sobre todo en el derecho anglosajón, que ya por entonces otorgaban prevalencia a la libertad de prensa sobre otros derechos civiles. En 1996, más precisamente en su sentencia 930/96, la Suprema Corte dio un primer paso en la evolución de su jurisprudencia sobre el punto al establecer la paridad de estos derechos y marcar la importancia de la libertad de prensa en el sistema democrático. Pero recién en 1999, con la sentencia que parcialmente se transcribe a continuación, la SCJ se pronuncia abiertamente por la prevalencia de la libertad de prensa sobre otros derechos civiles, cuando mediar el interés general de los ciudadanos a estar informados. Como se verá, la sentencia redactada por el ministro Milton Cairoli abunda sobre el punto, lo que pone de manifiesto la intención de cambiar una tendencia restrictiva que el máximo órgano jurisdiccional había mantenido hasta entonces.

La Sala no ha decidido en razón de la verdad o falsedad de las imputaciones, el análisis (*del caso*) debe ser encarado desde el tema de la libertad de prensa.

Este derecho, más que individual es un derecho cívico que tiende a obtener la formación de la opinión pública, sin la que no sería posible convivir democráticamente.

Resulta fundamental destacar el papel de la prensa en la vida democrática de una comunidad social, precisamente a los efectos de una convivencia sobre tales parámetros, en tanto conforma una garantía institucional para la vida en democracia y el funcionamiento adecuado de todo el sistema que comporta el Estado, en la medida en que sin ella no es posible ejercer el control por parte de los individuos hacia aquél.

La libertad de prensa es en realidad un derecho fundamental que forma parte del general derecho de libertad de expresión de opinión y es también una garantía institucional del orden estatal libre y democrático...

A este derecho se le confieren tres facultades jurídicas: la de investigar, la de difundir y la de recibir información, las que se pueden ejercitar separada o conjuntamente, por lo que la información puede entenderse como un acto al que tienen derecho todas las personas y no como un patrimonio exclusivo de los medios de comunicación.

El derecho a la información, que es el género, se divide en derecho a informar y derecho a informarse y ser informado, lo que se traduce en expresión pública de ideas y transmisión pública de noticias, que Jean François Revel describe como “expresión de ideas” y “oficio de informar” respectivamente. (“El conocimiento inútil”. Barcelona 1989, pág. 202 y ss.; en similar sentido se pronuncia Miguel A. Ekmekdjian en “Derecho a la información”. Buenos Aires, 1992, pág. 2).

Se trata entonces de derechos tan trascendentes que pueden ser ubicados en un plano superior al de los otros derechos civiles, pues ello depende de la estructura de las relaciones entre el poder y la libertad.

En los Estados democráticos este derecho es uno de los pilares del sistema constitucional, Revel ha afirmado que “La función que hace a la prensa indispensable en el sistema democrático es la función de información... En los regímenes totalitarios, los dirigentes y la prensa del Estado engañan a la sociedad...” (ob. cit. pág. 206).

Esa ubicación como derecho preferente surge de la función que cumplen como contribuyentes de la formación y mantenimiento de una opinión pública libre, inherente a todo sistema democrático, no tendrán tal situación de preferencia cuando no contribuyan a ese objetivo.

Es decir, que la prevalencia deriva fundamentalmente del interés público que posea la manifestación realizada. (Cfr. José Muñoz Lorente. “Libertad de información y derecho al honor en el Código Penal de 1955”. Valencia 1999, pág. 150 y nota N° 52).

Prevalencia de la libertad de expresión sobre el honor. Jurisprudencia tribunales⁴

- *Caso: Elizondo, Elizabeth y otro c/ Ubiría, Rafael. Ficha: 85/03.*
- *TAP 3º. Sent. n° 101/03, 15.5.2003. Bonavota, E. Borges (r), Harriague.*

En España por ejemplo, el Tribunal Constitucional ha seguido una notoria evolución en cuanto a la relación y preeminencia del derecho de libertad de

⁴ A continuación, un resumen de los hechos probados en la sentencia: “La causa da cuenta de los sucesos ocurridos en la ciudad de Dolores en el mes de noviembre del año 2003, en circunstancias en que se organizó un

prensa y el derecho al honor. Así de un primera fase en la que existió una prevalencia del derecho al honor, en una segunda fase sostuvo que deben ponderarse ambos bienes y establecer la preeminencia en función de las circunstancias concurrentes en el caso concreto (Sent. 107/1988) y finalmente en una tercer fase, en principio se da preferencia a la libertad de expresión e información. Dijo el Tribunal: “La libertad de expresión como derecho fundamental de la persona incide necesariamente en la problemática del derecho al honor, pues si el hecho se ha realizado en el ámbito del ejercicio del derecho fundamental de la libertad de expresión, puede encontrarse justificado por aplicación de la eximente 11 del art. 8 del C. Penal, al estimarse que se actuó en el ejercicio de un derecho o en cumplimiento de un deber”. Claro está, que como se dijo, debe tratarse de asuntos públicos o de interés público.

Parece innecesario decir que estas disquisiciones previas tienen por objeto enmarcar los hechos de autos, dándoles o procurando asignarles el sentido real y fundamentalmente auscultar el entorno en que se produjeron, es decir, comprobar si se trataba, como efectivamente ocurrió de manifestaciones respecto de hechos o consideraciones que tenían un evidente contenido de interés para la sociedad de Dolores, la prueba más cabal de que sí lo tenían, radica en que, precisamente era la población, a través del medio radial y, en la forma muy corriente hoy en día de llamar por teléfono a la radio, propiciaron el debate y, justo es decirlo, el mismo siempre discurrió en tono de crítica, a cómo se había llevado a cabo la propaganda que daba cuenta que era a beneficio de la institución de solidaridad; debe quedar en claro entonces, que se trataba de un asunto de interés público, en tanto le interesaba a un grupo indeterminado de personas, diría a mucha gente en una localidad pequeña, respecto de un espectáculo que había concitado el interés de la población.

Es entonces allí que hay que valorar los dichos del Sr. Ubiría, que notoriamente tomó partido en el tema que había propuesto la audiencia y es allí que expresa la frase, que sin duda la sentencia recoge como agravio —y que fue el verdadero agravio, puesto que es después de pronunciada la misma que se produce el enfrentamiento entre Izaguirre y Ubiría, con los resultados señalados anteriormente al decir “Para mí fue una estafa total...”.

A juicio de la Sala, la palabra “estafa” no está pronunciada en el sentido de asignación de conducta delictiva, por dos razones básicas: en primer térmi-

festival denominado Gran Desfile Show, que presentaba una colección de peinados y cortes; era auspiciado por diferentes firmas comerciales y otras varias que invitaban al desfile en beneficio de la institución Dolores Solidario [...]. Posteriormente varios asistentes al evento denunciaron en la prensa que solo una parte de lo recaudado, que consideraban menor, se destinó a la organización de beneficencia. Esto motivó que el periodista Oscar Ubiría Páges opinara en su programa radial que el evento le había parecido ‘una estafa total’ a la gente, las expresiones provocaron la denuncia de los organizadores y el posterior proceso en aplicación de la ley 16.099”. El periodista fue absuelto en la segunda instancia.

no no se hace referencia a persona alguna en el momento, si bien es cierto que a posteriori podría saberse bien quiénes eran los organizadores, pero es muy claro que fue un aserto fuera de un contexto de hechos singularizados, como sostiene la Defensa, fue en términos corrientes, tomar partido en la polémica, con término fuerte es verdad, pero —y esto es lo segundo— sin otorgarle al mismo un sentido técnico, sino por el contrario, el corriente, común, ordinario de “engaño” porque de eso se trataba, de dejar al descubierto que en opinión suya y de muchos oyentes, se había engañado a la población, a quien se le había hecho creer que “todo” lo producido con el evento, era para la organización solidaria, y no el 10 % solamente, cifra que, en opinión de los oyentes y del comunicador, resultaba exigua y en forma alguna justificaba que se promocionara el acontecimiento social, como a beneficio de tal o cual institución benéfica, sin fines de lucro, cuya sola mención, en todas partes, pero más aún en un medio pequeño, concita la expectativa de todos y la consiguiente adhesión, resultando así un motivo “per sé” para concurrir o para comprar un boleto, aunque no se concurra: ese es el punto, a ese engaño, refiere indudablemente el aserto “es una estafa...” y en tal sentido, más allá de lo erróneo o no del hecho motivante no puede decirse que la motivación era propalar un hecho falso, y desde luego que sin recurrir a teorías como la de la “real malicia” o ánimos específicos, puede señalarse que no hubo actitud de menoscabo y, si el dolo consiste en el conocimiento del tipo objetivo y la voluntad de realización del mismo, podemos concluir en que no existió dolo en la especie.