

“S , Juan Pablo s/calumnias e injurias”
CFP 1724/2014/3/1/RH1

Suprema Corte:

I

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 3 hizo lugar a la retractación del querellado Juan Pablo S en los términos del artículo 117 del Código Penal, relativa a las expresiones ofensivas que había efectuado contra Emilio F en diferentes medios de comunicación. En consecuencia, el juez le impuso el deber de publicar, en esos medios y a su costa, una solicitada de lo resuelto con idéntica forma, ubicación y tamaño que las publicaciones agraviantes.

Contra este último aspecto de la decisión, la defensa de S interpuso recurso de casación y la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, lo declaró inadmisibile (fs. 11/12). Esa resolución que impugnada por la vía prevista en el artículo 14 de la ley 48 (fs. 15/29), cuya denegatoria, también por mayoría (fs. 30/31), dio origen a esta presentación directa ante V.E. (fs. 33/37).

II

El *a quo* declaró inadmisibile el recurso de casación porque consideró que la defensa no rebatió los argumentos por los cuales el juez le impuso al querellado la obligación de publicar la retractación, a su costa, en distintos medios de comunicación. Estimó que la decisión impugnada contaba con argumentos serios y suficientes que impedían su descalificación como acto judicial válido; y que la sola discrepancia con lo decidido y la falta de acreditación de una cuestión federal que habilitara su competencia como tribunal intermedio de acuerdo al precedente “Di Nunzio” (Fallos: 328:1108), imponía el rechazo de la vía intentada.

III

En el recurso extraordinario la defensa fundó su agravio en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia. Planteó que el *a quo* incurrió en excesivo rigor formal al omitir examinar, en su carácter de tribunal intermedio, cuestiones federales sometidas a su consideración, como el alcance de las cláusulas constitucionales que consagran los principios de legalidad e igualdad y las garantías de defensa en juicio y debido proceso. Como consecuencia de ello —expuso— se cercenó el derecho al doble conforme, que comprende también a los autos procesales importantes que causan un agravio de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior, como la decisión que ordenó la publicación en cuestión.

Refirió que su asistido se retractó de las expresiones ofensivas efectuadas en su carácter de Secretario de Transporte de la Nación contra Emilio F. , vinculadas a la concesión del servicio ferroviario conocido como “El Gran Capitán” y, en consecuencia, requirió su sobreseimiento. Asimismo, y en razón de la imposibilidad de afrontar mayores gastos por las medidas cautelares trabadas sobre su patrimonio en otros procesos penales (v. gr. en la causa conocida como “Tragedia de Once”, en la que S. resultó condenado), ofreció publicar la retractación en un medio de comunicación. El juez hizo lugar a la retractación y le impuso al querellado la obligación de publicar una solicitada de la decisión en todos los medios de comunicación que propagaron sus agravios, cumplido lo cual —expuso— dispondría lo que por derecho correspondiere. En el recurso de casación, la defensa planteó que la retractación “pública” a la que hace referencia el artículo 117 del Código Penal es aquella que se efectúa en el marco de un proceso judicial y en tanto su asistido se había retractado en ese ámbito, la publicación ordenada resultaba una exigencia adicional lesiva del principio de legalidad. Agregó que el artículo citado no es ampliatorio del

“S , Juan Pablo s/calumnias e injurias”
CFP 1724/2014/3/1/RH1

114 ídem, ya que éste establece que los autores de la calumnia o injuria serán sometidos a las sanciones previstas en el código y el juez ordenará, a pedido del ofendido, que los editores inserten en los impresos o periódicos, a costa del culpable, la sentencia; mientras que en el *sub lite* —afirmó— no había autor ni culpable en virtud de lo dispuesto por el artículo 117, ni “sentencia” que publicar. Además, estimó que la publicación debía limitarse a los medios mencionados en la norma no pudiendo extenderse a otros como la televisión. También se agravió porque la querella no solicitó expresamente la publicación y el juez la ordenó de oficio. Asimismo, en virtud del artículo 32 de la Constitución Nacional, consideró inaplicable el artículo 114 del Código Penal en el ámbito de la ciudad de Buenos Aires. Al alegar la imposibilidad material de cumplir con la orden judicial por falta de recursos, afirmó que en la medida que el magistrado condicionó los efectos de la retractación a la previa publicación de la decisión en distintos medios, se configuró un trato discriminatorio violatorio del principio de igualdad al depender la exención de pena de la capacidad económica del querellado. Por último, cuestionó la imposición de costas por falta de fundamentación por cuanto no existió parte “vencida” y se soslayó que el querellado tuvo razón plausible para litigar.

IV

Es doctrina del Tribunal que las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria (Fallos: 300:436; 308:1253; 313:77; 317:1679 y 319:399), y que cabe hacer excepción a dicha regla cuando lo resuelto conduce a una restricción sustancial de la vía utilizada por el apelante sin fundamentación idónea o suficiente, lo que se traduce en una violación de

la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 337:1361; 339:864).

Bajo esas pautas, y por las razones que a continuación expondré, el recurso extraordinario introducido con el objeto de lograr la apertura de la instancia ante el *a quo* resulta improcedente.

La defensa planteó que la retractación de su asistido, en tanto fue efectuada en el marco del proceso, cumplió con el requisito de publicidad exigido por el artículo 117 del Código Penal y, en consecuencia, correspondía la exención de pena allí prevista; por ello, el cumplimiento de la publicación como condición previa devenía lesivo del principio de legalidad.

Como se advierte, el agravio se vincula a la interpretación de una norma de derecho común. Al respecto, V.E. ha establecido que si la crítica se circunscribe a discutir la inteligencia asignada a una norma de derecho común y su adecuación al caso, dichos aspectos, por regla, constituyen facultades propias de los jueces de la causa y resultan ajenas, por ende, al recurso extraordinario (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:1552), pues éste no constituye una tercera instancia en materia de derecho común, ni cubre las discrepancias del apelante con la interpretación que de sus normas efectúan los tribunales competentes, salvo arbitrariedad o inconstitucionalidad (Fallos: 305:718). La arbitrariedad, en estos casos, asume la forma de un manifiesto apartamiento del marco normativo fijado por el legislador, extremo que no se da en el *sub lite*, porque la cuestionada es una interpretación posible de la norma de derecho común en juego, y que descarta la referida tacha (conf. Fallos: 305:799). En otros términos, el fallo no propone una exégesis irrazonable de la ley aplicada que la desvirtúa ni conduce a un

“S , Juan Pablo s/calumnias e injurias”
CFP 1724/2014/3/1/RH1

apartamiento inequívoco de la finalidad perseguida mediante su sanción (conf. Fallos: 310:799).

En ese sentido, el artículo 117 citado establece una excusa absolutoria, fundada en el arrepentimiento activo, que procura la reparación del honor, motivo por el cual no parece irrazonable que la publicidad de la retractación que conlleva la extinción de la acción penal se vincule a la forma en que se profirió la ofensa. Esto es sin perjuicio del criterio adoptado en Fallos: 306:1433, por cuanto la interpretación entonces efectuada por el Tribunal fue en ejercicio de su competencia originaria y en una materia no federal, y no excluye necesariamente —sin que ello vaya en desmedro de la autoridad de su pronunciamiento— otras exégesis posibles respecto de la cuestión por parte de los jueces de la causa, quienes no tienen el deber de conformar sus decisiones con precedentes de esta naturaleza (del voto de la doctora Highton de Nolasco en Fallos: 329:646, considerando 7º, y en Fallos: 330:2533).

Asimismo, la asistencia letrada de S objetó la aplicación del artículo 114 del Código Penal, que también es una norma de derecho común (Fallos: 315:1699) y por ende su interpretación, por regla, es facultad de los jueces de la causa. El planteo, basado en que en virtud de la retractación no habría autor, culpable, ni sentencia que publicar, resulta ajeno a la instancia de excepción por tratarse de cuestiones de derecho común, resueltas sin arbitrariedad. Al respecto, cabe recordar que retractarse significa revocar expresamente lo que se ha dicho, desdecirse de ello; presupone el reconocimiento expreso de haber sido el autor o de haber participado en la propagación de una ofensa, mas esta excusa absolutoria no excluye la existencia del tipo delictivo ni la culpabilidad del agente (Fallos: 321:2250; 324:556 y 329:5424). Además, el recurrente invoca parcialmente la norma, que establece que a pedido del ofendido se inserte en los impresos o periódicos, la sentencia o “satisfacción” y exis-

te consenso en la doctrina que ésta se refiere a la “retractación”, criterio sostenido también por V.E. en Fallos: 284:345. En consonancia con ello, el Código Procesal Penal de la Nación aplicable al *sub judice*, expresamente prevé en su artículo 425, que si lo pidiera el querellante —como ocurrió en autos— se ordenará que se publique la retractación en la forma que el tribunal estime adecuada.

Con relación a que la publicación ordenada en los términos del artículo 114 del código de fondo debió limitarse a la prensa y no extenderse a la televisión, que también propagó la ofensa, observo que, además de insistir en que se trata de una norma de derecho común, en las condiciones del caso, la interpretación del juez no puede ser descalificada por arbitraria. En el punto y respecto de la exégesis del concepto “prensa”, cabe indicar que al examinar el alcance de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresarse por la prensa sin censura previa el Tribunal sostuvo que cubre a las manifestaciones vertidas a través de la radio y la televisión, en tanto éstas constituyen medios aptos para la difusión de las ideas (Fallos: 315:1943; 321:2637). En esa misma dirección, el artículo 13, inciso 1º, de Convención Americana sobre Derechos Humanos, luego de consagrar que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, establece que ese 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 cualquier otro procedimiento de su elección.

Tampoco puede prosperar el planteo sobre la inaplicabilidad del artículo 114 del Código Penal en el ámbito de esta ciudad en razón de lo establecido por el artículo 32 de la Constitución Nacional. Cabe recordar que el Tribunal sostuvo en Fallos: 278:62 que el Congreso dicta leyes federales y de derecho común, lo cual asegura la uniformidad de las instituciones sustantivas o de fondo, que son aplicadas

“S , Juan Pablo s/calumnias e injurias”
CFP 1724/2014/3/1/RH1

—respectivamente— por los tribunales federales o por éstos o los provinciales según que las cosas o las personas caigan en una u otra jurisdicción; y precisó que el objetivo del artículo 32 era evitar que el tema de la libertad de imprenta fuera regido por leyes federales y, en consecuencia, sometido de modo exclusivo a la jurisdicción de los tribunales de esa índole, pero no derogar las reglas sobre jurisdicción federal ni las que fijan la competencia por razón de las personas, de suerte que los delitos cometidos por medio de la prensa deben ser juzgados por los tribunales nacionales o por los provinciales según las circunstancias particulares que determinan la competencia. Agregó en ese precedente, que ni el artículo 32 ni ninguna otra norma constitucional son obstáculo para que los tribunales de provincia apliquen el Código Penal, dentro de sus respectivas jurisdicciones, cuando el medio empleado para cometer un delito es la prensa. Así definido el alcance de esa norma constitucional, los términos de la pretensión de la defensa no resultan admisibles por carecer el requisito de relación directa. Cabe agregar —por lo demás— que en el *sub lite*, las manifestaciones ofensivas proferidas por el querellado determinaron la competencia federal respecto de los delitos comunes de calumnias e injurias, por su carácter de funcionario público (Fallos: 313:1108).

Tampoco puede prosperar el agravio relativo a que la querella no solicitó expresamente la publicación y el juez la ordenó de oficio. En el escrito de fs. 242/243 el querellado se retractó y ofreció publicar la retractación en un periódico, y, en mi opinión, esa circunstancia hace aplicable el criterio de V.E. en cuanto a que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Fallos: 316:1802 y dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 331:2799). A ello debe añadirse que en el escrito del querellan-

te de fs. 233/234, por el cual postuló el rechazo de la retractación, le solicitó al juez que, en subsidio y de tenerla por válida, le ordenara al querellado que la publicara en los mismos medios y de idéntica forma (esto es ubicación y tamaño en los medios gráficos) que las publicaciones agraviantes (punto d), pedido que reiteró a fs. 255/257. La solicitud se fundamentó en una norma aplicable de derecho común y fue concedida con igual base legal según la atendible interpretación efectuada por el juez, respecto de la cual no se han aportado –ni se advierten– razones para descalificarla por arbitraria.

La eventual imposibilidad material del querellado de cumplir con la publicación ordenada por falta de recursos económicos fue alegada por su defensor particular, sin acreditarla de modo alguno.

Por último, se cuestionó la imposición de costas por cuanto no existió una parte “vencida” y se omitió considerar que tuvo razón plausible para litigar. El artículo 425 del código procesal prescribe que si el querellado por delito contra el honor se retractare, las costas quedarán a su cargo y el artículo 531 prevé que el tribunal podrá eximir a la parte vencida total o parcialmente, cuando hubiera tenido razón plausible para litigar. La parte no ha demostrado las circunstancias que justificarían el apartamiento de la regla y tampoco concurren las razones contempladas por V.E. en Fallos: 339:1691 para la exención –total o parcial– de las costas.

En tales condiciones considero que la apelación federal intentada resulta improcedente, pues los agravios remiten a cuestiones de hecho y prueba, y a la inteligencia de normas de derecho común y procesal, que sólo trasuntan –como lo juzgó el *a quo*– la discrepancia del recurrente con la solución dada que, al margen de su acierto o error, tiene fundamentos suficientes de derecho no federal que bastan para sustentar el pronunciamiento como acto judicial válido, sin que el objeto del recurso

“S , Juan Pablo s/calumnias e injurias”
CFP 1724/2014/3/1/RH1

extraordinario sea abrir una nueva instancia para corregir sentencias equivocadas o que se estimen tales, según las diferencias de los apelantes con la interpretación que de cuestiones no federales efectuaron los jueces del litigio (conf. Fallos: 304:1633).

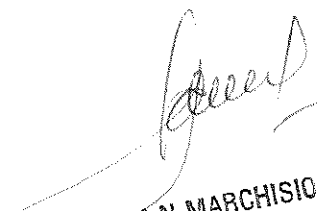
V

En definitiva, opino que la queja por recurso extraordinario denegado es inadmisibile.

Buenos Aires, 26 de agosto de 2019.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL


ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación