

C. 57. XXXI.

C. 68. XXXI.

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

Buenos Aires, 29 de septiembre de 1998.

Vistos los autos: "Recursos de hecho deducidos por la demandada y por Julia Nelly Acher Mizraji (codemandada), en las causas Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala L, confirmó -por mayoría- lo resuelto en la instancia anterior, en cuanto a la responsabilidad civil de los codemandados por el menoscabo al honor del actor, titular de un juzgado de familia, con motivo de la emisión del programa "Hagamos el humor", del 27 de febrero de 1991, si bien redujo el quantum de la condena y distribuyó parcialmente las costas del proceso. Contra ese pronunciamiento, Julia Nelly Acher Mizraji (fs. 262/270) y Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., licenciataria de LS 85 TV Canal 13 (fs. 271/296), interpusieron sendos recursos extraordinarios cuya denegación (fs. 323/324) motiva las presentes quejas, oportunamente acumuladas.

2º) Que, como fundamento de su demanda, el actor señaló que en el programa aludido, cuya idea, guión y producción pertenecían a la codemandada Acher Mizraji (conocida artísticamente como Gabriela Acher) -quien contó con la colaboración en el guión de la codemandada Burundarena y que fue emitido por la citada onda televisiva-, se proyectó un "sketch" cuyo tema era una parodia al funcionamiento de la administración

//-

-

-//- de justicia en los asuntos de familia. El referido corto humorístico -según pudo corroborarse con la pertinente videograbación- se inició con un primer plano de la entrada de la secretaria privada del juzgado, en cuya puerta un cartel rezaba **"JUZGADO DE FAMILIA, Juez Dr. CANCELA"**.

Allí llegaban una madre de aspecto humilde y agobiado, acompañada por cinco niños de corta edad. De mala manera eran atendidos por la secretaria privada -papel representado por un hombre disfrazado de mujer- quien, mientras comía de un modo grosero, respondía a la solicitud de la madre de ver al juez por un reclamo de alimentos: "El juez está comiendo".

Ante un intento de esperarlo, la madre recibía un tratamiento agresivo por parte de la secretaria privada, quien terminaba su párrafo diciendo: "Usted se piensa que el juez tiene tiempo de atenderla? El juez está muy ocupado haciendo justicia". Inmediatamente, y después de un ridículo asesoramiento por la secretaria privada, ésta le informaba que podría cobrar los alimentos en una supuesta caja del juzgado; allí la esperaba un cajero que le entregaba su cuota alimentaria: un paquete de papas fritas. La escena terminaba con el llanto de la madre.

Por las características reseñadas, el demandante afirma que el "sketch" lo agravió en forma gratuita, ya que representó a su juzgado como un caos, donde la justicia brillaba por su ausencia, las cuestiones más delicadas estaban en manos de empleados administrativos arbitrarios y groseros, y donde el juez se desentendía de los problemas angus

-//-

-//-tiantes de quienes acudían en búsqueda de justicia.

3º) Que el a quo -por mayoría- confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, y condenó a los codemandados a abonar -en forma solidaria- al actor la suma de \$ 30.000 en concepto de daño moral.

Para así decidir, la alzada consideró, en lo que aquí interesa, que: a) en cuanto al daño moral que el actor invocó haber padecido por la exhibición de su nombre, se había vulnerado su derecho personalísimo al honor; b) la codemandada Burundarena -que no compareció a juicio- actuó con culpa (art. 1109 del Código Civil), ya que utilizó el nombre del actor a sabiendas de que correspondía a un juez en funciones; c) el deber de reparar a cargo de Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. y Acher Mizraji se fundaba en el art. 1113 del Código Civil; d) la doctrina de la "real malicia" -que invocaron los codemandados- no era aplicable al sub lite, debido a que el actor no revestía el carácter de persona pública.

4º) Que los recurrentes plantean los siguientes agravios: a) la condena conculcó el derecho constitucional a la libertad de expresión (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional) pues un juez de la Nación, funcionario público, obtuvo resarcimiento al supuesto daño moral provocado por críticas a la función judicial contenidas en una parodia; b) la sentencia ha adoptado erróneamente un criterio objetivo de imputabilidad, a pesar de la posición contraria de este

//-

-//- Tribunal en la causa "Pérez Arriaga" (Fallos: 316:1632); c) el agravio no ha versado sobre la imputación de hechos falsos o verdaderos, sino que la sátira expresa juicios de valor, opiniones, críticas, que gozan siempre de protección constitucional; d) Artear S.A. invocó vicio de sentencia arbitraria por apartamiento de la solución normativa, que en el caso estaría dada por la "regla federal" que fija un estándar de protección reducida del derecho al honor de un funcionario público; e) ambos recurrentes invocaron desborde y desproporción en el monto de la indemnización, equiparable a una censura indirecta.

5º) Que en autos existe cuestión federal bastante en los términos del art. 14, inc. 3º, de la ley 48, ya que si bien se trata de un caso de responsabilidad civil resuelto con sustento en normas de derecho común, el tribunal a quo decidió en forma contraria a las pretensiones de los apelantes la cuestión constitucional que ha sido materia del litigio, a saber, la restricción indebida de la libertad de expresión y de crítica, que los recurrentes fundaron en los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional (Fallos: 308:789; 310:508).

6º) Que esta Corte tiene dicho que la garantía constitucional que ampara la libertad de expresarse por la prensa sin censura previa cubre -con algunas atenuaciones por las características de los medios empleados- a las manifestaciones vertidas a través de la radio y la televisión, en tanto éstas constituyen medios aptos para la difusión de las ideas; y que su tutela alcanza también a las manifesta

-//-

-//--ciones de esta índole vertidas en programas de corte humorístico, destinados a la sátira social o política (Fallos: 315:1943).

7º) Que el aludido derecho a la libre expresión no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles. Si bien en el régimen republicano la libertad de expresión, en el sentido amplio, tiene un lugar eminente que obliga a una particular cautela cuando se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, puede afirmarse sin vacilación que ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Fallos: 119:231; 155:57; 167:121; 269:189, considerando 4º; 310:508).

En efecto, el ejercicio del derecho de expresión de ideas u opiniones no puede extenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de la integridad moral y el honor de las personas (arts. 14 y 33 de la Constitución Nacional). Es por ello que el especial reconocimiento constitucional de que goza el derecho de buscar, dar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, no elimina la responsabilidad ante la justicia por los delitos y daños cometidos en su ejercicio (Fallos: 308:789; 310:508).

8º) Que, por otra parte, ello resulta de manera expresa del texto de algunas de las convenciones internacio

-

//-

-//--nales mencionadas en el art. 75, inc. 22 de la Ley Suprema, que cuentan con jerarquía constitucional, en cuanto alude al derecho que tiene toda persona a la protección de la ley contra los ataques o injerencias a su honra, a su reputación, a su vida privada y familiar, al reconocimiento de su dignidad, etc. (art. V de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, Bogotá 1948; art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la O.N.U. el 10 de diciembre de 1948; art. 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, aprobada por ley 23.054; art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de la O.N.U. el 16 de diciembre de 1966, aprobado por la ley 23.313).

9º) Que, por su lado, las aludidas convenciones cuando reconocen el derecho de expresión e información contemplan también la posible colisión con los derechos personalísimos también consagrados en esos tratados, imponiendo responsabilidades para el caso de su afectación. Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos expresa al respecto que: "1) Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y 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 y 2) El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que de

-//-

-//-ben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás..." (art. 13, incisos 1º y 2º).

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a su vez, luego de reconocer la libertad de expresión con idéntico alcance, dispone que el ejercicio de ese derecho **"entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesaria para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás..."** (art. 19, incs. 1º, 2º y 3º).

10) Que, en este punto, conviene recordar que el art. 75, inc. 22, mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados cuyas disposiciones se han transcripto, establece en su última parte que aquéllos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos".

Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación, en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. De ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio del constituyente; no pue

-

//-

-//-den ni han podido derogar la Constitución pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir (conf. causa M. 399.XXXII, "Monges, Analía M. c/ U.B.A. -resol. 2314/95-", del 26 de diciembre de 1996; C.278.XXVIII, "Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", del 27 de diciembre de 1996).

11) Que las responsabilidades ulteriores previstas en el texto constitucional -necesarias para asegurar la integridad de los derechos personalísimos comprometidos- se hacen efectivas mediante el régimen general vigente en nuestra ley común, que tiene su fuente sea en la comisión de un delito penal o de un acto ilícito civil (art. 114 del Código Penal; arts. 1071 bis, 1072, 1089 y 1109 del Código Civil). En el específico campo resarcitorio, se trata pues de una responsabilidad subjetiva por lo cual, en virtud de los principios que rigen la materia, no es dable presumir la culpa o el dolo del autor del daño, y quien alega estos únicos factores de imputación debe demostrar su concurrencia.

12) Que en el sub judice, el a quo consideró acreditado el daño moral que padeció el actor "por la exhibición de su nombre a cargo de un juzgado de familia en el que reinaba el caos, no se respetaban las mínimas normas de conducta y se ridiculizaba el accionar de la justicia, presentándola además con una deshumanización irreal...", pues cabía presumir que un juez que ha llegado al cargo luego de desarrollar toda la carrera judicial desde el más bajo puesto del escalafón y que cuida la imagen de su juzgado, se

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//- sienta agraviado al ver su nombre protagonizando la crítica a la eficacia de la justicia en general (fs. 250).

13) Que en relación a la codemandada Burundarena -quien consintió la condena-, la cámara estimó que había mediado una notoria culpa de su parte, ya que había expresado -al declarar en sede penal- que utilizó el nombre del actor porque tramitó su divorcio en el Juzgado del doctor Cancela y le había parecido paradójico el apellido a los fines de la sátira. En lo que hace a los codemandados Acher Mizraji y Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., la alzada formuló una serie de consideraciones heterogéneas que abrevan en distintos sistemas de responsabilidad, ya que mientras sostuvo por un lado que su deber de resarcir se sustentaba en el carácter riesgoso de la actividad desplegada por el medio, expresó también que los periodistas y los medios de comunicación debían extremar los recaudos para ejercer regularmente su derecho sin agraviar a terceros a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, fundamentos que derivan de otros factores de atribución.

En este sentido, el a quo afirmó también que en virtud de la situación especial en que se producían determinados daños se presumía la culpa de ciertas personas a quienes se indicaba como responsables, permitiéndoles exonerarse "si demuestran que obraron con una diligencia normal", conclusión incompatible con un régimen de responsabilidad objetiva como el invocado ut supra. Finalmente, concluyó que los

//-

-//- aquí demandados no habían acreditado el extremo invocado, es decir, "la diligencia normal en este tipo de actividad para evitar el hecho antijurídico".

14) Que si bien esta Corte ha resuelto que no existe en el ordenamiento legal de nuestro país un sistema excepcional de responsabilidad objetiva para aplicar a la actividad supuestamente riesgosa de la prensa, y que, por el contrario, es imprescindible probar aún el factor de imputabilidad subjetivo -sea la culpa o el dolo- de la persona u órgano que dio la noticia o publicó la crónica (Fallos: 316: 1623, considerando 10), la sola invocación de dicha doctrina no es decisiva -en el caso- para admitir el agravio planteado, toda vez que el pronunciamiento apelado cuenta con fundamentos suficientes de otra índole que no han sido rebatidos adecuadamente por los recurrentes.

15) Que, en efecto, el tribunal de alzada -entre otras consideraciones- apuntaló también su pronunciamiento en la negligencia puesta de manifiesto por la conducta de las demandadas, en tanto expresó que el obrar diligente y de buena fe exigía que, en el caso, no se hubiese utilizado "el nombre de personas reales para la satirización de ciertas situaciones", agregando que "nada quitaba al éxito del 'sketch' que se hubiera colocado como nombre del juez alguno de fantasía o sólo mostrar el despacho del juez, de manera tal de evitar perjuicios innecesarios como el de autos y que nada mejoran o empeoran la noticia o advertencia que se quiere comunicar a la sociedad" (fs. 251 vta.), aclarando también que la responsabilidad debía recaer sobre quien supervi

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//-sa, fiscaliza o controla la actividad (fs. 251).

16) Que, de ese modo, tales apreciaciones constituyen fundamentos aptos de la responsabilidad atribuida a los demandados en un plano netamente subjetivo, donde el juicio de reproche alcanza a la demandada Acher Mizraji aun cuando no hubiese sido concretamente la autora del gui3n motivo de agravio, ya que conducía el programa humorístico y tuvo conocimiento del cartel que integraba la escenografía, donde advirtió la existencia de un apellido poco común, de modo que constituía una consecuencia previsible de su exhibición pública (arts. 512, 901 y 902 del Código Civil) la posible afectación de la reputación de terceros. En cuanto a la licenciataria del servicio, habría infringido el deber de contralor que le compete -sin perjuicio de la relación jurídica con el actuante en la programación- a fin de evitar que las emisiones difundidas por su frecuencia perturben la intimidad de las personas o comprometan su buen nombre y honor (art. 16, ley 22.285).

17) Que, sentado lo expuesto, cabe expresar que la responsabilidad atribuida a los recurrentes no ha importado una indebida restricci3n del derecho constitucional a la libertad de expresi3n, toda vez que no puede considerarse tal la exigencia de que los medios transmitan su mensaje social en forma prudente y compatible con el resguardo de la dignidad individual de los ciudadanos, impidiendo la propalaci3n de imputaciones falsas, que puedan dañarla injustamente

//-

-//- (conf. doct. Fallos: 310:508).

18) Que en cuanto al invocado apartamiento de la regla federal que establece un estándar de protección atenuado para el derecho al honor de los funcionarios públicos (Fallos: 316:2416), la cuestión federal alegada no guarda relación directa e inmediata con lo que ha sido materia del pronunciamiento recurrido (art. 15 de la ley 48), lo que impone la desestimación del planteo. Ello es así pues, más allá de las disquisiciones que pueda suscitar la calificación en que corresponde encuadrar a un juez de la Nación al margen de su circunstancial notoriedad pública, lo cierto es que -no media controversia sobre el punto- no estuvo en la intención del programa televisivo el censurar el desempeño como juez del doctor Cancela.

19) Que, al respecto, cabe recordar que el estándar de responsabilidad menos rigurosa para los funcionarios de gobierno, responde al mismo fundamento del régimen republicano ya que "...no basta que un gobierno dé cuenta al pueblo de sus actos; sólo por medio de la más amplia libertad de prensa puede conocerse la verdad e importancia de ellos y determinarse el mérito o responsabilidad de los poderes públicos..." (discurso del doctor Vélez Sarsfield en la sexta sesión ordinaria de la Convención Constituyente del año 1860) y, en consecuencia, el retraimiento de la prensa en este ámbito causaría efectos más perniciosos que los excesos o abusos de la libertad de informar, incluso por la circulación anónima, clandestina o por la complicidad con irregularidades en la función pública (Fallos: 257:308, voto del

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//- juez Boffi Boggero, considerando 7º; 310:508). Las críticas al ejercicio de la función pública, por ese motivo, no pueden ser sancionadas aun cuando estén concebidas en términos cáusticos, vehementes, hirientes, excesivamente duros o irritantes (Fallos: 308:789), y no quedan exentos de ellas ni siquiera los jueces de la Nación (Fallos: 269:200), siempre que se encuentren ordenadas al justificable fin del control de los actos de gobierno.

20) Que la sátira desarrollada en el "sketch" del programa "Hagamos el humor" pretendía criticar la supuesta situación de desamparo de la mujer frente a nuestra legislación y a la administración de justicia en general, para lo cual procedió a la recreación burlesca del funcionamiento de un juzgado de familia. Al margen del acierto o buen gusto de la imagen caricaturesca transmitida en la emisión televisiva, lo cierto es que a los fines de la parodia era innecesaria la mención del apellido concreto de un magistrado del fuero, quien resultaba así injustamente identificado con la suma de males que se achacaban al sistema judicial. Toda vez que la gestión personal del doctor Cancela como magistrado -que goza de un merecido prestigio por su trayectoria en el fuero civil- no pretendió ser cuestionada con el comentario humorístico, la inclusión de su apellido no aparece como un recurso justificado en pos de la crítica a las instituciones, sino -por el contrario- como un acto imprudente, desaprensivo y violatorio del principio alterum non leadere,

-

//-

-//- carente por ello de amparo constitucional.

21) Que, finalmente, los agravios vinculados con el monto indemnizatorio sólo traducen la discrepancia de los recurrentes con la evaluación del daño resarcible efectuada por la Cámara, discrepancia que no justifica la tacha de arbitrariedad que habilita esta vía excepcional, que -como es sabido- no tiene por objeto sustituir a los jueces de la causa en la resolución de las cuestiones que le son privativas, ni habilitar una tercera instancia para debatir temas no federales.

Por ello, se declaran admisibles las quejas C.57 y C. 68, procedentes los recursos extraordinarios y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Reintégrese los depósitos. Agréguese las quejas a los autos principales. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia) - ANTONIO BOGGIANO (su voto) - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (en disidencia) - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA

VQ-//-

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

Que el suscripto coincide con los considerandos 1º a 19 del voto de la mayoría.

20) Que, en este sentido, en los precedentes en los que se adoptó el "standard" jurisprudencial creado por la Suprema Corte de los Estados Unidos en el caso "New York Times vs. Sullivan" (376 U.S. 255; 1964), esta Corte se refirió a la publicación de datos agraviantes u ofensivos para los funcionarios públicos, figuras públicas o particulares involucrados en cuestiones públicas, y lo vinculó con la misión de la prensa y su deber de informar a la opinión pública, proporcionando el conocimiento de la actuación de sus representantes y administradores; y acerca de si han cometido hechos que deben ser investigados o incurren en abusos, desviaciones o excesos, posibilitando la libre crítica y debate de las cuestiones que los involucran (conf. Fallos: 314:1517, entre otros).

La adopción jurisprudencial de la citada doctrina presupone la demostración de que se ha configurado la culpa "en concreto" (art. 512 del Código Civil), la que, en los específicos casos en que corresponde examinar si ha existido o no "real malicia", se verifica ante la comprobación del actuar desaprensivo ("reckless disregard") a que aquélla hace referencia. En el caso de la injuria, debe acreditarse que se incurrió en una conducta que, con arreglo a las circunstan

//-

-//-cias de persona, tiempo y lugar, tenga capacidad para lesionar la honra o el crédito ajeno.

21) Que no concurren, en el presente caso, las circunstancias que justifican la aplicación de esa doctrina ya que, como lo reconocen los propios codemandados, mediante la parodia televisiva no pretendieron dirigirse contra la persona del actor ni proporcionar "datos" sobre su persona o su desempeño personal como magistrado, sino que sólo procuraron realizar una crítica genérica al funcionamiento de los juzgados de familia.

En tales condiciones, lo que se halla en juego en el sub lite es el equilibrio que cabe restaurar en la tensión entre la libertad de expresión y los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de integridad moral y el honor de las personas (arts. 14 y 33 de la Constitución Nacional), ya que el ejercicio de aquella libertad no puede entenderse en detrimento de la necesaria armonía con esos derechos.

La sátira desarrollada en el "sketch" del programa "Hagamos el humor" pretendía criticar la supuesta situación de desamparo de la mujer frente a nuestra legislación y a la administración de justicia en general, para lo cual procedió a la recreación burlesca del funcionamiento de un juzgado de familia. Al margen del acierto o buen gusto de la imagen caricaturesca transmitida en la emisión televisiva, lo cierto es que a los fines de la parodia resultaba innecesaria la mención del apellido concreto de un magistrado del fuero, quien resultaba así injustamente identificado con la suma de

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//- males que se achacaban al sistema judicial. Toda vez que la gestión personal del doctor Cancela como magistrado -que goza de un merecido prestigio por su trayectoria en el fuero civil- no pretendió ser cuestionada con el comentario humorístico, la inclusión de su apellido no aparece como un recurso justificado en pos de la crítica a las instituciones, sino -por el contrario- como un acto imprudente, desaprensivo y violatorio del principio alterum non leadere, carente por ello de amparo constitucional.

21) Que, finalmente, los agravios vinculados con el monto indemnizatorio sólo traducen la discrepancia de los recurrentes con la evaluación del daño resarcible efectuada por la Cámara, discrepancia que no justifica la tacha de arbitrariedad que habilita esta vía excepcional, que -como es sabido- no tiene por objeto sustituir a los jueces de la causa en la resolución de las cuestiones que le son privativas, ni habilitar una tercera instancia para debatir temas no federales.

Por ello, se declaran admisibles las quejas C.57 y C.68, procedentes los recursos extraordinarios y se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Reintégrese los depósitos. Agréguese las quejas a los autos principales. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. ANTONIO BOGGIANO.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CESAR BELLUSCIO Y DON GUSTAVO A. BOSSERT

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala L, confirmó -por mayoría- lo resuelto en la instancia anterior, en cuanto a la responsabilidad civil de los demandados Maitena Burundarena, Julia Nelly Acher Mizraji y Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., licenciataria de LS 85 TV Canal 13 por el menoscabo al honor del actor, titular de un juzgado de familia, con motivo de la emisión del programa "Hagamos el humor" del 27 de febrero de 1991, si bien redujo el quantum de la condena y distribuyó parcialmente las costas del proceso. Contra ese pronunciamiento Acher Mizraji (fs. 262/270) y Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. (fs. 271/296 vta.), interpusieron recursos extraordinarios federales, cuya denegación mediante el auto de fs. 323/324 vta. dio origen a sendas quejas, oportunamente acumuladas.

2º) Que los recurrentes presentan argumentos que pueden resumirse así: a) la condena conculcó el derecho constitucional a la libertad de expresión (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional) pues un juez de la Nación, funcionario público, obtuvo resarcimiento al supuesto daño moral provocado por críticas a la función judicial contenidas en una parodia; b) la sentencia ha adoptado erróneamente un criterio objetivo de imputabilidad, a pesar de la posición contraria de este Tribunal en la causa "Pérez Arriaga" (Fallos: 316:1632); c) el agravio no ha versado sobre la imputa

-//--ción de hechos falsos o verdaderos sino que la sátira expresa juicios de valor, opiniones críticas, que gozan siempre de protección constitucional; d) Artear S.A. invocó vicio de sentencia arbitraria por apartamiento de la solución normativa, que en el caso estaría dada por la "regla federal" que fija un estándar de protección reducida del derecho al honor de un funcionario público; e) ambos recurrentes invocaron desborde y desproporción en el monto de la indemnización, equiparable a una censura indirecta.

3º) Que en autos existe cuestión federal bastante en los términos del art. 14, inciso 3º de la ley 48, ya que si bien se trata de un caso de responsabilidad civil resuelto con sustento en normas de derecho común, el tribunal a quo decidió en forma contraria a las pretensiones de los apelantes la cuestión constitucional que ha sido materia del litigio, a saber, la restricción indebida de la libertad de expresión y de crítica, que los recurrentes fundaron en los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional.

4º) Que el tema esencial que reclama el control de constitucionalidad propio de este Tribunal es saber si en el sub lite se ha impuesto una restricción razonable a la libertad de expresión -pues no otra cosa implica el deducir responsabilidades por su desenvolvimiento-, esto es, una limitación compatible con el lugar eminente que esa libertad tiene en un régimen republicano. Ha dicho esta Corte que "entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo de que sin su debido resguardo existiría tan sólo una

-//-

-//- democracia desmedrada o puramente nominal" (Fallos 248: 291, considerando 25°). Cabe recordar que en el tratamiento de esta cuestión constitucional, esta Corte no se encuentra limitada por las argumentaciones de las partes ni por las del a quo.

5°) Que en autos las partes están contestes en que la emisión supuestamente agravante representaba una parodia, esto es, una manifestación burlesca en la que se ridiculizó una situación, a saber, la atención en un juzgado de familia de una mujer que reclamaba alimentos para sus hijos. La expresión satírica utiliza el humor o lo grotesco para manifestar una crítica, para expresar un juicio de valor. De las constancias se desprende que el programa "Hagamos el humor" proporcionaba una visión crítica -desde la óptica del humor- sobre los nuevos roles de la mujer en el mundo (fs. 119, testigo Ulanovsky) y que la emisión del 27/2/91 contenía una "aguda crítica en tono burlón" (fs. 92). La notoria desproporción entre los hechos representados -por ejemplo, el cajero que entregaba un paquete de papas fritas como cuota alimentaria- y lo que podía considerarse como mundo objetivo de la realidad, revelaba que el programa no pretendía transmitir una información veraz sino difundir a través del humor una opinión crítica sobre el trato de la mujer en los juzgados de familia.

6°) Que la tutela constitucional a la libertad de expresión comprende a las manifestaciones concebidas en tér

-

//-

-//-minos cáusticos, vehementes, hirientes, excesivamente duros e irritantes, sin que ello implique la impunidad para quienes aprovechan esta protección para cometer delitos o daños injustificados (Fallos 308: 789 considerando 5º; 315: 632 considerando 6º). Ningún funcionario, ni siquiera los jueces, gozan del privilegio de estar exentos de la crítica (Fallos 269: 200 considerando 4º). No está excluida de la protección la sátira social o política o el humorismo político, que en definitiva son modos de expresión de ideas aunque sean distintos de la expresión directa de ellas (Fallos: 315: 1943, voto del juez Belluscio).

7º) Que el estándar que surge de la doctrina de la "real malicia", elaborado por la Suprema Corte de los Estados Unidos y que ha invocado el codemandado Artear S.A. en este litigio (fs. 273 vta. y 275), puede cobrar sentido cuando se trata del ejercicio del derecho de informar, esto es, cuando existen aseveraciones sobre circunstancias de las que se puede predicar verdad o inexactitud. Sólo en este contexto puede tener relevancia la actuación con conocimiento de la falsedad o la temeraria despreocupación respecto de la verdad o falsedad de la noticia. Tal apreciación no tiene lugar en caso de opiniones, juicios de valor e ideas.

8º) Que cuando las opiniones versan sobre materias de interés público o sobre la gestión de quienes desempeñan funciones públicas -y tal categoría comprende el servicio de administrar justicia por parte de un juez nacional-, la tensión de los distintos derechos en juego -el de buscar, dar, recibir y difundir información y opiniones, y el derecho al

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//- honor, a la dignidad y a la intimidad de las personas- debe resolverse en el sentido de un mayor sacrificio de quienes tienen en sus manos el manejo de la cosa pública (doctrina de Fallos: 310:508, considerandos 13 y 14). Este criterio responde al prioritario valor constitucional, según el cual debe resguardarse el más amplio debate respecto de las cuestiones que involucran personalidades públicas o materias de interés público, como garantía esencial del sistema republicano (Fallos: 316:2416, voto de los jueces Fayt, Belluscio y Petracchi, considerando 12). Ello obliga a un criterio estricto en la ponderación de los presupuestos de la responsabilidad, pues lo contrario conspiraría contra la formación de una opinión pública vigorosa, en razón de la fuerza paralizadora y disuasiva de la obligación de resarcir (causa G. 88 XXXI "Gesualdi, Dora Mariana c/Cooperativa Periodistas Independientes Limitada y otros", fallada el 17 de diciembre de 1996, voto de los jueces Belluscio y López, considerando 6°).

9°) Que en el sub lite no puede concluirse que la crítica severa que subyace en la parodia representada en la emisión del 27 de febrero de 1991, dirigida al funcionamiento de la generalidad de los juzgados de familia, alcance a la persona de quien es titular de un juzgado concreto, en una medida que supera la tolerancia que es dable esperar de quien desempeña la magistratura. Máxime cuando resulta de la causa que la desafortunada e innecesaria inclusión del ape

//-

-//-llido del actor en la escenografía del "sketch", en los segundos iniciales de la emisión, se debió a un recurso humorístico de Burundarena -le pareció "paradójico" ese apellido, según declaró en sede penal-, consentido por Acher Mizraji, conductora y coguionista, quien declaró ignorar que correspondía a un juez de la Nación y le pareció "útil para una sátira" puesto que una "justicia que no da, no otorga, cancela" (fs. 264). Estas constancias excluyen la culpabilidad necesaria para la atribución de responsabilidad. Por lo demás, nuestro ordenamiento legal no contempla un sistema excepcional de responsabilidad objetiva para aplicar a la actividad de la prensa y de otros medios de comunicación masiva.

Por ello, se declaran admisibles las quejas C.57 y C. 68, procedentes los recursos extraordinarios, y se revoca la sentencia apelada. En uso de la facultad otorgada por el art. 16, segunda parte, se rechaza la demanda. Las costas se imponen por su orden en todas las instancias en razón de la dificultad jurídica del conflicto y de las particularidades de la causa. Reintégrense los depósitos. Agréguese las quejas a los autos principales. Oportunamente, devuélvase.

AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - GUSTAVO A. BOSSERT.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que adhiero al voto de los jueces Belluscio y Bossert, y agrego las siguientes consideraciones.

Que en su dictamen registrado en **Fallos: 269:200, 206** (causa "Moreno-Timerman") el Procurador General se remitió a conceptos de la Suprema Corte norteamericana en cuanto manifestó que debe tratarse a los jueces como "hombres con fortaleza de ánimo, capaces de sobrevivir en un clima hostil" (331 U.S. 376). A su vez, este Tribunal afirmó en el mismo fallo que "ningún funcionario, ni siquiera los jueces, gozan del privilegio de estar exentos de la crítica" (considerando 4º). Debe repararse en que se trataba de una censura áspera contra los funcionarios que habían ordenado el secuestro del film "El Silencio" y una protesta vehemente contra una "justicia sin ojos", que proscribía una obra de arte y toleraba, en cambio, otras manifestaciones obscenas (considerando 3º). Sin embargo, el Tribunal entendió que la "crítica severa" estaba tutelada por la libertad consagrada en el art. 14 de la Constitución Nacional.

2º) Que también creo oportuno recordar reflexiones de mi voto en **Fallos: 315:1943, 2038** (causa "Servini de Cubría"), en el cual destacaba que desde Aristófanés y quizá antes, la sátira social y política ha sido un elemento sustantivo del universo cultural al que se suele denominar "Oc

-

//-

-//-cidente". Transcribí a Werner Jaeger, quien dice de la comedia ática que "nació de la burla más o menos inofensiva contra individuos particulares. Pero sólo alcanzó su verdadera naturaleza con la entrada en la arena pública de la política. Tal como la conocemos en la plenitud de su florecimiento, es el producto más auténtico de la libertad de palabra democrática...No se limitó a los asuntos políticos en el sentido actual y limitado de la palabra, sino que abrazó todo el dominio de lo público en el sentido griego originario, es decir, todos los problemas que en una u otra forma afectan a la comunidad" ("Paideia", FCE, México 1980, pág. 330).

3º) Que, siempre sobre ese particular, la Suprema Corte norteamericana puso de relieve en "Hustler Magazine, Inc. v. Falwell" (485 U.S. 46, 54) la opinión de un caricaturista que expresó la naturaleza de su arte con estas palabras: "La caricatura política es un arma de ataque, de mofa, ridículo y sátira; es menos efectiva cuando trata de congratular a algún político. Es usualmente tan bienvenida como el aguijón de una abeja y es siempre controversial en algún ámbito" (Long, "The Political Cartoon: Journalism's Strongest Weapon", The Quill 56, 57 Nov. 1962). Algunos renglones después, el mismo tribunal señaló que "A pesar de su naturaleza algunas veces cáustica, desde las tempranas caricaturas que retrataban a George Washington como un asno, hasta los presentes días, las representaciones gráficas y las caricaturas satíricas han jugado un rol prominente en el debate público y político...Desde el punto de vista de la historia es claro que nuestro discurso político habría sido considerablemente

-//-

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y otros.

-//- más pobre sin ellas".

4º) Que también en Francia se ha puntualizado que la caricatura participa siempre del espíritu de denigración y ofrece de la persona representada una imagen deformada que generalmente no le es favorable (Auvret, Patrick "Les journalistes", Delmas, París, 1994, pág. 191). El Tribunal de Gran Instancia de París reconoció que la caricatura es una "manifestación de la libertad de crítica [y] autoriza a un autor a forzar los rasgos y a alterar la personalidad de aquel que representa" (T.G.I. París, 17/9/1984, en Auvret, Patrick, op. y loc. cit.).

5º) Que ahora en el terreno de la crítica seria (no satírica), resulta útil puntualizar lo dicho por el Tribunal Constitucional español, cuando tuvo que juzgar la condena -en ese caso penal- dictada contra el autor de un artículo publicado en una revista del país vasco, en el que se aludía al "pasado fascista" del Rey Juan Carlos y a la justificación que éste habría hecho de los fusilamientos de opositores en 1975. Dijo el Tribunal: "...las palabras despectivas para S.M. el Rey se han utilizado, contrariando sin duda el respeto debido a la más alta Magistratura del Estado, con la finalidad prevalente de robustecer la idea crítica que preside todo el artículo, [por lo cual] tales palabras, rechazables moral y socialmente por innecesarias, injustas y contradictorias con una conducta que ha merecido la adhesión mayoritaria del pueblo español y que ha hecho posible la

-

//-

-//- transición política y la consolidación democrática...no pueden ser sancionadas con una condena penal sin vulnerar las libertades invocadas por el recurrente...". Terminó afirmando que "la libertad ideológica indisolublemente unida al pluralismo político que, como valor esencial de nuestro ordenamiento jurídico propugna la Constitución, exige la máxima amplitud en el ejercicio de aquélla y, naturalmente, no sólo en lo coincidente con la Constitución y con el resto del ordenamiento jurídico, sino también en lo que resulte contrapuesto a los valores y bienes que en ellos se consagran, excluida siempre la violencia para imponer los propios criterios, pero permitiendo la libre exposición de los mismos en los términos que impone una democracia avanzada. De ahí la indispensable interpretación restrictiva de las limitaciones a la libertad ideológica y del derecho a expresarla, sin el cual carecería aquélla de toda efectividad" (sentencia 20/1990, del 15 de febrero, fundamento 5º, en Boletín Oficial del Estado del 1-3-1990).

6º) Que lo expuesto es suficiente para demostrar la cautela con que es preciso juzgar las opiniones críticas, pues la tutela constitucional de que éstas gozan, en su carácter de expresión libre, no se pierde por su animosidad, acritud o injusticia, sino tan solo por la presencia de un dictorio sin justificativo. Como nadie sostiene que esto último haya acaecido en el sub examine, no cabe sino acoger los recursos y revocar la sentencia apelada. Si ésta subsistiera se consagraría la indebida restricción a una libertad medular en una república democrática: en este régimen lo de

-//-

15 C. 57. XXXI.

C. 68. XXXI.

RECURSOS DE HECHO

Cancela, Omar Jesús c/ Artear S.A.I. y
otros.

-//-cisivo es que -tratándose de determinados temas y personas- todas las expresiones se difundan, lo que no sucedería si debiera atenderse prioritariamente a las exigencias de quienes -con exacerbada susceptibilidad y, a veces, con falta de sentido del humor- se sienten afectados por ellas.

Por ello, se declaran admisibles las quejas C.57 y C. 68, procedentes los recursos extraordinarios, y se revoca la sentencia apelada. En uso de la facultad otorgada por el art. 16, segunda parte, se rechaza la demanda. Las costas se imponen por su orden en todas las instancias en razón de la dificultad jurídica del conflicto y de las particularidades de la causa. Reintégrense los depósitos. Agréguese las quejas a los autos principales. Oportunamente, devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

ES COPIA