

---

# Legislación

---

## Delitos contra el honor y medios. Comentario a la ley 26551, modificatoria del Código Penal

Por Javier A. De Luca

**SUMARIO:** I. Introducción.– II. Calumnias.– III. Injurias.– IV. Prueba de la verdad.– V. Equívocas y encubiertas.– VI. Publicación o reproducción de las vertidas por otros.– VII. Se mantienen figuras.– VIII. Retracción.– IX. Datos y archivos personales.– X. Conclusiones

### I. INTRODUCCIÓN

La ley 26551, publicada en el BO del 27/11/2009, produjo sustanciales modificaciones a los delitos contra el honor del Código Penal argentino.

El presente es un brevísimo comentario a las modificaciones, porque la finalidad es presentar a los lectores una herramienta de trabajo en forma rápida.

Para la ampliación de conceptos y el estudio de los antecedentes que los explican, así como en todo lo demás, remito a las obras generales de derecho penal argentino, parte especial, y a algunas propias (1).

### II. CALUMNIAS

El art. 109, que incrimina las calumnias, queda redactado de la siguiente manera: “La calumnia o falsa imputación a una persona física determinada de la comisión de un delito concreto y circunstanciado que dé lugar a la acción pública, será reprimida con multa de \$ 3000 a \$ 30.000. En ningún caso configurarían delito de calumnia las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas”.

Las notas distintivas de la reforma consisten en:

a) Hacer hincapié en que el destinatario del mensaje calumnioso debe ser una persona física. Esto significa que no podrán ser sujetos pasivos de este delito las personas jurídicas y, por ello, que no podrán querellarse por la (falsa) atribución de delitos. Se zanja así una cuestión importante, relativa a la división doctrinaria acerca de si las personas jurídicas tienen capacidad para cometer delitos y, en caso afirmativo, si pueden ser portadoras del bien jurídico honor. Todo ello derivaba de la disímil inteligencia del texto

del viejo art. 117, ahora también modificado, que hablaba de particular o asociación como sujeto pasivo de los delitos contra el honor.

No se trata de tomar partido sobre si las personas jurídicas pueden o no cometer delitos, sino tan sólo de dar por superada esa cuestión en este terreno y de declarar que no existen calumnias si se imputa que una persona jurídica realizó tal o cual delito de acción pública (y tampoco habrá injurias si se imputa un hecho a la persona jurídica, que constituye un delito que no es de acción pública).

b) Esa persona física debe ser determinada. Antes podía surgir la calumnia de expresiones no tan claras o manifiestas, sino oblicuas, tácitas, encubiertas, respecto del destinatario de la expresión calumniosa. Esto es coherente con la derogación de las calumnias e injurias equívocas o encubiertas del viejo art. 112, CPen.

c) El delito imputado debe ser concreto y circunstanciado. Esto es, se recoge aquí la tradicional posición de la doctrina y jurisprudencia acerca de que la calumnia consiste en la atribución de un hecho y no de una calidad personal. La concreción del relato debe ser tal que lo haga identificable, visible, desde el sentido común en que entendemos cuando nos cuentan las cosas. Esto es muy importante, porque no se trata de lo que entiende el juzgador que es un relato “bien hecho”, sino de lo que las partes en conflicto entienden por tal. Para ello deben investigarse las condiciones de producción de los mensajes del autor y las de recepción de ellos por parte de la víctima. El ponerse en lugar de ellos y “saber de qué están hablando”.

d) La pena pasa a ser sólo de multa. En consecuencia, si antes de iniciarse el juicio el acusado paga el mínimo de la multa (\$ 3000), se puede extinguir la acción penal si además se reparan los daños ocasionados por el delito

---

(1) De Luca, Javier A., “Libertad de prensa y delitos contra el honor (Delitos contra el honor cometidos a través de la prensa)”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005.

## Legislación

(art. 64, CPen.). Habrá que esperar un buen tiempo para verificar cómo funciona esta posibilidad en la práctica.

e) Asertivas. La ley declara atípicas las expresiones referidas a asuntos de interés público y las que no sean asertivas.

Se trata de situaciones de atipicidad, no de alguna u otra causal de impunidad. No están prohibidas ni reprimidas las calumnias que reúnan estas características de interés público y que no sean asertivas.

La exigencia de que sean asertivas deriva de toda una cuestión desarrollada en el ámbito de la libertad de prensa. A las afirmaciones (aserciones) la Corte opone las expresiones en condicional o potencial. Para que constituyan delito, las imputaciones deben ser dirigidas a personas determinadas y versar sobre hechos concretos y circunstanciados y, además, que no sean proferidas en modo verbal potencial o condicional. La jurisprudencia se inicia entre nosotros con el precedente “Campillay” (2), y después fue desarrollada en muchas sentencias más (3). Debe advertirse que el uso de esas modalidades verbales no siempre confiere inmunidad a la expresión. La doctrina no se queda en el significado literal de las palabras empleadas sino que mira el contexto en el que fueron vertidas, porque su significado o sentido discursivo es lo que cuenta. Una expresión entre vecinas del tipo de “Se dice que la señora del 5º H tendría un montón de amantes en el barrio y que incluso a algunos les cobraría”, por más que emplee el modo verbal potencial, es asertiva (4).

f) En cuanto al interés público, su incorporación explícita invita a observar varias cosas. La más visible es que las calumnias que involucren un interés público, de ahora en más, son impunes. Esto implica ir más allá de la teoría de la “real malicia”, por la cual se considera que no estaban amparadas por la libertad de expresión las imputaciones de hechos falsos realizadas con conocimiento de la falsedad o temerario desinterés sobre su posible falsedad (5).

Pero como la calumnia siempre involucra un interés público, debemos identificar a qué se refiere la novel expresión. En efecto, siempre hubo un interés público porque se trata de la imputación de un delito de acción pública, en el que la sociedad está interesada en su esclarecimiento. De ahí que siempre se admitió la prueba de la verdad de la imputación en este delito de acción privada (art. 73, CPen.) y que, de ser comprobada, ello eliminaba la tipicidad objetiva. Al mismo tiempo, gran influencia sobre el dolo de calumnias tiene la duda sobre la verdad o falsedad de lo que se dice que el otro hizo o dejó de hacer.

En consecuencia, si esto ya era así sin la mención al interés público, como no puede presumirse la redundancia en la ley, su expresa inserción en el novel texto legal debe significar otra cosa, es decir, debe referirse a otro interés público distinto del de los delitos de esa clase de acciones.

En este sentido, considero que se trata de la imputación de hechos que, además de ser delitos de acción pública, involucran otros intereses sociales. Ya no versa sobre el delito que un particular le imputa a otro, o que no tiene otra trascendencia que el de las personas involucradas en él, sujetos activos y pasivos y algunas personas relacionadas con ellos, sino que deben involucrar intereses colectivos, de grupo, sociales, políticos, generales.

Interés público es una expresión de dificultosa concepción. Su contenido no es preciso. Me adelanto a advertir al lector que eso sólo puede ser definido a partir de la concepción filosófica y política que adopte –asuma o adhiera– respecto de los fundamentos de la libertad de expresión, asunto respecto del cual hay varias teorías. Las más amplias admiten la más extendida difusión y discusión sobre asuntos políticos, económicos, sociales, artísticos, educativos, deportivos y culturales en general. Todo aquello que aporte al autogobierno y la realización personal de los seres humanos, pero en relación con la sociedad en la que viven.

El interés público no coincide con el interés del gobierno o con un interés “oficial”, sino que va más allá de ese ámbito. Tampoco debe ser identificado con un interés “del” público, como las noticias sobre las relaciones sentimentales de tal o cual *vedette* y un sinfín de productos que son “más de lo mismo” y cuya única importancia social está dada por su función negativa, de ocultamiento, porque ocupan el espacio que debería estar deparado para la difusión de cosas más importantes (Bourdieu).

### III. INJURIAS

La ley 26551 sustituye el art. 110, CPen. por el siguiente:

“Art. 110. El que intencionalmente deshonrar o desacreditare a una persona física determinada será reprimido con multa de \$ 1500 a \$ 20.000. En ningún caso configurarán delito de injurias las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas. Tampoco configurarán delito de injurias los calificativos lesivos del honor cuando guardasen relación con un asunto de interés público”.

a) Las injurias, en esencia, siguen siendo el modo genérico de lesión al honor. Se trata de expresiones de sentido –escritas, habladas, gestuales–, cuyo significado es inte-

(2) Fallos 308:789, “Campillay”, del 15/5/1986.

(3) Fallos 315:1699, “Tavares”, 316:1623, y 1632, “Pérez Arriaga”; 316:2394, “Granada”; 316:2416, “Triacca”; 316:2548, “Ramos”; 319:2741, “Morales Solá”; 319:3428, “Ramos v. LR3 Radio Belgrano”; 324:2419, “Bruno”; 325:50, “Spacarstel”; 326:1425, “Burlando”, entre muchos más.

(4) Fallos 325:50, “Spacarstel” cit.

(5) Ya no tiene sentido hablar de real malicia si cualquier expresión de interés público es impune. La observación me fue dada por el Dr. Alejandro Ledesma, secretario de juzgado en la ciudad de Comandante Piedra Buena, provincia de Santa Cruz, en el postgrado dictado en Río Gallegos, mientras analizábamos la nueva ley el mismo día en que fuera publicada en el Boletín Oficial.

lectual, y que consisten en una lesión a los sentimientos y conjunto de valores positivos o laudatorios que tenemos de nosotros mismos y de los demás. Así, se da una doble relación, esto es, que esperamos que los demás respeten en nosotros y los demás pretenden que nosotros hagamos lo mismo con ellos (6).

b) La expresión “intencionalmente” es extraña a nuestros textos legales, y ha sido innecesaria entre nosotros porque siempre nos hemos valido de un riquísimo arsenal doctrinario sobre el aspecto subjetivo de los delitos, producto del desarrollo de la dogmática penal de raíz continental europea.

En cualquier caso, como la ley es la ley, no puede prescindirse de ella y debe ser interpretada de buena fe, parece bastante claro que la expresión descarta el dolo eventual y sólo admite las clases de dolo directos (de primer y segundo grado o consecuencias necesarias).

La expresión no se refiere a ningún otro elemento subjetivo referido al tipo o a la culpabilidad, como podría ser el propósito o el móvil de menoscabar o mancillar el honor ajeno. A esta clase de exigencias se ha referido históricamente la doctrina del *animus iniuriandi*, que nuestra ley no exigió nunca. La injuria es una idea comunicada, de contenido inmaterial, porque antes de ser manifestada o exteriorizada ya vive en nuestra mente (Carrara). Para el dolo de la injuria basta con el conocimiento de que lo que se está expresando es deshonorante o desacreditante y con la voluntad de decirlo. La del *animus iniuriandi* es una teoría que produce algunas incongruencias dogmáticas, tales como que puede coexistir ese *animus* con otros ánimos que no lo eliminan y, sin embargo, sí eliminan la tipicidad o la justifican (7).

c) Respecto de la determinación de la persona injuriada remito al comentario del texto de las calumnias. Lo mismo cabe decir en relación con la pena de multa como única respuesta punitiva.

d) También corresponde remitirse al comentario anterior sobre el asunto del interés público.

e) Del mismo modo aparece la exigencia de que sean asertivas. Aquí el texto legal se refiere a las injurias con-

sistentes en la atribución, revelación o imputación de hechos, acontecimientos o calidades personales, sobre los cuales pueda predicarse la verdad o falsedad. Las injurias por opiniones o juicios de valor vienen a continuación.

f) En efecto, el texto recoge la jurisprudencia constitucional, a partir del desarrollo de la libertad de prensa o de expresión. Declara atípicas las conductas que constituyen *calificativos lesivos del honor cuando guardasen relación con un asunto de interés público*. Como el debate de asuntos públicos debe ser lo más amplio posible, para dotar de seguridades a quienes se expresan, para que puedan hacerlo sin autocensura por temor a ser castigados, se prefieren los excesos y groserías al silencio. Todo uso de un derecho conlleva algún grado de abuso, diría Madison, citado en el caso “New York Times v. Sullivan” de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América (8), y por ello incluso se aceptan los insultos, el lenguaje irónico, duro, cáustico, agresivo, el empleo de términos en sí mismos hirientes, producto de la pasión y fragor de las discusiones. El único límite es que esas expresiones estén conectadas con el asunto de interés público de que se viene hablando o discutiendo. La libertad de prensa no protege los insultos desconectados de una línea argumental, no relacionados con asuntos de interés público, porque se los considera simples modos de censura del interlocutor (9).

g) Real malicia: como ya se señaló en las calumnias, la ley fue más allá de la doctrina constitucional. Dentro de la atipicidad de las imputaciones que versen sobre asuntos de interés público, la ley no distingue entre verdades y falsedades. De modo que las atribuciones de hechos (lesivos del honor) falsos, aunque fueren con conocimiento de su falsedad o con temerario desinterés por su verdad o falsedad, son atípicos. Luego, la real malicia no está reprimida y, en todo caso, dará lugar a reparaciones civiles. Esto implica tomar la postura de los votos concurrentes en minoría de la famosa sentencia dictada en el caso “New York Times v. Sullivan” citado, que predicaba la impunidad total en asuntos de interés público.

No estoy en condiciones de pronosticar el resultado de esta innovación de nuestro legislador, que, de ese modo, fue más allá de la jurisprudencia norteamericana que le

(6) Entiendo que no son felices los párrafos dedicados a la violación al principio de legalidad por falta de certeza de las injurias en el fallo “Kímel” de la Corte Interamericana. Ver al respecto mi trabajo “Delitos contra el honor y libertad de expresión en la Argentina. Casos ‘Kímel’ de la Corte Interamericana y ‘Patitó’ de la Corte Suprema”, publicado en RDP 2008-11-1913; otra versión en Doxa Penal. Revista de Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Nacional de Rosario, t. 1, Ed. Ediar, Buenos Aires, p. 15.

(7) Ramos, Juan P., “El *animus iniuriandi*”, Revista Penal y Penitenciaria, año IV, n. 11, Ministerio de Justicia, Buenos Aires, 1939, es uno de los autores que más se ha dedicado a este tema; Jiménez de Asúa, Luis, “Los elementos subjetivos de lo injusto. El *animus iniuriandi* y el desacato”, Revista de Derecho Penal, año VI, n. 1, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1<sup>er</sup> trimestre de 1950, p. 125 y ss.; Ricardo Núñez en “Los elementos subjetivos” (ps. 42/44) tenía una opinión y la cambió en “La cuestión del *animus iniuriandi*”, conferencia pronunciada el 1/6/1962 en el Colegio de Abogados de la Ciudad de Rosario, publicada en Cuadernos de los Institutos, Instituto de Derecho Penal (corresponde al n. XI del Instituto), Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba, n. 64, p. 9; Berdugo Gómez de la Torre, “Honor y libertad de expresión”, Ed. Tecnos, Madrid, 1987, p. 13; Bacigalupo, Enrique, “Delitos contra el honor”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2002, cap. “La dogmática de los delitos contra el honor y el nuevo Código Penal”; Jaén Vallejo, Manuel, “Libertad de expresión y delitos contra el honor”, Ed. Colex, Madrid, 1992, entre muchos otros.

(8) “New York Times v. Sullivan”, 376 US 255 (1964).

(9) Ver el estándar, sus antecedentes en la Argentina y las sentencias de tribunales extranjeros e internacionales sobre este asunto en Fallos 321:2558, “Amarilla”.

## Legislación

dio nacimiento, de la Argentina que la siguió (10), del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana (11).

El problema que subyace desde el punto de vista político y desde las teorías fundamentadoras de la libertad de expresión es que quedan impunes las expresiones que “sacan del juego” al individuo particular indefenso ante el poder real, que ya no es más el de los gobiernos. Por ejemplo, una operación de descalificación a un particular mediante difamaciones montadas sobre falsedades, imágenes trucadas, imputaciones de hechos delictivos inexistentes y falsos testigos (no judiciales), que desacreditan de tal manera a esa persona, que la sacan del foro público de la discusión. Ninguna teoría sobre el fundamento de la libertad de expresión puede permitir que mediante argumentos *ad hominem* se elimine a un actor del debate público.

### IV. PRUEBA DE LA VERDAD

También se producen modificaciones en el art. 111, CPen.:

“Art. 111. El acusado de injuria, en los casos en los que las expresiones de ningún modo estén vinculadas con asuntos de interés público, no podrá probar la verdad de la imputación salvo en los casos siguientes:

“1) Si el hecho atribuido a la persona ofendida, hubiere dado lugar a un proceso penal.

“2) Si el querellante pidiera la prueba de la imputación dirigida contra él.

“En estos casos, si se probare la verdad de las imputaciones, el acusado quedará exento de pena”.

La ley se limitó a suprimir el original inc. 1, que permitía al imputado (ofensor) la prueba de la verdad (*exceptio veritatis*) cuando la imputación del hecho de por sí deshonroso o desacreditador hubiera tenido por propósito defender o garantizar un interés público actual. Ello, debe recordarse, obedecía a una vieja institución, que se remonta a los Prácticos (según recuerda Carrara) y tenía la finalidad de permitir cierta libertad en la discusión de asuntos de interés general, pero había hecho crisis con la adopción de las reglas de la real malicia, porque en ésta quien tiene que probar la falsedad de la imputación es el ofendido (el querellante). La naturaleza jurídica de esta cláusula nunca fue asunto fácil de establecer, lo cual también dependía de la posición del intérprete respecto de si las causas de justificación exigen o no un elemento subjetivo.

Ahora bien, la supresión es coherente con varias cuestiones. La primera es que si las injurias sobre un asunto de interés público no son más delito, ya no es necesario pro-

bar la verdad de la imputación en tales casos. Como vimos, la ley ha ido más allá de la real malicia, y las imputaciones contra el honor de hechos falsos, con conocimiento de la falsedad o con temeridad sobre la verdad o la falsedad, referidas a hechos de interés público, son atípicas. De modo que también se elimina la cuestión acerca de sobre quién pesa la carga de la prueba de la verdad o falsedad de la imputación. Todo esto quedará librado al ámbito de la responsabilidad civil.

Observo que en la disposición del viejo inc. 2, que ahora pasa a ser el inc. 1, también se encuentra involucrado cierto interés público, un proceso penal. Si se coteja con lo dicho sobre las calumnias, se vuelve a poner en evidencia que el interés público al que ahora se refiere la ley no es el de los delitos de acción pública y los procesos penales a los que dan lugar (sobre los que versa la imputación contra el honor), sino algo distinto: el interés colectivo que está en el “tema” del que se está discutiendo.

### V. EQUÍVOCAS Y ENCUBIERTAS

Se deroga el art. 112, CPen.

El art. 112, CPen. preveía otra vieja institución: la de las calumnias e injurias equívocas o encubiertas. Al exigirse ahora que las expresiones contra el honor sean concretas, contra personas determinadas y asertivas, la vieja previsión no tiene sentido.

### VI. PUBLICACIÓN O REPRODUCCIÓN DE LAS VERDADAS POR OTROS

Se sustituye el art. 113, CPen. por el siguiente:

“Art. 113. El que publicare o reprodujere, por cualquier medio, injurias o calumnias inferidas por otro, será reprimido como autor de las injurias o calumnias de que se trate, siempre que su contenido no fuera atribuido en forma sustancialmente fiel a la fuente pertinente. En ningún caso configurarán delito de calumnia las expresiones referidas a asuntos de interés público o las que no sean asertivas”.

Este artículo mantiene las características tradicionales reflejadas por la doctrina, a la que nos remitimos por razones de brevedad.

Pero su modificación, esencial, la constituye la inclusión de la doctrina de la cita de la fuente o reporte fiel, por la cual si: a) al momento de la expresión b) se cita la fuente que la originó, c) que tiene que ser real d) de un modo identificable e) en lo sustancial, f) fielmente y de buena fe, quien publica o reproduce esos dichos no puede ser responsabilizado por su contenido (12). La noticia es verdadera, porque la verdad es que alguien identificado (la

(10) Fallos 310:509, “Costa” (1987); 321:2558, “Amarilla”; causa B.2522.XLI, “Brugo”, del 16/11/2009.

(11) Hay muchos casos. Para abreviar, pueden consultarse, en el ámbito regional americano, los casos de la Corte IDH “Canese” y “Herrero Ulloa”.

(12) Sugiero la lectura las sentencias –algunas ya citadas– registradas en Fallos 257:308, “Pérez”, de 1963; 308:789, “Campillay” (1986); 315:1699, “Tavares” (1992); 316:1632, “Pérez Arriaga” (1993); 316:2394, “Granada” (1993); 316:2416, “Triacca”

fuelle) se expresó de la manera en que se publica o reproduce, de modo que el público y los destinatarios en general pueden atribuir las expresiones directamente a quienes las profirieron, que serán los responsables. Es una doctrina eminentemente tutelar de los medios de prensa, en tanto se limitan a transmitir las noticias, cumpliendo un social rol básico. Evita de esa manera que el medio de comunicación se transforme en un censor del emisor original de los mensajes, y, por tal razón, aunque conozca que está publicando injurias o calumnias, no puede ser responsabilizado. Antes de su inclusión en el artículo debía considerarse que la cita de la fuente era una causa de justificación, el legítimo ejercicio del derecho a informar o libertad de prensa o de expresión. Ahora constituye una causa de atipicidad de la conducta, un recorte en la prohibición.

Ahora bien, esta doctrina fue elaborada para asuntos de interés público, pero el novel artículo no tomó correctamente esta cuestión. En el párrafo final habla del interés público para el delito de calumnia, olvidando que el del art. 113 no es una forma de participación ni de coautoría en las calumnias o injurias de otro, sino un delito independiente. Es decir, donde dice "calumnia" debió decir "publicación o reproducción de calumnias e injurias", porque es evidente que se equivocaron de delito, ya que el párrafo repite la expresión que se insertó en la parte final del delito de calumnia del art. 109, CPen. Como no puede presumirse la redundancia del legislador, debemos concluir en que se excluye la tipicidad en la reproducción o publicación de calumnias e injurias cuando media el interés público y se cita la fuente. Es la conclusión de la doctrina constitucional sobre libertad de prensa y delitos contra el honor.

## VII. SE MANTIENEN FIGURAS

Debe recordarse que la ley mantiene los arts. 114, publicación de la sentencia o satisfacción en medios de comunicación; 115, injurias en juicio; y 116, injurias recíprocas.

## VIII. RETRACTACIÓN

Art. 6. Sustitúyese el art. 117, CPen. por el siguiente:

"Art. 117. El acusado de injuria o calumnia quedará exento de pena si se retractare públicamente, antes de contestar la querrela o en el acto de hacerlo. La retractación no importará para el acusado la aceptación de su culpabilidad".

Este artículo tiene dos modificaciones.

Una es la supresión de las referencias a los destinatarios, particulares o asociaciones, lo cual es coherente con la inclusión en los nuevos arts. 109 y 110, CPen. de la exigencia de que la calumnias e injurias sean contra personas físicas solamente.

La otra es la modificación del término culpable por acusado y la inclusión de un párrafo que aclara que la retractación no importará para ese acusado la aceptación de su culpabilidad. A nuestro modo de ver, esa sustitución cambia la naturaleza jurídica de excusa absolutoria que tenía el instituto por la de un modo alternativo no penal de resolución del conflicto.

En efecto, en Fallos 321:2250, "Locche" (1998), la Corte, sobre la base de la ley anterior, sostuvo que la retractación en sede penal importa una actitud que exime de pena al autor por los delitos de calumnias e injurias. Presupone el reconocimiento expreso de haber sido el autor o de haber participado en la perpetración de una ofensa. Ésa era la razón por la cual el Código hablaba de "culpable" y no de "imputado" o "acusado". Esa excusa absolutoria, dijo la Corte, no excluye la existencia del tipo delictivo ni la culpabilidad del agente.

Ahora, en cambio, al referirse expresamente a una persona sin condena por el hecho y a que no importará la aceptación de culpabilidad, pareciera ser que se trata de un instituto que pone fin a un proceso por razones de política criminal y en beneficio de ambas partes. La modificación crea cierta complejidad y no está para nada clara. En efecto, retractarse es "retirar lo dicho", y si uno retira lo dicho es porque reconoce que dijo lo que dijo (o que escribió o que gesticuló, etc.). En consecuencia, presupone, por lo menos, la admisión de ciertos aspectos del delito imputado.

De todos modos, subsisten las características de la retractación, consistentes en que no permite expresar motivos que la condicionen o revelen que no es sincera.

Retractarse es revocar lo dicho, desdejarse. No es reconocer haber mentado o sostener haberse equivocado, ni alegar no haber tenido intención. La retractación consiste en retirar lo dicho y debe ser amplia, sin reservas. Por eso el instituto suponía aceptar que "el delito" se había cometido. No basta con haber reconocido el hecho y dar las explicaciones del caso, ni con alabar o predicar la honorabilidad del agraviado. Tampoco basta con que el ofendido acepte todas estas expresiones, pues el que decide es el juez. Si el ofendido acepta las explicaciones y el juez no, habrá renuncia a la acción penal por parte del agraviado (art. 59, inc. 4, CPen.), pero no retractación (13).

(1993); 319:2959, "Acuña"; y 319:2965, "De Gainza" (1996); 321:667, "Rudaz Bissón" (1998); 321:2848, "Menem, Eduardo" (1998); 321:3170, "Díaz v. La Razón" (1998); causa B.439.XXXIV, "Bruno" (2001); Fallos 325:50, "Spacarstel v. El Día" (2002); 325:1227, "Petrovic" (2002); 326:145 "Burlando" (2003), entre muchas otras.

(13) Fontán Balestra y Ledesma, 2002, p. 188. C. Nac. Crim. y Corr., en pleno, "Blotta, O. M.", del 21/12/1987, publ. en Doctrina Penal, año 11, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1988, con nota de Rivacoba y Rivacoba, Manuel, "Razón de ser y alcance de la retractación en los delitos contra el honor", p. 530.

## Legislación

---

Finalmente, la retractación debe operar antes de contestar la querrela o en el acto de hacerlo. Su previsión en el Código Penal, que es derecho común (art. 75, inc. 12, CN), la hace prevalecer por sobre las normas procesales que son de naturaleza local **(14)**.

### IX. DATOS Y ARCHIVOS PERSONALES

La ley mantiene el art. 117 bis (incorporado por la ley 25325), incs. 2, 3 y 4, porque el inc. 1 había sido derogado por la ley 26388.

### X. CONCLUSIONES

La ley fue más allá de los estándares constitucionales y de los tribunales internacionales de derechos humanos. Las disposiciones civiles quedaron intactas.

Ya no existe posibilidad de retroceso (principio de progresividad en materia de derechos humanos), y el centro de gravedad, el núcleo sobre el que versará la discusión de aquí hacia delante, será la elaboración de una serie de estándares sobre qué constituye interés público y qué no lo es, para dotar de seguridades a todos los individuos de que no serán seleccionados por el sistema penal ante cualquier querrela, y así evitar la autocensura, que es uno de los peores venenos de la democracia.

---

(14) Este asunto conduce a un insalvable problema. Los “localistas” podrían decir que, por tratarse de una disposición procesal, no podría estar inserta en el Código Penal y que cualquier disposición procesal de los Códigos de provincia debería prevalecer. El mismo problema se presenta en el ejercicio y extinción de las acciones (De Luca, Javier A., “Reflexiones acerca de la extinción por renuncia o desistimiento de la acción penal privada”, Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, año IV, n. 8-B, Ed. Ad-Hoc, p. 63).