

FORMOSA, 16 de abril de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Estos autos caratulados: **"INSFRAN, GILDO C/HERNÁNDEZ, GABRIEL Y/U OTROS S/JUICIO ORDINARIO (DAÑOS Y PERJUICIOS)"**, Expte. N° 152 - Folio N° 112 – Año 2.016 del registro de la Secretaría de Recursos del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, venidos al Acuerdo para resolver conforme lo dispuesto a fs. 1.330 y;

CONSIDERANDO:

El Señor Ministro Dr. Marcos Bruno Quinteros, dijo:

I. Que vienen a decisión de este Superior Tribunal de Justicia, los Recursos Extraordinarios impetrados contra el Fallo N° 17.980/16 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial obrante a fs. 1132/1165 vta. que confirmó la Sentencia de Primera Instancia N° 241/15 (fs. 922/968 vta.) haciendo lugar a la demanda por daños y perjuicios promovida por el Sr. Gildo Insfrán, aunque reduciendo el monto establecido en el resolutorio de grado a la suma de pesos un millón doscientos mil (\$ 1.200.000), imponiéndose las costas en el orden causado. Así, se abordará el recurso deducido a fs. 1182/1216 por los demandados *Andrea Paola Cospito y Gabriel Hernández* en su carácter de *conductores del programa radial "Mano a Mano"* emitido por el dial FM 100.3, el planteado por el codemandado *Carlos Julián González* de fs. 1217/1238 en su *condición de Director General del medio gráfico "Opinión Ciudadana"*, el recurso de fs. 1239/1241 vta. incoado por *María de las Mercedes López* en su calidad de *propietaria de la Emisora Radial "Radio Fantasía"*, el glosado a fs. 1242/1257 presentado por *César Oscar Orué* en su calidad de *conductor del programa "Cordialmente Radio"* emitido por la mencionada emisora y finalmente, el incorporado a fs. 1258/1275 vta. instado por *el propietario y Director del periódico electrónico "La Corneta"*, *Carlos Rodolfo Varela*.

II. A fs. 1276 se dispone el traslado a la parte actora de los Recursos Extraordinarios incoados por los demandados, agregándose el respectivo responde a fs. 1277/1287 vta. de autos, por el Dr. Luis Claudio Vivas, en su carácter de apoderado legal del Sr. Gildo Insfrán.

III. Que a fs. 1291/1294, mediante Fallo N° 18.166/16, la Excma. Cámara de Apelaciones concedió los Recursos Extraordinarios interpuestos.

IV. Que a fs. 1304/1307 el señor Procurador General se expide por el rechazo de los Recursos Extraordinarios por Arbitrariedad de Sentencia emitiendo al efecto el Dictamen Nº 7438/2017.

V. Liminarmente, conviene señalar que conforme lo dispuesto por este Superior Tribunal de Justicia mediante Fallo Nº 4886/2017 obrante a fs. 1327/1327 vta., el tratamiento de la presentación efectuada a fs. 1310/1324 por los Diputados Nacionales: Karina Banfi, Stella Maris Huczak, Alicia Besada, Gabriela Burgos, José Luis Patiño, Fernando Sánchez, Cornelia Schmidt Liermann, Orieta Vera González y Silvia Lospennato, por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Martín Hernández en calidad de "Amigos del Tribunal", ha sido pospuesto para esta oportunidad por lo que corresponde abordar, previo a todo, su análisis.

V.1. Los peticionantes invocan el carácter de integrantes de la Comisión de Libertad de Expresión de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación como argumento de autoridad para justificar su pericia a los fines de la intervención en el conflicto de autos y con el objeto de acompañar fundamentos de hecho y derecho relevantes para resolver el presente pleito; asientan su interés en participar en el proceso y reproducen argumentos doctrinarios de recepción favorable de la figura de "Amigos del Tribunal", citando como precedente análogo a su pretensión la causa "*Curel, Gastón y otros en Mancilla Cuello, Enrique y otros c. Municipalidad de Mendoza*", en la que, sostienen, la Sala I de la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza admitió la intervención del "Amicus Curiae".

Esta expresión se refiere a la autorización que se otorga a quienes quieren dar a conocer sus puntos de vista o proveer información en un caso concreto sobre el tema en consideración en una apelación extraordinaria; en general, se trata de alguien que no es parte del litigio, pero que considera que la decisión de la Corte puede afectar sus intereses.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reglamentado la intervención de Amigos del Tribunal en una nueva Acordada Nº 7/2013, que si bien recepta una visión más amplia que la existente en la redacción anterior (Acordada Nº 28/04), postula una actitud restrictiva hacia el tratamiento y aceptación de los memoriales presentados en tal condición.

V.2. Ingresando a la consideración del pedido formulado por los presentantes, cabe señalar, en primer lugar, que tal como lo anticipó Presidencia en la providencia de fs. 1325, la legislación de la Provincia no prevé la figura de Amigos del Tribunal, cuya admisión, en tanto importa su inclusión en el proceso, no puede ser incorporada sino únicamente mediante una norma jurídica emanada de la Legislatura Provincial que modifique el régimen procesal vigente, en tanto el ejercicio de tal potestad resulta ajena a la facultad delegada por el Poder Legislativo en favor del Poder Judicial en el artículo 4 de la Ley Nº 1.397/02 y extraña a las potestades reglamentarias fijadas en el Código Procesal Civil y Comercial y la Ley Nº 521.

En cuanto al Reglamento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resulta evidente que la normativa dictada por la Corte no constituye derecho positivo vigente aplicable en el ámbito del Poder Judicial de la Provincia de Formosa, por lo que su cita como fundamento de admisión por parte de los presentantes colisiona directamente contra el sistema federal de gobierno y la reserva del poder no delegado a la Nación, de modo que no puede ser válidamente considerado para justificar la pretensión en discusión.

V.3. Sin perjuicio de lo expuesto, aún en el hipotético supuesto de que la figura de Amigos del Tribunal hubiera estado prevista por nuestra legislación, resulta evidente que el escrito postulatorio exhibe vicios de tal gravedad que no habrían permitido tomar en consideración las alegaciones acercadas.

En tal sentido, se observa que el escrito presentado dando fundamentos en favor de una de las partes ha sido suscripto por el Dr. Martín Hernández, quien es hermano del Dr. Gabriel Hernández, hecho público que adquirió notoriedad en razón de que ambos son personas públicas que se han desempeñado en altos cargos de trascendencia institucional en la Provincia de Formosa.

Esta circunstancia colisiona con la finalidad de la figura que se pretende incorporar a la presente causa.

Ello así, por cuanto no puede perderse de vista que el letrado patrocinante cumple una función técnica de asesoramiento esencial para aquellos a favor de quienes desarrolla su labor profesional. De ahí que la asistencia jurídica del Dr. Martín Hernández no puede ser considerada como objetiva.

Al respecto, vale traer en cita la reflexión referida a la función del patrocinante letrado que incorpora en el análisis del artículo 56 el "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial", bajo la Dirección de Elena I. Highton y Beatriz A. Aréan, en el sentido de que "la dirección del proceso es exclusiva del abogado, que en su condición de letrado instruye los conocimientos a seguir y dispone cuáles son los razonamientos de hecho y de Derecho que mejor convencen para el tratamiento de la cuestión de fondo que motiva su participación" (Ob. cit., pág. 903, Ed. Hammurabi, 2004).

V.4. A mayor abundamiento, en el mejor de los casos, aun cuando se admitiera la posibilidad de un "amicus" de la parte y no del Tribunal, tal como es receptado en la actualidad en el mundo anglosajón, conforme lo postula cierta doctrina citada en el Fallo "Curel" mencionado por los presentantes, dicha postura impondría exigir una coincidencia objetiva entre el "amicus" y la parte a la que apoya, sobre la cuestión de trascendencia institucional o de interés público debatida y no una mera comunidad subjetiva dirigida a resguardar un mero interés particular de la parte apoyada.

En el presente caso, la relación filial entre los Dres. Gabriel y Martín Hernández tiñe de sospecha de parcialidad la actuación de los pretensos Amigos del Tribunal, circunstancia que, consecuentemente, alcanza a la información y a la opinión que los mismos intentan hacer llegar a esta Magistratura como pautas de valoración a los fines de resolver el conflicto entre las partes.

Adviértase, incluso, que el Reglamento de la Corte exige que los argumentos del "Amicus Curiae" estén dirigidos a enriquecer la deliberación de una cuestión relevante de trascendencia colectiva o interés general. En estos autos, la finalidad perseguida por los interesados se ve descalificada por las razones mencionadas precedentemente.

V.5. Siendo así, por todo lo expuesto, corresponde rechazar el pedido de ser admitidos como Amigos del Tribunal en la presente causa.

VI. Recursos Extraordinarios presentados por los señores Andrea Paola Cospito, Gabriel Osvaldo Hernández y Carlos Julián González.

VI.1. En lo atinente a los agravios expresados a fs. 1182/1216 por los demandados Andrea Paola Cospito y Gabriel Osvaldo Hernández, quien actúa por derecho propio y como patrocinante de la Sra. Cospito, exponen que el fallo en cuestión se aparta de la doctrina legal establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) respecto del artículo 13, punto 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica y del punto 5 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión aprobada en octubre del año 2000 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; incurriendo en omisiones y desaciertos de extrema gravedad, pues no se corresponde con los hechos acreditados en la causa, habiéndose omitido considerar cuestiones conducentes para la decisión del juicio propuestas oportunamente al contestar la demanda y en el memorial de agravios realizado al apelar la Sentencia de primera instancia.

Al respecto, alegan que el decisorio en crisis efectuó una valoración arbitraria de la prueba y de los hechos acreditados, particularmente, en lo que hace a las grabaciones de los programas emitidos entre el 21/01/13 al 28/01/13, afirmando que su parte efectuó preguntas a los entrevistados que generaron "respuestas alentadoras" de la injuria que agravó al actor. Asevera Hernández que el día 21/01/13 no habló del tema injurioso, no formuló pregunta a la audiencia ni direccionó a los oyentes hacia el tema motivo de la demanda, como lo sostiene el Tribunal de Alzada, ni tampoco se realizaron preguntas ni comentarios en los sucesivos programas de "Mano a Mano" de los días martes 22, miércoles 23 y jueves 24 de enero. Que, recién en el programa del día 25 de enero, se efectuaron comentarios relacionados a las fuertes declaraciones de los altos funcionarios del gobierno provincial, reafirmando solamente que en el programa radial a su cargo, los oyentes podían opinar libremente y expresarse, defendiendo la libertad de expresión sin hacer referencia al tema injurioso.

Que, la conclusión de la Sentencia impugnada resulta arbitraria al considerar el silencio y otras actitudes adoptadas por su parte como conductas que importaron asumir la concausalidad en el hecho lesivo y en la producción del daño, resultando, además, absurdo y contrario a la lógica. Que, el deber de tachar de falsas las opiniones y afirmaciones inexactas de los entrevistados, como exigencia profesional del periodista, cuyo incumplimiento genera responsabilidad y obligación de resarcir al

actor no existe, por lo que su imposición es incompatible con las normativas supranacionales citadas precedentemente. Que, se invocó como fundamento del fallo condenatorio -de modo contradictorio- jurisprudencia y doctrina –principalmente el caso “Campillay”- cuya recta aplicación los libera de responsabilidad.

Por su parte, se agravia la Sra. Cospito al interpretar que la Cámara omitió considerar su ausencia el día de la llamada telefónica que efectuara el oyente anónimo (21/01/13), puesto que se reintegró al equipo como co-conductora el día 28 de enero, siendo evidente que las únicas opiniones por las que se la condenó fueron las que manifestó al aludir al desagrado que le producía el tema, una semana después de la indicada llamada telefónica. Que así, el fallo resulta arbitrario por no contar con sustento lógico ni normativo, pues -a su entender- no existe la concausalidad en la producción del daño que se le atribuye, dado que no se produjo entre su presencia y los dichos del oyente simultaneidad alguna. Afirmó que exigir a los periodistas que efectúen aclaraciones para evitar que se instale una opinión que pueda agraviar injustamente el honor y la reputación de terceros, resulta ilegal e irrazonable, agregándose arbitrariamente una regla más al “estándar *Campillay*” que la Corte Suprema no contempló.

Finalmente, expresan que la Sentencia embestida no abordó el planteo efectuado inherente a la imputación de haber promovido la difusión del agravio, instalándolo en la opinión pública, cuando el llamado anónimo había pasado desapercibido, siendo instalado el tema por los propios colaboradores del oficialismo y que la Cámara sentenciante no analizó el hecho de la pre-constitución de prueba, viciando esa circunstancia a la pieza jurídica cuestionada, por la consiguiente arbitrariedad y gravedad institucional. Solicitan se revoque la misma.

VI.2. A fs. 1217/1238 el codemandado Carlos Julián González, por su propio derecho y bajo el patrocinio letrado del Dr. Gabriel Osvaldo Hernández, interpone Recurso Extraordinario, arguyendo que la Sentencia atacada carece de los requisitos mínimos que la sustenten válidamente como tal, en razón de la arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de las constancias comprobadas en la causa, de la omisión del tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por su parte, de la normativa y jurisprudencia de la CSJN conducente a la solución del litigio y ante la fundamentación aparente, apoyada sólo en conclusiones de

naturaleza dogmática sin sostén jurídico o fáctico. Reiteró -en general- los agravios expuestos por los codemandados Cospito y Hernández en cuanto al apartamiento de la doctrina legal establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) respecto del artículo 13, punto 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica y del punto 5 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión aprobada en octubre del año 2000 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; que contradice jurisprudencia y doctrina, principalmente el caso "Campillay", cuya recta aplicación libera de responsabilidad a su parte, pues en todo momento informó la fuente de la noticia, utilizándose el verbo en tiempo potencial "habría"; que ha omitido considerar adecuadamente el planteo referido a la supuesta promoción e instalación pública de los dichos difamantes, puesto que -a su entender- el llamado anónimo había pasado desapercibido, siendo instalado el tema por funcionarios del oficialismo; que no se analizó el hecho de la pre-constitución de prueba, viciando esa circunstancia a la resolución cuestionada, por la consiguiente arbitrariedad y gravedad institucional; por todo lo cual, finalmente, solicita su revocación.

VI.3. Por su parte, al contestar los Recursos Extraordinarios incoados por los demandados, el Dr. Luis Claudio Vivas, en su carácter de apoderado legal del Sr. Gildo Insfrán, en síntesis, sostiene que el fallo impugnado constituye una pieza jurídica que resuelve la totalidad de las cuestiones planteadas por los accionados como agravios al recurrir en apelación la Sentencia de primera instancia, que aparece ajustado a los hechos comprobados de la causa, tornando operativo el derecho de aplicación previsto como solución legal para el tema debatido, por lo que no puede ser calificado de arbitrario, resultando insuficientes los argumentos de los recurrentes para conmoverlo como pronunciamiento judicial válido. Luego, se explaya en el tratamiento de los embates formulados por la contraria y solicita se declare la inadmisibilidad de los mismos.

VI.4. Que compendiados los agravios esgrimidos por los recurrentes y sin perjuicio de tener presente el contenido íntegro de los memoriales aludidos y su respectiva contestación, se efectúa remisión a ellos, por razones de brevedad, no obstante, *a priori* puede advertirse que los mismos carecen de un análisis pormenorizado de la Sentencia atacada, reeditando argumentos vertidos en la etapa de apelación y que han sido

solventemente analizados por la Alzada, habiendo merecido puntual resolución y, por tanto, no pueden erigirse como fundamento de la arbitrariedad invocada.

Estrictamente el Fallo N° 17.980/16 en su apartado C) estableció los límites de la controversia, demarcando el punto de quiebre y debate, el que se centró en la atribución de la responsabilidad y la relación de causalidad, circunstancia que no fue objeto de crítica en los recursos impetrados por los Sres. Hernández, Cospito y González, cuyo examen resulta adecuado escrutar simultáneamente, por su extrema similitud, abocándose a impugnar concretamente la valoración que hace el *a quo* de la prueba recabada en autos, considerando que no aplicó la doctrina de la CIDH en materia de libertad de expresión, postulando que la Sentencia atacada valoró arbitrariamente la prueba colectada, tildándola de autocontradictoria al aplicar el antecedente "Campillay" de la CSJN, por cuanto –entienden– que dicho precedente los exonera de responsabilidad, como asimismo, sostienen que el decisorio omitió considerar la ausencia de Cospito el día del llamado telefónico, remarcando la inexistencia de la promoción e instalación pública de los hechos difamantes. Por otra parte, es dable subrayar que no se agravaron por el "*quantum*" de la condena.

Dicho esto, se advierte que la Sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial abunda en doctrina y antecedentes jurisprudenciales del Máximo Tribunal del país, contemplando prudentemente el estudio del derecho convencional aplicable al caso (Fallos "Campillay", "Díaz de Vivar" y "Kimel"), descartando cualquier atisbo de arbitrariedad por cuanto los agravios esbozados no logran remover la teoría empleada y mantenida en numerosos pronunciamientos de la CSJN y receptada por este Alto Cuerpo respecto de la inexistencia en nuestro régimen jurídico de "derechos absolutos". Además, las críticas postuladas en orden a la responsabilidad atribuida resultan una mera disconformidad sin entidad suficiente para tornar nulo el acto jurisdiccional en examen, pues solo se erigen en meras discrepancias con el criterio adoptado por los juzgadores al resolver el conflicto, reiterando los ya manifestados y analizados por el Tribunal de Alzada, oportunamente.

Examinada la resolución impugnada denota que las conclusiones arribadas en cuanto a la atribución de la responsabilidad civil de los recurrentes resultan irrefutables a la luz de las críticas formuladas cuando sentenció que: "*Tampoco cuestionaron otras conclusiones*

*relevantes en las que se sostiene la atribución de responsabilidad civil, como: **a)** La falsedad de la noticia emitida: acreditada con las actuaciones judiciales, Expte. N° 20.927/03 del Juzgado de Instrucción y Correccional N° 4 y Resolución N° 91/03 (fs. 79) que determina como suicidio la causa del fallecimiento del menor de edad Gildo Miguel Insfrán, hijo del accionante (ver Actas de Nacimiento y Defunción que en copia certificada obran en Sobre N° 16/13) y demás pruebas colectadas; **b)** El conocimiento de la falsedad de la noticia que tenían los demandados Hernández y Cospito al tiempo de emitirse los respectivos programas, con prueba documental agregada al expediente; **c)** Los daños comprobados al honor, la intimidad, la imagen y memoria del difunto, con grave perturbación al espíritu del actor; **d)** Que el caso encuadra en la doctrina "Campillay" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 308:789) no habiendo superado el standard de veracidad que la misma requiere; **e)** Que se aplica el precedente "Díaz de Vivar" (ED-VI-605/614) y otros antecedentes jurisprudenciales que responsabilizan a los conductores cuando su actitud -por acción u omisión- contribuyen concausalmente a la producción del daño." (textual fs.1140 vta.).*

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo en numerosos precedentes y lo reafirmó en un reciente Fallo dictado en fecha 29 de agosto de 2017 en la causa "Boston Medical Group S.A. c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. y otros s/ daños y perjuicios" que *"tratándose de informaciones inexactas y agraviantes referidas a funcionarios públicos, figuras públicas o particulares que hubieran intervenido en cuestiones de esa índole, los que se consideran afectados deben demostrar que quien emitió la expresión o imputación conocía la falsedad de la noticia y obró con conocimiento de que eran falsas o con notoria despreocupación por su veracidad (doctrina de Fallos: 320:1272; 327:943)"* (CSJN B. 444.XLIX.RHE).

Ello justamente es lo que ocurrió en autos, el germen de la construcción injuriosa en la que participaron los medios de comunicación y los periodistas demandados se encuentra en los programas radiales que abordaron -escudados en una voz anónima- un hecho pasado, sin ningún interés actual, sostenido en una falsa imputación, con una intención clara de desprestigiar al actor.

Los demandados pretenden ampararse en la libertad de expresión pero ésta, bajo ningún punto de vista, tutela a las

manifestaciones injuriosas disfrazadas de noticia, la cual, estrictamente, debe consistir en un relato objetivo y verdadero de un suceso cuyo conocimiento importa hacerlo público en tiempo oportuno, en razón de su relevancia social.

En efecto, los recurrentes Hernández y Cospito intentan justificar su accionar indicando que no puede exigírseles como "periodistas", tratándose de programas en "vivo" o "a micrófono abierto", que expongan su posición respecto del tema en tratamiento, pero aquí, en rigor de verdad, se trató de una opinión calumniosa proferida por un anónimo, lo que determina que tampoco constituya una opinión "personal" sobre un hecho de interés actual, sino más bien, de la deformación de un suceso familiar doloroso del pasado, profusamente publicitado en ese momento y ocurrido hace diez (10) años y, por tanto, carente de actualidad en la opinión pública, aunque con entidad perenne en la estimación de sus progenitores y hermanos, tornando como claramente lesivo al hecho por proferir un daño injustificable y palmariamente avizable de primera mano por quien lo recepta en lo inmediato (el periodista que conocía la falsedad de lo que expresaba tal y como fue aceptado y acreditado) y en tanto se sabía de la falsedad de la especie, se optó por continuar con la exposición difamante y reeditar en sucesivos programas el hecho generador del daño a los derechos personalísimos del actor.

Así, se determina claramente la responsabilidad de los periodistas Hernández y Cospito que se deriva de haberse mantenido en una actitud pasiva ante las manifestaciones de un oyente anónimo, a quien por cierto nunca se trató de identificar en el transcurso del programa ni con posterioridad, en *pos* de su atribución a una fuente de información, omitiendo, justamente, aclarar o indagar acerca del origen de la versión difundida, lo que hubiera permitido a la audiencia formarse un juicio certero de credibilidad y así evitar la causación del daño a través de la instalación de un tema con evidente intención dolosa.

Segmento de especial consideración merece la situación de González, la que difiere radicalmente de la posición esbozada por los recurrentes Hernández y Cospito, que no obstante plasmarse en un memorial de agravios prácticamente idéntico al planteado por éstos, omitió efectuar críticas en torno a la responsabilidad sindicada en su carácter de editor del periódico "Opinión Ciudadana", excluyendo el cuestionamiento

del eje central de atribución desarrollado con total claridad en el acápite D.3.4) de la Sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial -Fallo Nº 17.980/2016 fs. 1146/vta.-, el que en lo pertinente expresó: *"...Carlos Julián González ... La conducta antijurídica comprobada, revela su despliegue tanto comisivo como omisivo, consta en el expediente que la publicación no se limitó a la transcripción de parte de las manifestaciones del programa "Mano a Mano", sino que introduce expresiones propias, que fueron precisadas en la Sentencia de Grado, donde concretamente se señala que si bien comienza la noticia reproduciendo las expresiones vertidas por Cospito en su programa, incorpora posteriormente otras que hacen alusión a "insistentes acusaciones que circulan y que ponen en dudas las circunstancias en que falleció el hijo varón de Gildo Insfrán..." y que según supuestos "...-varios testigos- habría muerto a consecuencia de una patada que en el suelo le habría propinado el padre..." luego que el joven le chocara, expresiones éstas que en el contexto también contribuyen concausalmente a la producción del daño. Además, la noticia reproducida quedó integrada con imágenes, una "...del actor vestido de presidiario y colgando un crucifijo y en otra blandiendo un arma blanca..." (prácticamente página entera). ... En particular el título y la imagen, se encuentran dirigidos a captar la atención e interés del lector y orientan la lectura del cuerpo principal de la noticia, sin dudas tienen una función direccional precisa en orden al mensaje que se desea enviar. La integración de los diferentes elementos enunciados, determinan la construcción de la noticia y su presentación por parte del Editor. Por ello, de ningún modo puede hablarse que existió mera reproducción de la fuente, toda vez que no sólo se encuentra en juego la posibilidad de optar por la presentación de una noticia (verdadera o falsa) sino que adquiere especial relevancia y pone el sello personal del medio -la impronta editorial- el "cómo" se presenta la misma, circunstancia que aleja la figura de la mera reproducción, para configurar la autoría y demuestra una clara contribución en la concausación de los daños alegados. La elección del editor responsable en el caso de la difusión de la noticia falsa y el contexto de su presentación, importó desplegar una conducta antijurídica (Arts. 1066, 1067 y 1071 bis CC), imputable a título de dolo, con activa intervención como concausa de los daños alegados por el actor, cuyo padecimiento no fue objeto de cuestionamiento alguno.... Finalmente y siendo que fuera de los agravios particulares en orden a su calidad de*

editor responsable del diario "Opinión Ciudadana", el escrito presentado en la segunda instancia reproduce [o] consignado por Hernández y Cospito, me remito a lo allí analizado, concluyendo que deben desestimarse los agravios y confirmarse el decisorio en cuanto atribuye responsabilidad civil a González". Del voto mayoritario precedentemente transcripto.

Estos argumentos de atribución no han sido objeto de cuestionamiento alguno por parte de González, quien no dedicó un solo párrafo a refutar o criticar el aspecto central que justificó la condena aplicada y la responsabilidad que le cupo como editor del diario en cuestión.

No se limitó a publicar una información veraz que reflejó fielmente la polémica suscitada entre conductores radiales y funcionarios del gobierno local, pues, lo cierto es que la edición se acompañó de una ilustración de contenido agravante sintetizada en la gráfica caricaturizada del actor vestido como presidiario y un crucifijo en sus manos (ver fs. 5 y 22 de autos -Primer Cuerpo-), enfatizado previamente con el título utilizado, para destacar y direccionar el interés y la opinión del lector, con el propósito claro, en la misma línea de construcción injuriosa, de profundizar y escalar en la difusión e instalación de un dato inexacto y agravante.

El contexto, entonces, muestra que los periodistas demandados en autos, así como los medios gráficos involucrados no se limitaron a difundir las afirmaciones formuladas por otros (oyente anónimo o debate suscitado entre funcionarios del gobierno y periodistas). Por el contrario, al hacerse eco de un dato falso construyeron una versión propia que tuvo como protagonista al actor.

No se ajusta a la realidad comprobada de la causa pretender que la instalación del tema fue originada por otros sujetos, cuando surge con claridad que los periodistas y el medio de comunicación constituyeron una plataforma para propiciar la instalación de un debate en torno a un suceso deformado en cuanto a las circunstancias reales de su acaecimiento.

Los conductores de los programas radiales asumieron un rol dinámico enderezado a proactivar y direccionar la injuria debatiendo durante varios programas sobre la causa del fallecimiento del joven y poniendo en duda los dichos de quienes trataban de echar luz sobre lo que

se decía, fundados en la referencia objetiva y comprobada que surgía de la causa penal.

En concreto, las impugnaciones deducidas por Hernández, Cospito y González no han logrado remover los sólidos fundamentos desarrollados por la Cámara sentenciante, en las que también se advierte la ausencia de una crítica razonada, *ergo*: constituye una mera discrepancia, sobre algunos segmentos del fallo, discrepancia que no se extiende siquiera a otros argumentos centrales expuestos por el *a quo* dando cuenta de una omisión injustificada que sella la suerte de los recursos deducidos.

VI.5. Recientemente, en fecha 3 de octubre de 2017, nuestro Máximo Tribunal Nacional se expidió sobre la responsabilidad por daños y perjuicios provocados por la propalación de una falsa noticia en medios periodísticos vinculada al homicidio de la joven Fraticelli en los autos: "Martin Edgardo Héctor c/ Telearte S.A. y otros s/ daños y perjuicios (CSJN M. 1177. XLVIII. REX) abordando las potenciales colisiones entre la libertad de expresión y el derecho al honor de las personas, conjugando las doctrinas fuertemente desarrolladas en tutela del ejercicio de la libertad de expresión. Tanto la doctrina "Campillay" como la de la "real malicia", adoptadas por la Corte Suprema y reafirmadas en numerosos precedentes constituyen estándares que brindan una protección intensa a la libertad de expresión pero que, no obstante, no suponen la existencia de un derecho absoluto o que no existan determinadas circunstancias bajo las cuales quienes difunden información deban responder civilmente por los daños causados.

Así la Corte Suprema ha dicho *"que la doctrina "Campillay" establece que quien difunde una información no es responsable por los daños que ello pudiera causar, pero solo si concurren determinadas condiciones (Fallos: 308:789). A los efectos de fomentar la difusión de información necesaria para la configuración de una sociedad democrática, la doctrina "Campillay" protege a quien atribuye -de modo sincero y sustancialmente fiel- la información a una fuente identificable (Fallos: 316:2416; 317:1448; 324:2419; 326:4285; entre otros), utiliza un discurso meramente conjetural que evita formas asertivas (Fallos: 324:2419; 326:145; entre otros) o deja en reserva la identidad de las personas a quienes involucra la información difundida, evitando suministrar datos que permitan conducir a su fácil identificación (Fallos: 335:2283).*

Estas condiciones, según ha entendido este Tribunal, son consecuencia de "un enfoque adecuado a la seriedad que debe privar en la misión de difundir noticias que puedan rozar la reputación de las personas -aún admitida la imposibilidad práctica de verificar [...] [la] exactitud-" de la información difundida (Fallos: 308: 789; 326:4285; 327:3560; entre otros). Se trata de una de las maneras en que ha podido ser articulado un razonable equilibrio entre la fuerte tutela constitucional que recibe la libertad de expresión y la protección de otros derechos individuales que reconocen también fuente constitucional. [...] Para que un medio periodístico se exima de responsabilidad es preciso que atribuya la noticia a una fuente, de modo que la noticia deje de aparecer como originada por el medio periodístico en cuestión pues, como tiene dicho esta Corte, solo "cuando se adopta tal modalidad se transparenta el origen de las informaciones y se permite a los lectores relacionarlas, no con el medio a través del cual las han recibido, sino con la específica causa que las ha generado" (Fallos: 316:2416; 326:4285; 327:3560; 338:1032; entre otros), lo que a su vez permite formarse un juicio certero sobre la credibilidad de la noticia (arg. Fallos: 319:2965 y 331:162). [...] En suma, la demandada no puede eximirse de responsabilidad a la luz de la doctrina "Campillay" pues esta no protege al medio cuando deja de ser un simple difusor de una información originada en alguna fuente distinta y se transforma en el autor de una información dañosa o agravante" (CSJN M. 1177. XLVIII. REX).

De manera que, claramente, surge que la doctrina "Campillay" fue aplicada e interpretada correctamente por el Tribunal de Alzada, teniendo en cuenta las constancias acreditadas en la causa. Sumado a ello, tampoco se verifican las restantes eximentes de responsabilidad que contempla la doctrina bajo análisis, ya que no se reservó la identidad del actor y, por el contrario, se lo identificó acabadamente. Además, en autos indudablemente, el sentido global del discurso excedió lo conjetural y tuvo la potencialidad de crear sospechas en el público respecto de la participación del actor como autor del homicidio de su propio hijo.

VI.6. Que la Corte Suprema requiere para la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad que las omisiones y desaciertos que se atribuyen a las resoluciones impugnadas sean de una *gravedad extrema* que la descalifiquen como pronunciamiento judicial válido (CSJN Fallos 294:376 y 425; 295:931; 296:82 entre otros). Ello no ocurre en autos,

puesto que de la sola lectura del Fallo N° 17.980-Tomo 2016 se desprende que la Sentencia se conforma con fundamentos serios y suficientes que impiden su descalificación como acto judicial (CSJN, Fallos 290:95; 293:208; 295:365 entre otros).

Que en vista de ello, la doctrina sobre la arbitrariedad no se asienta en la mera discrepancia del recurrente en la valoración de los aspectos fácticos de la causa. Y aunque el recurrente explicita en forma pormenorizada y extensa su disconformidad, la misma no resulta suficiente para descalificar un pronunciamiento judicial en donde no se advierte un desvío notorio y patente de las leyes del raciocinio que conduzcan a sentar premisas o soluciones abiertamente contradictorias en su construcción jurídica (conf. STJ Formosa Fallos Nros. 1324-Tomo 2001 y 1901-Tomo 2004).

Que, en similar sentido, se ha resuelto que la tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección en tercera instancia de sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que atiende solo a los supuestos de omisiones de gravedad extrema en que, a causa de ello, las sentencias queden descalificadas como actos judiciales (conf. STJ Formosa Fallos Nros. 3270-Tomo 1991, 2921-Tomo 2007, entre otros).

VI.7. Que en función de lo aseverado, corresponde rechazar los Recursos Extraordinarios por Arbitrariedad de Sentencia interpuestos a fs. 1182/1216 y fs. 1217/1238 por los señores Andrea Paola Cospito, Gabriel Osvaldo Hernández y Carlos Julián González contra el Fallo N° 17.980-Tomo 2016 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial.

VII. Recursos Extraordinarios presentados por los señores César Oscar Orué y Carlos Rodolfo Varela.

VII.1. A fs. 1242/1257 el codemandado César Oscar Orué, por su propio derecho y con el patrocinio letrado de la abogada María Fernanda Galarza, interpone recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia contra el Fallo N° 17.980-Tomo 2016 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, solicitando su revocación por cuanto -alega- que el mismo no analizó ninguno de los agravios expuestos por su parte, dejando, en consecuencia, sin protección de jurisdicción al recurrente, quien materializó embates relativos a la valoración de prueba inexistente en la Sentencia de primera instancia, que tergiversaron los hechos y lo tornaron arbitrario.

Expresó que la Sentencia en crisis no reparó en que el programa "Cordialmente Radio" emitido el 28/01/13, se refería a los cruces de opiniones entre Hernández y funcionarios del gobierno y no a las circunstancias que rodearon el deceso del hijo del actor, condenando a su parte sin apoyatura en probanza alguna. Que, en lo que hace a la cuantía del daño yerra el fallo atacado pues no se afectó el derecho a la intimidad del actor a partir de que, por la investidura del mismo, el acontecimiento señalado tuvo una amplia difusión en todos los medios de comunicación, inclusive a nivel internacional, siendo, por lo tanto, un hecho público y notorio, por lo que, en consecuencia, la presunta violación al derecho a la intimidad no ha sucedido en los hechos. Que, la Sentencia resulta "*extrapetita*" ya que el actor demandó por un derecho propio y el fallo sostiene la existencia de un daño moral al grupo familiar, cuando éste no ha sido parte. Que, el fallo se equivoca también al considerar afectada la imagen del actor pues, es de público y notorio que, en el año 2015 fue reelegido con amplia mayoría de sufragios, por lo cual los sucesos ventilados no le han ocasionado deterioro a su imagen personal ni producido crisis depresiva alguna.

VII.2. A fs. 1258/1275 vta. el codemandado Carlos Rodolfo Varela, por su propio derecho y también con el patrocinio letrado de la abogada María Fernanda Galarza, interpone Recurso Extraordinario por Arbitrariedad de Sentencia contra el Fallo N° 17.980/16 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, solicitando su revocatoria por cuanto -adujo- que el mismo no analizó ninguno de los agravios expuestos por su parte, dejando, en consecuencia, sin protección de jurisdicción al recurrente; quien formuló críticas respecto de la valoración de prueba inexistente en la Sentencia de primera instancia, que tergiversaron los hechos y tornaron al fallo arbitrario.

Reiteró, en general, todos los agravios expuestos en el Recurso Extraordinario de Orué (fs. 1242/1257), exponiendo, en particular, que su parte ha sido condenada por una publicación cuyo contenido se relacionaba con las declaraciones que la señora Cospito habría realizado respecto al deceso del menor, y no al hecho en sí de su fallecimiento, por lo que entiende fue condenado sin fundamento fáctico.

VII.3. En su contestación al traslado conferido (fs. 1277/1287 vta.) el letrado de la parte actora solicitó el rechazo de los remedios incoados. Asimismo, en su dictamen, el Sr. Procurador General

observó que los recursos presentados carecen de entidad suficiente como para habilitar la instancia de excepción, tratándose de meras disconformidades con el criterio adoptado y expuesto por la Alzada en oportunidad de resolver las apelaciones llevadas a estudio.

VII.4. Las vías de impugnación extraordinarias bajo análisis presentan el mismo orden, esquema, estructura y metodología adoptada por la abogada María Fernanda Galarza, patrocinante de ambos recurrentes. Principian con un extenso relato de los antecedentes procesales de la causa y una transcripción de lo resuelto por la Cámara de Apelaciones y frente a la decisión jurisdiccional postulan, básicamente, dos agravios: a) falta de análisis de todas las pruebas que su parte presentó contra la decisión de la baja instancia, indicando que ello condujo hacia una Sentencia contradictoria. Sostienen, tanto uno como otro, que se limitaron a informar y comentar algo que no fue susceptible de generar daño en el actor, en la medida que solo se hicieron eco de la trascendencia mediática de lo acaecido en el programa de Hernández y su cruzamiento de opiniones con funcionarios públicos. Indicaron que no reprodujeron ni expresaron algo que pudiera ofender al señor Gildo Insfrán; b) el segundo agravio se refirió a los ítems incluidos en la condena y sobre las pautas cuantificadoras del daño. Puntualmente, cuestionaron el precedente jurisprudencial aplicado por el voto mayoritario, el derecho a la intimidad cuantificado, la consideración a la imagen pública del actor, el daño moral familiar mensurado por quien no estaba legitimado a hacerlo en representación de la familia y, finalmente, se alzaron contra el criterio de distribución del monto resarcitorio que, en lo sustancial, sigue la línea de razonamiento del voto en minoría (Dra. Bentancur).

En este aspecto, la pieza recursiva no revela otras expresiones que sobrepasen su subjetividad, evidenciando la discrepancia con lo decidido, sin constituir una réplica precisa y eficaz exigida para revisar lo fallado en las instancias anteriores.

El voto minoritario en el que sustentan sus críticas no deja de ser una diferente interpretación de la postulada por el voto mayoritario, pues los embates no apuntan a la racionalidad del decisorio, sino que claramente existe disenso en el modo de interpretar los antecedentes jurisprudenciales, pues tanto uno como otro voto concluye en una aplicación analógica de precedentes, estableciendo un techo o piso máximo. No obstante, el voto disidente trasluce su autocontradicción

cuando expresamente desarrolla en sus fundamentos como pautas cuantificadoras del daño la "NO *tarifación con piso o techo*", para luego fijar un *quantum* máximo de daños en función a las características del presente caso.

Por otra parte, la calidad del actor como titular del Poder Ejecutivo Provincial invocado por los recurrentes, asegurando que su imagen no resultó afectada al haber obtenido una radical mayoría de los votos del electorado formoseño en los comicios del año 2015, pretendiendo la reducción del monto indemnizatorio con fundamento en la permanencia en la función pública, carece de asidero desde que dicha circunstancia resulta extraña a la causa y por tanto inadmisibile.

VII.5. En su recurso, Orué aseguró que se limitó a dar lectura a una nota publicada en el diario Opinión Ciudadana, referida a cierto pedido realizado por el Defensor del Pueblo de Formosa dirigido al AFSCA, razón por la cual, descartó haber constituido un soporte para la transmisión e instalación del debate sobre una noticia de la que tenía conocimiento respecto de su falsedad al tiempo de la emisión del programa radial, como asimismo, haber contribuido concausalmente a la producción del daño, condenándose a su parte sin apoyatura alguna en las probanzas de la causa.

En este aspecto yerra el recurrente, pues no es cierto que la condena se asiente únicamente en dicha aserción. La lectura de las fojas 1144 vta./1145 y 1160 vta. de la Sentencia de Cámara desecha esta hipótesis limitándose su recurso a la transcripción de parte del razonamiento de la jueza del primer voto, pero omitiendo todo su desarrollo. La reproducción realizada en el fallo de la conducta desplegada por el recurrente en el programa "Cordialmente Radio" del día 28/01/2013 confiere base sólida a la atribución de responsabilidad que efectúa la Alzada a su respecto. Ciertamente, con su accionar, fue el propio Orué quien se erigió en factor concausal para la producción del daño al transmitir una noticia de la que tenía conocimiento cierto de su falsedad y la difusión sobre la discusión generada, necesariamente tuvo a la falsa noticia como eje del debate en el que los recurrentes colaboraron activamente con la propagación del daño. Resulta imposible escindir, tal y como pretenden, la una de la otra (difusión/colaboración dañosa), circunstancia sobre la que no abunda en su Recurso Extraordinario y que demerita la tacha de arbitrariedad que pretende.

VII.6. Carlos Rodolfo Varela como encargado editorial del Periódico Digital "La Corneta", admitió que la condena se apoyó en la tesis que el director responsable no puede eximirse de responsabilidad "...so pretexto de indicar la fuente, cuando más allá de que dicha fuente ha publicado material inexacto, el propio codemandado también tenía conocimiento de la falsedad referida..." (fs. 960 vta.)" (Fallo Nº 17.980/16 fs. 1147), aserto que no ha sido cuestionado por el ahora recurrente. La Sentencia también señaló la ausencia de los recaudos de neutralidad y de sinceridad en la divulgación de la noticia como asimismo, lo resuelto en diversos precedentes jurisprudenciales, citando el fallo "Espinoza" de la CSJN (Fallos 317: 1448).

La Excma. Cámara de Apelaciones expresó que fue el propio codemandado quien reconoció que con anterioridad a la publicación de la noticia ésta había tomado estado público y aun así optó por reproducirla con pleno conocimiento de su falsedad, por lo que no puede soslayarse su potencialidad dañina, circunstancia absolutamente previsible por parte del editor (fs. 1147 del fallo de Cámara), omitiendo rebatir los argumentos en que se sustentó la Sentencia, sin señalar en qué consistió la arbitrariedad que postula y que tornaría nula la decisión (ver fs. 1273/1273 vta.).

VII.7. En orden a la falta de legitimación para reclamar en representación del grupo familiar que se adjudica al actor, se advierte *a priori* su improcedencia, en tanto el Fallo Nº 17.980/2016 brindó con claridad las pautas cuantificadoras del daño, su condición de integrante del grupo familiar y, por ello, susceptible de ser resarcido como parte componente de tal estructura, teniendo en cuenta el ataque a la moral familiar producida por la falsa noticia, propalada de manera pública y reiterada y cuyo principal soporte agravante lo exponía como autor o facilitador de la muerte de uno de sus hijos.

VII.8. En lo atinente a la cuantía de la condena, los recurrentes nuevamente se limitan a resaltar los lineamientos fijados por el voto en minoría, sin dar razones puntuales a la tacha de arbitrariedad que denuncian, lo que, en definitiva, no es más que reiterar una diferente interpretación ajena a la mácula de arbitrariedad que pregonan.

Lo cierto es que a partir del análisis de la Sentencia impugnada las críticas formuladas no logran superar la mera disconformidad. Los argumentos desarrollados no desvirtúan los

razonamientos judiciales enunciados y se limitan a presentar una visión distinta de todo aquello que fue objeto de análisis por parte de los jueces del Tribunal inferior y la omisión de redundar en novedosos cuestionamientos exhibe la propia imposibilidad intelectual de rebatir aquellos y la necesidad de repetir lo que ya se ha dicho.

Es la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación quien asevera que la apreciación y valoración de las pruebas aportadas al proceso son de carácter privativo del juez, quien debe estimar la eficacia probatoria de las mismas en la Sentencia, en conjunto y no en forma aislada y de conformidad con las reglas de la sana crítica (artículo 383 del CPCC). Con lo cual, en tanto no se *"demuestre que los jueces de la causa han incurrido en un inequívoco apartamiento del derecho aplicable, en omisiones sustanciales, o se basen en afirmaciones meramente dogmáticas, la discrepancia en la interpretación de los hechos y de las pruebas no sustenta la tacha de arbitrariedad"* (CSJN, Junio 28-984, "Pavese, Esteban N. c/ Agua y Energía Eléctrica", Fallos: 306-1:766; cit. por Silvia Palacio de Caeiro, "El recurso Extraordinario Federal", pág. 108, Ed. La Ley, 2002).

VII.9. Consecuentemente con lo expresado, al no manifestarse vicios que puedan considerarse comprendidos en la doctrina de la arbitrariedad de Sentencia, los remedios intentados por los codemandados no pueden prosperar, al no concurrir mérito para apartarse del principio general que veda la admisión del Recurso Extraordinario, en supuestos como los planteados en estos autos por los señores César Oscar Orué y Carlos Rodolfo Varela.

En función de todo ello, corresponde rechazar los Recursos Extraordinarios por Arbitrariedad de Sentencia interpuestos a fs. 1242/1257 y a fs. 1258/1275 vta. contra el Fallo N° 17.980-Tomo 2016 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial.

VIII. Recurso Extraordinario incoado por la señora María de las Mercedes López.

VIII.1. A fs. 1239/1241 vta. luce el recurso deducido por la señora María de las Mercedes López, con patrocinio letrado del abogado Carlos Alberto Moretti, denunciando la resolución como arbitraria, violatoria de garantías constitucionales y la especial afectación del derecho de defensa.

En su recurso, la Sra. López subrayó que en la baja instancia fue condenada en los términos del art. 1113 del derogado Código Civil, actualmente contenido en el art. 1716 y ccdtes. del Código Civil y Comercial de la Nación, por haber actuado con negligencia y reivindicándola como responsable de lo sucedido en los programas radiales "Mano a Mano" y Cordialmente Radio", transmitidos por la emisora FM 100.3. En el mismo orden, se le imputó no haber controlado la información difundida masivamente, a los efectos de poder evitar el daño que en estos actuados se debate, atribuyéndosele responsabilidad por ser la dueña de la emisora, circunstancia que entiende como una mordaza a la "libertad de prensa".

Enfatizó que el fallo de Cámara desestimó su impugnación con las mismas argumentaciones vertidas en la baja instancia. Sumado a ello, uno de los votos, avanzó en la responsabilidad, imputándole una responsabilidad subjetiva por el hecho cuando fue condenada por ser propietaria de la emisora.

VIII.2. Los embates contra el decisorio de la Alzada, se pueden sintetizar en dos críticas precisas: 1) la responsabilidad y distribución de la misma, considerando que el criterio que avaló la responsabilidad de su parte es equivocado, pues debió aplicarse el artículo 1722 del Código Civil y Comercial de la Nación en lugar del artículo 1724 del mismo cuerpo legal; pues de actuar como pretende el fallo, directamente deberían dejar de emitirse programas con la participación del público, atento que la opinión de terceros ajenos a la radio no está bajo su control, amén de hacer la aclaración que los periodistas que trabajaban en dichos espacios no eran dependientes suyos, habiendo contratado particularmente el segmento de aire; 2) la cuantificación del daño, haciendo consideraciones sobre el monto y distribución de la indemnización, siguiendo la línea argumentativa expuesta en el voto disidente, postulando la distribución mancomunada en orden a lo normado por el artículo 825 del Código Civil y Comercial de la Nación, solicitando su aplicación al caso. Manifestó que la forma en que el fallo recurrido ordenó el pago de la condena resultó incorrecto, ya que los ofensores fueron tres medios distintos, por lo que se estaría haciendo cargo a su parte de la responsabilidad que le cupo a los medios "Opinión Ciudadana" y "Radio La Corneta"; como así, se la condenó conjuntamente con los locutores de la radio FM 100.3.

VIII.3. La pieza recursiva en examen citó a la Convención Americana sobre Derechos Humanos la que en su artículo 13.2 señala que está expresamente prohibida la censura previa en el ejercicio del derecho de libertad de expresión pero permitiendo la aplicación de sanciones por ulteriores daños causados. Curiosamente, la recurrente aspira hacer valer la primera parte del artículo pero silencia la que expresamente resulta aplicable al caso de autos y que se encuentra exactamente en la segunda parte de la norma. El argumento recursivo se asienta en la premisa que no obró con negligencia para agraviar al actor, dado que la manera en que se desarrollaba el programa –a micrófono abierto– hacía imposible el ejercicio del control exigido por las magistraturas actuantes.

La Sentencia de Cámara confirmó el fallo de la baja instancia, en cuanto hizo lugar a la demanda y a la indemnización por daño moral causado por la conducta antijurídica de los demandados, desplegada en su condición de comunicadores públicos, toda vez que no solo omitieron tachar de falsas a las expresiones puestas al aire que colocaban al Sr. Insfrán como autor material y facilitador de la muerte de su hijo, sino que fueron más allá, haciéndolas suyas, promoviendo, instalando públicamente y direccionando el tema. El fallo le dedicó toda una página a explicar las razones de hecho y de derecho que fundaron la responsabilidad de López. Y lo cierto es que, confrontados los argumentos vertidos por el sentenciante con los agravios que denuncia, surge con suma claridad que los mismos se erigen como una mera reiteración de los ya presentados ante la instancia de grado y que se limitan a enunciar discrepancias con la forma de resolver, desde el momento que no solo no refuta adecuadamente el razonamiento judicial sino que tampoco presenta material novedoso que amerite que este Tribunal revise lo resuelto por las instancias precedentes en la resolución de la causa.

VIII.4. Se acreditó y confirmó la responsabilidad en el hecho dañoso a María de las Mercedes López como propietaria de FM 100.3 "Radio Fantasía", por su negligente actitud al momento de omitir formular las mínimas precisiones respecto de la veracidad y objetividad de lo que se estaba informando. La Sra. López invocó una supuesta imposibilidad en el control de los llamados anónimos de los oyentes de los programas de radio, sin embargo, el tópico se reiteró en las emisiones radiales sucesivas que mantuvieron el tema en el éter, subsistiendo la omisión de hacer las

aclaraciones pertinentes ya apuntadas teniendo en cuenta que a todos los demandados les constaba la falsedad del dato que se erigió como eje del debate, escalando así y difundiéndose expansivamente, incluso, a un público que desconocía el suceso acaecido hace diez (10) años.

En suma, la recurrente no rebatió ninguno de los extremos desarrollados por la Cámara de Apelaciones para confirmar el fallo de primera instancia, limitándose a reiterar sus agravios por lo que, claramente, no puede sostenerse la arbitrariedad. A ello debe agregarse, que las Juezas de Cámara no solo expusieron su razonamiento sino que lo apoyaron en reglas legales y lo avalaron con precedentes de la Corte Suprema.

VIII.5. En lo que respecta al segundo agravio, deben señalarse algunas cuestiones referidas a la cuantificación del daño moral, el modo de valorarlo y sobre la modalidad de cumplimiento de la condena. En punto a ello, el recurso insiste en señalar que el fallo está equivocado, postulando su propia interpretación, pero sin que tal crítica se traduzca en una razonable impugnación del voto mayoritario. Incluso, cuando acudió a la obra del profesor Pizarro como modo de invalidar la conclusión de la Cámara, la Sra. López remarcó en el segundo párrafo de la foja 1241 que: *"... De acuerdo a ello, el fallo por el cual me agravio, no ha respetado estas pautas y produce con su decisorio un enriquecimiento ilícito"*. Ello demuestra que esta limitada apreciación no aborda mínimamente los argumentos expuestos efectivamente en el Fallo N° 17.980-Tomo 2016 para valorar el daño moral.

En este orden, vale destacar que al sentenciar el Tribunal de Alzada revisó expresamente el carácter resarcitorio de la indemnización fijada por la primera instancia, y si bien éste había contemplado un efecto disuasivo como integrante del daño moral cuantificado, la Cámara adhirió expresamente al carácter resarcitorio-compensatorio de la indemnización por daño moral, lo que determinó la reducción del monto de la condena establecida por el *a quo*, circunstancia sobre la cual la recurrente no argumentó.

Cabe recordar que *"Las divergencias en la inteligencia e interpretación de normas jurídicas no son suficientes para admitir un recurso extraordinario, sino cuando existan desaciertos de gravedad extrema o grosera o ausencia total de fundamentación"* (conf. STJ Formosa Fallo N° 320-Tomo 1994). Debiendo destacarse que *"El recurso*

extraordinario no constituye una tercera instancia y no permite por tanto [al Superior Tribunal de Justicia Provincial] rever la causa o sustituir el criterio de los jueces de grado en cuestiones doctrinariamente discutibles y opinables. Dicho de otro modo, aun cuando el juez del recurso extraordinario no comparta los criterios que fundan la sentencia recurrida no puede retirarla del mundo jurídico si solo encuentra en ella error pero no arbitrariedad” (conf. STJ Formosa Fallo N° 359-Tomo 1994).

VIII.6. En función de todo lo expuesto, corresponde el rechazo del Recurso Extraordinario por Arbitrariedad de Sentencia interpuesto por la codemandada María de las Mercedes López a fs. 1239/1241 vta.

IX. Habiéndose rechazado todos los Recursos Extraordinarios incoados contra el Fallo N° 17.980-Tomo 2016 de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, las costas deben ser impuestas a los recurrentes perdidosos, por no hallar motivo que obligue a apartarse de los criterios generales (artículo 68 Código Procesal Civil y Comercial), debiendo, asimismo, diferirse la regulación de honorarios hasta tanto exista base.

El Señor Ministro Dr. Ricardo Alberto Cabrera, dijo:

I. Puesto a dar respuesta a los Recursos Extraordinarios presentados en autos contra la Sentencia N° 17.980/16 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, debo principiar señalando mi adhesión al voto del señor Ministro que me antecede por considerar que el mismo ha dado respuesta integral y correcta a los agravios presentados por los recurrentes. No obstante, me permitiré realizar las siguientes argumentaciones.

II. En primer lugar, en lo que respecta al pedido de constitución como Amigos del Tribunal que formularan a fs. 1310/1324 algunos Diputados Nacionales bajo el patrocinio letrado del abogado y Diputado Nacional por Formosa, Martín Hernández, no puede ser otra la respuesta que la dada por mi colega que votara en primer término.

Mucho se puede argumentar sobre el modo en que dicho instituto ha sido reglamentado a nivel federal y el modo en que el mismo ha sido receptado en el Derecho Público Provincial, pero lo cierto es que la cláusula fundamental prevista en el artículo 1 de la Constitución Nacional legitima que sea esta provincia de Formosa quien tiene la autonomía y potestad para prever el citado mecanismo en su sistema

procesal y, hasta ahora, repito que en uso de sus facultades exclusivas, ha optado por no hacerlo.

Por lo que no encontrándose regulado el instituto en norma legal alguna y no existiendo reglamentación sobre el particular, solo cabe el rechazo de la solicitud.

III. No escapa a este Ministro la posibilidad de que el presente fallo sea susceptible de múltiples lecturas; no obstante, nuestra misión como jueces es ajustarnos estrictamente a la ley y a los agravios que las partes presentan en sus recursos para fundar una decisión de manera congruente, legal y justa con las probanzas de la causa.

Es así que la lectura de la totalidad de los Recursos Extraordinarios incoados –de los demandados Andrea Paola Cospito, Gabriel Hernández, Carlos Julián González, María de las Mercedes López, César Oscar Orué y Carlos Rodolfo Varela– permiten vislumbrar que los mismos se dirigen a criticar de modo genérico y principista el fallo de Cámara confirmatorio del de primera instancia, dejando de lado la crítica concreta y razonada de los argumentos de la Sentencia atacada.

IV. Los recursos bajo examen, como permite señalar el voto del doctor Quinteros, parecen confundir en sus argumentos el derecho a la libertad de expresión con un supuesto derecho a la *impunidad de expresión*.

Desde antaño la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado –atento no existir derechos absolutos en la República Argentina– que la libertad de expresión, que no admite censura previa, se encuentra sujeta a eventuales responsabilidades ulteriores; y es que “...*aun cuando en el régimen republicano la libertad de expresión tiene un lugar eminente que obliga a particular cautela en cuanto se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa*” (conf. CSJN Fallos 308:789 “Campillay” -La Ley Online AR/JUR/637/1986-).

Dado que “*La libertad de expresión implica la de dar y recibir información y tal objeto ha sido especialmente señalado por el art. 13, inc. 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos, llamada Pacto de San José de Costa Rica, ratificada por la ley 23.054 (Adla, XLIV-B, 1250), pero tal libertad no es absoluta 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" (conf. CSJN *Fallos* 308:789 "Campillay" -La Ley Online AR/JUR/637/1986-).

V. Es así que un dato que omiten considerar y argumentar las partes recurrentes se asienta en que la condena civil se apoya en el perjuicio causado al actor en su exclusivo rol de padre de familia y por los daños causados a su persona en su intimidad y en el seno de su familia, y no en un eventual menoscabo de su prestigio u opinión sobre su desempeño público.

La cadena de hechos y actos llevados adelante por los demandados y que resultaran a la postre probados y demostrativos del daño causado se explica con sobrados argumentos y material probatorio en la sentencia recurrida; dado que no es correcto señalar que los periodistas y editores demandados se hayan limitado a transcribir prácticamente lo sucedido o a dejar hablar a un tercero anónimo, dado que éstos hicieron "suyas" las afirmaciones contenidas en aquél, dándolas por inexcusablemente ciertas, pese al conocimiento que todos tenían de la sentencia penal que daba la referencia objetiva y comprobada de los hechos que concluyeron en la muerte del hijo del actor (conf. CSJN in re "Kemelmajer de Carlucci, Aída R. c. Lanata, Jorge s/ daños y perjuicios", 30/09/2014).

El punto VI.5 del voto que antecede es por demás gráfico y claro al momento de explicar el modo en que la doctrina "Campillay" –cuya aplicación es solicitada por los demandados– fue correctamente aplicada e interpretada por el Tribunal de Apelaciones, por lo que me remito a lo allí explicitado.

VI. En materia de responsabilidad civil, juicios por difamación, cuando la noticia es falsa, quien pretenda hacer juicio a un medio o periodista, debe demostrar que quien emitió la expresión, imputación, conocía la falsedad de la noticia y obró con conocimiento de que eran falsas o con notoria despreocupación por su veracidad. Estándar que sigue aplicando consistentemente la Corte Suprema.

No es otra cosa lo que ha tenido por demostrado el Tribunal de Alzada y cuyos argumentos, no han sido eficazmente rebatidos por los recurrentes en sus recursos.

VII. El Recurso Extraordinario no es una instancia ordinaria ni se encuentra diseñado para sustituir el criterio de los jueces propios de la causa por el del Superior Tribunal de Justicia (conf. STJ

Formosa Fallos Nº 2359-Tomo 2005 y Nº 4803-Tomo 2017, entre otros); lo contrario implicaría extender indebidamente la jurisdicción del Alto Tribunal al revisar los pronunciamientos dictados por los magistrados inferiores, con menoscabo a los límites de competencia y jurisdicción establecidos constitucional y procesalmente, toda vez que se estaría desapoderando a los Tribunales de origen en el conocimiento de las causas por simples motivaciones de discrepar con sus interpretaciones en cuestiones referentes a derecho común y procesal.

El carácter excepcional de la vía intentada no puede equipararse a una tercera instancia ordinaria en donde puedan discutirse decisiones que se "estimen" equivocadas; el fallo impugnado eventualmente puede ser opinable, pero esa sola circunstancia no constituye razón para la apertura de la instancia extraordinaria (conf. STJ Formosa Fallo Nº 3270-Tomo 1991).

VIII. Que en función de todo lo manifestado corresponde no hacer lugar a los Recursos Extraordinarios por Arbitrariedad de Sentencia interpuestos contra el Fallo Nº 17.980/16 dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial; compartiendo lo resuelto en materia de costas y honorarios por el primer votante.

El Señor Ministro Dr. Eduardo Manuel Hang, dijo:

Adhiero en principio a los enjundiosos votos de quienes me preceden, aunque considero necesario dejar algún comentario, sobre todo porque como lo dice el Dr. Cabrera, el fallo puede contener múltiples lecturas, las que se presentarían en el concúbito multitudinario de los legisladores nacionales, que desde lejanas e ilustradas tierras vienen a "ayudar" a este Tribunal que solo tiene la luz de las crueles provincias como decía un escritor y colega. En este caso, lo que se pretende es justificar la actitud de los periodistas en base a la libertad de opinión, lo que contradice el argumento de los propios periodistas que expresan que en ningún momento manifestaron opinión sino que fue la expresión de un oyente que nunca compartieron. Aunque, en definitiva, es solo una transcripción de generalidades que nunca se confrontan con los hechos. Incluso, hay referencias a la censura previa que no tiene que ver con este caso; no se trata de impedir que se dijera algo sino, con posterioridad, considerarlo o no una injuria.

Si con esto comienzan las confusiones, se agravan con la cita de la doctrina "Campillay" (por Hernández y Cospito), porque basta

con analizar esa doctrina para saber que dice completamente lo contrario a la excusa con que los demandados Hernández y Cospito pretenden eximir su responsabilidad. Salvo, claro está en su alegación, María de las Mercedes López, quien se refiere a la disidencia en "Campillay", es decir, los votos de Caballero y Fayt, pero no encuentro razón a los argumentos disidentes, por el contrario, son los de la mayoría los que prevalecen, en cuanto señalan que el derecho a dar o recibir información no es absoluto y tiene límites que los determinan y son otros derechos. Adviértase que en "Campillay" se trata de una información falsa pero dada por un organismo estatal (para el caso la Policía Federal), mientras que aquí se trata de la difusión de una noticia que aporta un particular anónimo, lo que conlleva una gravedad superior y además, queda claro que hay real malicia en el tratamiento de la información, tal como bien lo describe en su voto la Juez García Nardi.

También se puede analizar el interés público de la información. Va de suyo que la información pudiera tener importancia por el carácter de funcionario público del actor, pero en tales casos la información tiene que tener un basamento que haga surgir un interés público como si se destacara la comisión de un delito ligado a la administración, como actos de corrupción. Aquí nos encontramos con que se trata de una cuestión personalísima, la relación con un hijo y su asesinato. En la doctrina se ha señalado como un caso incluso fuera de "Campillay", cuestiones que no sean de interés público y en particular las que hacen a la intimidad personal (conf. Pizarro, Ramón D., "Responsabilidad Civil de los Medios de Comunicación"; p. 318, Ed. De Palma, Bs. As. 1999, 2º edición).

Tampoco resulta necesario traer a colación la actitud posterior a la difusión de tres funcionarios que salieron a la palestra pública, puesto que es una cuestión extraña al hecho en sí y posterior.

El tema del monto indemnizatorio ligado a la declaración de responsabilidad, excede el marco del recurso, porque las consideraciones de su imposición aluden a circunstancias de derecho común y solo una apreciación de irrazonabilidad evidente podría sostener un criterio para examinar la cuestión. Se trata, en principio, de una consideración extraña al Recurso Extraordinario.

Voto consecuentemente por confirmar el fallo.

El Señor Ministro Dr. Ariel Gustavo Coll, dijo:

Que con la debida reserva que seguidamente paso a exponer, vengo a adherir a los argumentos y la solución propuesta por el Sr. Ministro Dr. Marcos Bruno Quinteros.

Si bien ya se ha alcanzado la mayoría legal para la emisión de esta Sentencia, debo dejar a salvo mi opinión disidente respecto a la admisión –en general– del instituto del *Amicus Curiae*, si bien en particular y ante el caso planteado, comparto el rechazo que formula el colega.

Modestamente, entiendo que una concepción democrática del servicio de Justicia, no puede cercenar la participación de los denominados “Amigos del Tribunal”, *so pretexto* de su ausencia de recepción en el derecho positivo vigente, no sólo porque en la mayoría de los casos en que fue admitido el Instituto, provino de decisiones jurisprudenciales, que abrieron el campo de la participación de terceros interesados en la resolución de determinados conflictos con marcado interés general, generándose una regulación pretoriana del mecanismo señalado, sino porque, por razonamiento inverso, ninguna disposición procesal prohíbe expresamente que un grupo de personas con interés legítimo en la resolución de un pleito determinado, pueda exponer argumentos tendientes a esclarecer al Tribunal, aspectos no específicamente expuestos por las partes y cuya decisión, en un sentido u otro, puede afectar a la comunidad en general o al menos a buena parte de ella.

Sentada esta posición, claramente comparto que el escrito de fs. 1310/1324 no reúne la seriedad pertinente para ser tenido como tal, no solamente porque uno de sus firmantes, aún como letrado patrocinante, tal como lo señala el Dr. Quinteros, es hermano de uno de los demandados, perdiendo así toda nota de objetividad, que es propia de los “Amigos del Tribunal”, sino porque se yerra notablemente el planteo, al circunscribir el caso planteado a los términos del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, agraviándose tan sólo, en una clara actitud de parte en el litigio, de la acusada “desproporcionalidad” de la condena aplicada, si bien admiten que el monto indemnizatorio fue reducido por la Alzada, omitiendo considerar la aplicación al caso de otra norma de idéntica jerarquía y posición convencional, cual es el artículo 11 del mismo Pacto de San José de Costa Rica.

Y es que claramente el caso no se corresponde con un debate sobre la aplicabilidad de la primera parte del artículo 13 de la CIDH, en tanto no se debate aquí sobre censura previa, dado que las expresiones objetivamente descalificantes, para cuyo relato me remito al completo voto del Juez Quinteros, fueron efectivamente vertidas, sino sobre la garantía del derecho a la honra que tiene toda persona, sea o no funcionario público, que garantiza el artículo 11 de la misma Convención, cuyo inciso tercero precisamente garantiza que "toda persona" (es decir, repito, funcionario público o no) tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques, remitiéndose a las conductas que describe el inciso 2º del mismo artículo 11.

Este dispositivo convencional, de directa aplicación en la República Argentina por mandato del art. 75 inciso 22º de la Constitución Nacional, debe necesariamente analizarse en concordancia con el ya citado artículo 13 de la CIDH, disposición tendiente a garantizar que "*toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión*", agregando más adelante que "*el ejercicio del derecho ... no puede estar sujeto a previa censura **sino a responsabilidades ulteriores**, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar ... el respeto a los derechos o a la reputación de los demás*" (el subrayado me pertenece). Claramente señala que estando prohibida la censura previa –fuera de discusión está que en el caso no se ha planteado la existencia de censura previa– lo que sí aparecen son mecanismos que determinan la existencia de aquellas **responsabilidades ulteriores** y que están determinados en la legislación civil que se ha aplicado para resolver el litigio.

Ya el desaparecido maestro Carlos S. Fayt –cuya autoridad en la materia es reconocida por exponentes de las más diversas doctrinas ideológicas– señaló con precisión que "*la verdadera esencia de derecho de prensa radica, fundamentalmente, en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por medio de la prensa **sin censura previa**, esto es sin el previo contralor de la autoridad sobre lo que se va a decir...consiste en la liberación de todo obstáculo previo a la publicación...**con la única limitación** de no herir a nadie... ni en su reputación ni en turbar la tranquilidad pública... implica... que el privilegio de imprimir sin censura previa no significa consagrar la impunidad de quien utiliza la prensa para cometer delitos*"(el resaltado me

pertenece) (Fayt Carlos S., La Omnipotencia de la Prensa -Su juicio de realidad en la Jurisprudencia Argentina y Norteamericana- 2da. Edición actualizada, Editorial La Ley, 2005 páginas 115/116).

Completando su razonamiento, el ex Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expone a partir de la página 252 de la misma obra, que *"en cuanto a los daños inferidos a la integridad moral o al honor de las personas por informaciones falsas [en el caso tampoco se pone en duda la falsedad de la información difundida y reproducida] -publicadas con dolo y mala fe, sin la diligencia debida para evitarlos-, si el autor y el editor del periódico estaban en condiciones de conocer la falsedad [tal como también se acreditó en autos], son responsables de la información inexacta. **La privacidad e intimidad de las personas no puede ser la presa sobre la cual el periodismo se atribuya, a su arbitrio, ilimitada licencia de caza.** Lo mismo ocurre con el honor y la integridad moral, dañados por la información inexacta, de contenido infamante, que lastima los sentimientos y el respeto que todo ser humano tiene de sí mismo. La prensa, por tanto [concluye Santiago Fayt] no concede impunidad a quienes se sirven de ella para denostar, deshonrar, desacreditar o afectar la integridad moral y la honra de las personas"*.

En el caso de autos, la información objetivamente falsa, difundida con pleno conocimiento de esa falsedad, tal como está probado en autos, con el objeto de sembrar la duda sobre un hecho acaecido 10 (diez) años atrás, atribuyendo al Sr. Insfrán la muerte de su propio hijo, y a través de esa información desacreditar al demandante, es un dato objetivamente infamante que nada tiene que ver con la función pública que el mismo cumple, porque si al hecho de revolver o hacer revivir, uno de los dramas más dolorosos que puede afectar a cualquier persona, como es la muerte de un hijo, se le agrega irresponsablemente la infamante atribución de ser el directo responsable de esa muerte, teniendo los demandados los medios para corregir esa falsedad, la conducta antijurídica queda plenamente configurada y pretender amparar la misma en la garantía de la libertad de expresión, es francamente un agravio a la inteligencia humana.

Siendo así y con la reserva expresada en la primera parte de este voto, adhiero a la opinión emitida por el Sr. Ministro Marcos Bruno Quinteros y comparto la decisión que se propone.

El Señor Ministro Dr. Guillermo Horacio Alucin, dijo:

Adhiero al voto del Señor Ministro preopinante **Dr. Marcos Bruno Quinteros**.

Que por ello y con las opiniones concordantes de los Señores Ministros Dres. Marcos Bruno Quinteros, Ricardo Alberto Cabrera, Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll y Guillermo Horacio Alucin se forma la mayoría que prescribe el art. 25 de la Ley N° 521 y sus modificatorias y artículo 126 del Reglamento Interno para la Administración de Justicia, el

EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

1º) Rechazar el pedido formulado a fs. 1310/1324 de ser admitidos como "Amigos del Tribunal" en orden a los Fundamentos dados en los considerandos pertinentes.

2º) Rechazar los Recursos Extraordinarios por Arbitrariedad de Sentencia deducidos contra el Fallo N° 17.980/16 dictado por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial incoados a fs. 1182/1216 por Andrea Paola Cospito y Gabriel Hernández, a fs. 1217/1238 por Carlos Julián González, a fs. 1239/1241 vta. por María de las Mercedes López, a fs. 1242/1257 por Cesar Oscar Orué y el de fs. 1258/1275 vta. impetrado por Carlos Rodolfo Varela, confirmándolo en todas sus partes.

3º) Imponer las costas a los recurrentes perdedores (artículo 68 Código Procesal Civil y Comercial).

4º) Diferir la regulación de honorarios hasta tanto exista base para ello.

5º) Regístrese, notifíquese, oportunamente vuelvan los autos a origen.

DR. MARCOS BRUNO QUINTEROS

DR. RICARDO ALBERTO CABRERA

DR. EDUARDO MANUEL HANG

DR. ARIEL GUSTAVO COLL

DR. GUILLERMO HORACIO ALUCIN