Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

Rawson, 31 de mayo de 2017.

**VISTOS:**

La impugnación extraordinaria deducida a fojas 55-82/vuelta por el señor G. M. Á. A. –juez del Juzgado en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería de la Circunscripción Judicial Sarmiento–, con el patrocinio letrado del abogado M. F. M., contra la sentencia 1084/2016 del registro de la Oficina Judicial con asiento en la ciudad de Sarmiento.

**Y CONSIDERANDO:**

Que mediante el fallo citado, el juez penal Roberto Antonio Casal resolvió admitir la excepción de falta de acción por ausencia de tipicidad opuesta por el acusado y su defensa técnica, y dictar el sobreseimiento de A. P. A. en orden a los delitos de calumnias e injurias por los que fuera acusado (Código Penal, artículos 109 y 110, respectivamente).

Que el impugnante afirma que la sentencia es contradictoria, pues el juez por un lado dijo que no indagaría en el tipo penal, pero luego admitió la excepción por ausencia de tipicidad. También entiende que la decisión se funda en prueba

///

inexistente, ya que el juez se refirió a una afectación del erario municipal que nunca fue probada.

Que, por otro lado, el apelante cuestiona el concepto de interés público desarrollado en la sentencia impugnada. Considera que se debe analizar el caso concreto, ya que la existencia de una persona pública que ejerce su función no deriva de modo inexorable en una cuestión de interés público. Esta interpretación del juez, dice, exorbita el concepto a partir de la vaguedad del lenguaje empleado en la ley 26.551.

Que la ambigüedad de este concepto, afirma Antoun, ha generado una figura abierta que contradice los principios de legalidad y tipicidad en materia penal. Pero tal indeterminación no puede generar la atipicidad de conductas claramente injuriosas o calumniosas como las que motivaron la promoción de la querella, pues la protección del honor es un principio constitucional rector de cumplimiento obligatorio (cfr. Constitución Nacional, artículo 29). Como respaldo de su planteo, cita doctrina y jurisprudencia que considera aplicables al caso.

Que, según la parte, el criterio fijado en la sentencia impugnada coloca al funcionario o

///

magistrado ante una alternativa de hierro. En efecto, debe elegir entre someterse a la letra de la Constitución Provincial, con el riesgo de cargar con las costas por la interpretación azarosa de un juez y pese a que la ley garantiza el proceso gratuito, o no vindicarse y exponerse a que ello sea entendido como una falta grave de acuerdo con la misma norma (CCh, artículo 68).

Que, en suma, considera que el juez no tuvo en cuenta ninguno de los hechos expuestos en la querella, ni los aspectos jurídicos en juego. En particular, señala que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso “Kimel”) ha establecido que se debe garantizar el ejercicio de ambos derechos (expresión y honra), y que se debe ponderar la prevalencia de uno sobre otro según cada caso en concreto. La falta de motivación y fundamentación lógica y legal en la sentencia, concluye, provoca su nulidad y constituye una falta grave (CCh, artículo 169).

Que de acuerdo con el rito, las impugnaciones deben ser fundadas y la Sala puede rechazar aquellas que no cumplan tal exigencia de un modo manifiesto (Código Procesal Penal, artículos 382 y 385 séptimo párrafo). Si se trata de la parte querellante, además, sus recursos no pueden

exceder los ceñidos parámetros que le demarca la ley (CPP, para el caso, artículo 379 y concordantes).

Que los hechos del caso son similares a los de otra causa promovida por el mismo querellante, y resuelta en fecha cercana (Sala en lo Penal STJ, autos caratulados 'A., G. M. A. s/ querella privada c/ B., R. A.', expediente n° 100.244/2017, sentencia interlocutoria n° 20/2017 de fecha 16/03/2017).

Que de la reseña fáctica que encabeza la impugnación (ver fojas 56/vuelta a 59 del expediente), se aprecia que la discusión también gira en torno a críticas vertidas públicamente por un abogado asesor y auditor externo de la Municipalidad de Sarmiento, respecto de la intervención que le cupo a letrados del foro y a funcionarios públicos –el querellante, entre ellos–, en el trámite de escrituración judicial de un terreno municipal, y el cobro de honorarios profesionales vinculados con dicha actividad.

Que el juicio de ponderación entre los derechos en pugna, aludido por el recurrente, posee particulares contornos cuando se trata del ejercicio de un cargo o función pública.

///

Que, en efecto, "las expresiones concernientes a la idoneidad de una persona para el desempeño de un cargo público o a los actos realizados por funcionarios públicos en el desempeño de sus labores gozan de mayor protección, de manera tal que se propicie el debate democrático. La Corte ha señalado que en una sociedad democrática los funcionarios públicos están más expuestos al escrutinio y la crítica del público. Este diferente umbral de protección se explica porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente. Sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público. Este umbral no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el interés público de las actividades que realiza (…). De ahí la mayor tolerancia frente a afirmaciones y apreciaciones vertidas por los ciudadanos en ejercicio de dicho control democrático. Tales son las demandas del pluralismo propio de una sociedad democrática, que requiere la mayor circulación de informes y opiniones sobre asuntos de interés público. En la arena del debate sobre temas de alto interés público, no sólo se protege la emisión de expresiones inofensivas o bien recibidas por la

opinión pública, sino también la de aquellas que chocan, irritan o inquietan a los funcionarios públicos o a un sector cualquiera de la población…" (cfr. CorteIDH, "Kimel vs Argentina", sentencia de fondo, reparaciones y costas de fecha 2/5/2008, parágrafos 86, 87 y 88).

Que el cumplimiento de esta sentencia internacional motivó la reforma, en los términos citados, de los artículos 109 y 110 del Código Penal. A partir del texto introducido por la ley 26.551 (B.O. 27/11/2009), quedan expresamente excluidas del reproche penal aquellas expresiones y calificaciones que se refieran a asuntos de interés público.

Que, en sentido análogo, en fecha reciente esta Sala ha establecido como "universalmente aceptado que los funcionarios públicos, por razón de ser tales, han de renunciar a un nivel alto de protección por el distinguido lugar en que se sitúan como detentadores de una cuota de poder público" (cfr. Sala en lo Penal STJ, autos caratulados "Rauta, Marisa en autos 'Aidar B. J. A. N. s/querella'" (expediente n° 100.152/2016, sentencia n° 28/2017 de fecha 18 de abril de 2017, voto del Ministro Pfleger).

///

Que en lo atinente al accionante, los dichos que cuestiona partieron de un apoderado municipal, y se refirieron a su desempeño como magistrado en una causa judicial vinculada con el patrimonio del Municipio de Sarmiento. La cuestión, así planteada, reviste indudable interés público y en modo alguno puede generar responsabilidad penal a su emisor.

Que, incluso en caso de duda sobre el alcance de este concepto, el razonamiento debe ser inverso al planteado por el querellante. En efecto, la vaguedad de la noción "interés público" –reconocida por el propio interesado– obliga, principio de máxima taxatividad legal e interpretativa mediante, a una exégesis prudente y restrictiva sobre la tipicidad de las conductas que se señalan como injuriantes o calumniosas. Máxime si quien impulsa la acción penal es alguien que, en su calidad de juez, debe desempeñar su función desde el entendimiento del derecho penal como último recurso para la defensa de los derechos.

Que la ley no quiere "que el Estado aplique la fuerza de 'ultima ratio' -el derecho penal- que se detiene en aras del fortalecimiento de la república democrática. Pero de ello no sigue la

abrogación de otros mecanismos de protección como resultan los que brinda el derecho, a través de la posibilidad de resarcimiento económico o del ejercicio de la réplica, por citar los que son usuales" (cfr. "Rauta…", citado, voto del Ministro Pfleger).

Que, por lo expuesto, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia

**R E S U E L V E:**

**1°) DECLARAR INADMISIBLE** la impugnación extraordinaria de fojas 55-82/vuelta, con costas; y

**2°) PROTOCOLÍCESE** y notifíquese.

Fdo. Alejandro Javier Panizzi-Jorge Pfleger- ante mi: JOsé A. Ferreyra Secretario

///