

Derecho a la información

Cátedra: Damián Loreti

Teórico: 10

Fecha: 01/06/2009

De acuerdo a lo visto la clase pasada, hoy vamos a trabajar sobre algunos casos de la Corte Interamericana de responsabilidad penal. Pero primero vamos a realizar algunas aclaraciones respecto al contexto.

Lo primero es qué en la responsabilidad penal en Argentina aparecen como bienes jurídicos protegidos por la legislación: por ejemplo, el honor, los vinculados a orden y seguridad pública, tales como apología del crimen o instigación pública del delito (refiriéndonos a la libertad de expresión), las exhibiciones obscenas, los casos de pornografía (sobre todo la infantil) y la violación de la propiedad intelectual. Lo que no está previsto en la legislación penal de Argentina, es decir que no es delito, es la protección de la intimidad. Esto significa que en términos de libertad de expresión o de ejercicio del periodismo, de la sátira o de cuestiones de imagen, no tiene protección penal en tanto vida privada. Además, para que exista una violación a la vida privada o a la intimidad de las personas hace falta que la información que se divulgue sea exacta, es decir, la información o datos que no sean constatables con la realidad y de los cuales no pueda predicarse aquella aptitud no violan la intimidad de las personas, sino que afectan el honor de las mismas.

El modo de resolverlo es distinto, porque la vida privada no se protege penalmente, sino que sólo civilmente. Por ejemplo, si alguien irrumpe en la casa de otra persona y coloca un grabador, un teleobjetivo o graba las conversaciones telefónicas luego de haber irrumpido en la casa y colocado un micrófono. La violación del domicilio está prevista por la legislación penal, la violación del secreto de telecomunicaciones está prevista en la ley de telecomunicaciones, pero la afectación a la vida privada de otro y divulgar cuestiones no tiene protección penal, sólo protección civil. Entonces, si lo que se divulga no es cierto afecta al honor y si es cierto afecta a la vida privada.

Con lo que vamos a continuar es con los antecedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre ellos veremos un caso contra la Argentina que es el caso Kimel. También vamos a ver los fundamentos sobre las doctrinas de aplicación de responsabilidad, tanto civil como penal, respecto al honor. Lo que vamos a ver de ahora en adelante es qué ocurre en el Sistema Interamericano respecto a la protección al honor en temas de interés público.

Recordarán que anteriormente habíamos mencionado un informe de la Comisión Interamericana del año 1994 y la declaración de principios del año 2000 de la Comisión, donde mencionan ciertas cuestiones en los principios 10 y 11 vinculadas a la impropiedad al delito de desacato y

a las condiciones que debe tener la imposición de responsabilidades por la eventual afectación del honor de un funcionario público, personas de reconocimiento público o personas que se involucren en cuestiones de interés público. Existen cuatro casos de relevancia en la Corte Interamericana que son los que fijan, no sólo principios, sino también jurisprudencia obligatoria, es decir que cuando un juez tenga que resolver un caso similar a estos debe apoyarse, fundarse, en las resoluciones de la Corte Interamericana.

El primero de estos casos es el llamado Herrera Ulloa contra Costa Rica.

Mauricio Herrera Ulloa es un periodista costarricense que publicó, en el diario donde trabaja (Diario La Nación de Costa Rica), que diversos diarios europeos habían informado la existencia de casos de corrupción del embajador costarricense en algunos organismos internacionales que funcionaban en Europa. El embajador Félix Prezborzky no inició juicios a los diarios europeos que son los que efectivamente habían relatado sus casos de corrupción, sino que le hace juicio directamente a Herrera Ulloa en Costa Rica reclamándole penas por calumnias e injurias y una suma de dinero en carácter de indemnización. En la medida que la justicia de Costa Rica le exige al Herrera Ulloa demostrar la veracidad de lo que dicen los diarios que él había citado y él no lo logra, Prezborzky gana el juicio y a Herrera lo condenan en suspenso a una pena de prisión, a pagar una indemnización económica y, además, condenan al diario y a su director a que además de poner dinero debían colocar un link entre la nota publicada y la sentencia judicial.

Herrera Ulloa lleva su caso a la Comisión Interamericana. La mayoría de los Estados dicen que al ser una resolución de Corte de su país y por ser ellos del Poder Ejecutivo no tienen las facultades para cambiar una sentencia judicial ya que el Poder Judicial es independiente. Esta es la definición arquetípica de los casos vinculados al delito contra el honor.

Lo que ocurrió sólo en este caso es que Herrera Ulloa consiguió que la Corte Interamericana, mientras se trataba el caso, dispusiera una medida cautelar que ordenara, a efecto de prevenir daños a la libertad de expresión, al Estado de Costa Rica no anotar la reincidencia de Herrera Ulloa, que no se pague la sentencia de indemnización y que suspendan la aplicación del link entre la nota y la sentencia. Una particularidad del caso es esta. La inscripción al registro de reincidencia es facultad del Poder Ejecutivo, el no pagar es una orden que le dan al Poder Judicial, al igual que el link.

Hay una característica muy peculiar: algunas jurisdicciones internas, algunas legislaciones de países tienen una previsión respecto a cómo aplicar la sentencia de los tribunales internacionales. Ese es el caso de Costa Rica, que posee un recurso especial de aplicación de las resoluciones de los tribunales internacionales, que no lo tiene la Argentina.

El caso continuó. Se realizó una demanda por parte de la Comisión contra el Estado de Costa Rica y se llegó a un fallo de la Corte Interamericana, por lo cual lo que dice la misma es aplicable sin excepción.

La Corte Interamericana, en los párrafos más relevantes, dice que la existencia de la demostración de la veracidad de las citas de Herrera Ulloa viola la libertad de expresión, porque lo ponen en una situación absolutamente improbable de ser cumplida y un estándar inalcanzable respecto de las obligaciones de diligencia periodística. Exigirle a Herrera Ulloa que investigara aquello que habían investigado medios europeos para saber si era cierto o no, es una sobre exigencia que no se corresponde cuando se trata de periodismo porque la negligencia de la investigación periodística y la acreditación de la buena fe alcanza con que él pueda demostrar que las citas que hizo corresponden a medios que existen y que efectivamente lo habían dicho.

Se afirma que en los hechos de interés público, el modo de medir la afectación del honor de los funcionarios públicos obliga a que esto sea mucho más permeable a la crítica periodística o de los ciudadanos y que por eso, ese grado de permeabilidad obliga a que la resolución tenga en cuenta que es una cuestión de interés público, que está vinculado a un embajador y que el periodista había tomado las diligencias suficientes para acreditar que había actuado de buena fe. Donde aparecen novedades más relevantes es en el caso llamado Canese contra Paraguay.

Canese era periodista, ingeniero (experto en energía) y candidato a presidente contra Wasmosy en época de elecciones de Paraguay. En algún momento, durante la campaña electoral, Canese realiza una serie de afirmaciones vinculadas a una empresa de nombre CONEMPA donde estaban como socios dos personas y Wasmosy, y los hechos de corrupción que denunciaba Canese después sirvieron para quitarle el cargo de senador a Wasmosy, que era un tema de corrupción en el financiamiento de una represa. Pero no es Wasmosy, que era el único mencionado en las declaraciones de Canese en la campaña, el que inició este juicio, sino que los que lo hacen son los dos socios que nunca habían sido mencionados. Lo llevan a Canese a un juicio que duró ocho años y, por el hecho de estar bajo proceso penal, Canese no podía salir del país sin permiso, no podía renovar su documentación en su modo normal, no podía ser profesor universitario, no pudo salir del país en oportunidades en que tenía que dar conferencias sobre la situación energética de Paraguay y Brasil y sufrió toda una serie de trastornos respecto a su vida, no sólo al proceso judicial, por el hecho de estar bajo proceso, no bajo sentencia.

Fue sentenciado de acuerdo a la legislación paraguaya de la época y, por recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado paraguayo cambia la legislación penal. Pero cuando se revisa la condena a Canese no se le anula, sólo se la rebajan. Canese insiste y lleva el caso a la Corte Interamericana, que reconoce al principio que, efectivamente, el gobierno paraguayo había tomado algunos recaudos destinados a mejorar la situación de la libertad de expresión en el país, pero que sin embargo, no se había modificado la situación de Canese como condenado.

El aspecto más relevante de la sentencia de la Corte Interamericana, además de revocar la sentencia de condena de Canese, es en primer lugar revisar la sentencia y anularla, diciendo que es violatoria del artículo 13 de la Convención y que si bien se había cumplido el principio de

legalidad, no se había cumplido el principio de fin legítimo, porque en el marco de una campaña electoral el honor de un candidato o de la gente vinculada al mismo, que tenían negocios con el Estado, entran dentro de la línea de funcionarios públicos en términos de permeabilidad de crítica. Sobre todo porque de los dichos de Canese no surgía el nombre de estas dos personas, sino que solamente surgía el del otro candidato que era Wasmosy. La Corte dice que tampoco se cumple el principio de necesidad porque la sanción penal en este caso era desproporcional. Pero agrega que, no sólo la sanción penal en ese caso afectaba a la libertad de expresión, sino que también afectaba a la libertad de expresión el proceso, porque indicaba una restricción al ejercicio de la libertad de expresión por la cantidad de cosas que implicaba el hecho de estar sometido a proceso.

Si eso hubiera ocurrido en Argentina, de hecho algunas entidades argentinas presentaron memoriales ante la Corte Interamericana, alguien que está sometido a procesos no puede presentarse a concursos en la universidad, presentarse a concursos para cargos públicos, para licencias de radio, renovar los documentos de modo normal, no puede sacar matrícula de locutor y no puede sacar ni renovar la matrícula de periodista.

A partir de allí, la Corte sostiene que el uso del proceso también afecta a la libertad de expresión, que el proceso penal tiene condiciones suficientes para generar efectos inhibitorios. Si esto es así, lo que hay que hacer es revisar la previsión penal de que exista un artículo en el código penal y en las leyes de prensa destinado a ser usado en un proceso de esa naturaleza.

Entonces, lo que dice la Corte en el caso Canese es que no sólo la sentencia generaba efectos inhibitorios por no cumplir con los tres principios de aplicación de responsabilidad, sino que también el proceso puede generar dichos efectos y con eso, una violación del artículo 13.

Los principios de la libertad de expresión en el caso de Herrera Ulloa se aplicaban respecto a un periodista, pero en este caso se aplican respecto a un candidato político. Es decir que no es una doctrina la que surge de la Corte Interamericana destinada sólo a proteger a periodistas, sino que está destinada a proteger a cualquier persona que tome la voz pública.

Hay un tercer caso, que es el llamado Tristán Donoso contra Panamá.

Tristán Donoso es un abogado que estaba defendiendo a alguien en un tema de amplia repercusión pública. A este abogado le interfieren (“pinchan”) el teléfono y registran una conversación entre él y el padre de un preso muy famoso en Panamá y esto motiva tres cosas, todas atribuibles al procurador general de la República de Panamá. Una de ellas es que esta persona tiene una reunión con la jerarquía de la Iglesia católica y cuenta cómo Tristán Donoso, no solamente era el abogado defensor de gente vinculada a actos de corrupción y narcotráfico, sino que además tenía conversaciones con ellos vinculadas a cuestiones que no tenían que ver con la causa. Lo mismo hace con la junta representativa de la orden de abogados, se reunió con las autoridades del colegio de abogados de Panamá y cuando consulta de dónde se obtuvieron las grabaciones, el procurador general de la República le informa que fueron ordenadas por él.

De acuerdo a la ley de Panamá, los fiscales sin orden de un juez pueden hacer eso si tienen el aval del procurador de la República. Cuando Tristán Donoso se entera de esto acusa públicamente al procurador de abuso de autoridad e intervención ilegal de sus teléfonos. El procurador, ante esto, demandó a Tristán Donoso por calumnias e injurias porque dice que en su conferencia de prensa lo acusa de abuso de poder cuando no es así. En Panamá pierde Tristán Donoso los juicios por delitos contra el honor, calumnias e injurias contra el procurador general de la República y pierde el juicio por abuso de autoridad. Con lo cual el caso llega a la Corte Interamericana con dos objetos procesales. Una de esas cuestiones era si la intervención telefónica violaba el derecho a la vida privada (artículo 11) de Tristán Donoso y la defensa en juicio (artículo 8). Finalmente Tristán Donoso gana ya que la intervención de teléfono era ilegal en ese caso. En el otro caso, gana contra Panamá en la Corte con un fallo que no es del todo bueno, en el cual la Corte se limita a decir que en este caso puntual, por tratarse de un funcionario público y de una cuestión de interés público la condena que se aplica por la justicia de Panamá viola el artículo 13 de la Convención.

Otra cosa que estaba en discusión es si la legislación panameña era tan mala como la argentina y la Corte Interamericana dice que en virtud de una modificación que se realizó a la legislación en el año 2004, después de la condena, alcanzaba para que no se violara el principio de legalidad, es decir, definición legal previa formal, que determine de modo preciso qué es aquello que está prohibido.

El último caso que vamos a citar es el de Eduardo Kimel.

Kimel es un periodista y escritor argentino que escribió un libro llamado “La masacre de San Patricio”, que es el relato del asesinato de los padres palotinos de la Iglesia de San Patricio en Julio de 1976 en los primeros tiempos de la dictadura militar. Esta causa fue sobreseída provisionalmente, es decir que no hubo imputados por la investigación de la masacre.

Lo que hizo Kimel fue contar parte de la historia de militancia de los sacerdotes asesinados y ciertas contingencias de la causa.

En el relato hay dos cuestiones particulares por lo que después es llevado a juicio. Kimel dice en una página que, con el dictamen previo del fiscal Julio César Strassera, que fue luego el fiscal del juicio a las juntas, el juez Rivarola en la tónica habitual del proceso en la cual casi nada se investigaba por el contexto en el cual se estaba y con una justicia muy dependiente del poder militar se limitó a cerrar el asunto con las formalidades del caso. Tres páginas más adelante, Kimel vuelve a decir que Rivarola había cerrado el proceso sin investigar de modo suficiente y, en ese caso, no agrega la mención al fiscal.

El juez Rivarola le inicia a Kimel una acción por injurias y calumnias. En primera instancia a Kimel se lo absuelve por la comisión del delito de calumnias y lo condenan por injurias.

Kimel apela, el caso llega a la cámara de apelaciones y la sala sexta* lo absuelve por injurias. El caso llega a la Corte por recurso extraordinario del juez Rivarola (querellante en la causa) y la Corte de nueve miembros resuelve que la absolución de cámara por injurias está mal fundada, que debe ser hecho nuevamente el fallo (para lo cual lo mandan a otra sala de la cámara de apelaciones) y que corresponde aplicar una condena por calumnias, es decir, por un delito con una pena máxima tres veces mayor que la anterior. La sala de la cámara de apelaciones que toma intervención, incluso con un voto de un juez que dice no estar de acuerdo pero la corte ha dictado la doctrina del caso y él no podía apartarse, le aplica una condena por la pena mínima de calumnias, mas una indemnización de \$20 mil.

La Corte tiene varias formas de resolver, puede declarar la nulidad del fallo y rehacerlo, puede revocar la sentencia y mandarla a rehacer, o puede en cualquiera de ambos casos hacer lo que se llama “cazar el fallo”, es decir que es la propia Corte la que resuelve el tema de fondo. En algunos casos, como en este, la Corte lo reenvía para que se haga de otro modo.

Contra la condena por calumnias, Kimel presenta un recurso extraordinario y la Corte Suprema lo rechaza. El fundamento de la condena por calumnias son esas frases que les mencioné anteriormente, de las cuales surge para la cámara de apelaciones y para la corte la falsa imputación de un delito de acción pública que es incumplimiento de deberes de un funcionario público o prevaricato, que es fallar no de acuerdo a derecho y sin tener en cuenta las consideraciones del caso. Siendo Rivarola un juez, son delitos aplicables a quien dicta sentencia. El caso llega a la Comisión Interamericana dentro de los seis meses de rechazado el recurso extraordinario. Kimel presenta la denuncia ante la Comisión.

El caso de Kimel se adosa a otra carpeta que había en la Comisión Interamericana, que eran tres denuncias contra la Argentina por otros tres casos: el caso Menem Eduardo contra Sanz, un caso de Verbitsky por afectación a la libertad de expresión por la extensión de un juicio que le estaba llevando Corach en su contra, y el tercer caso era un caso civil de una sátira de la cual se siente afectado un juez de familia llamado Omar Cancela contra Gabriela Acher, Maitena Burundarena (que era la guionista) y Canal 13, por un programa llamado “Hagamos el humor” donde había una sátira respecto a los juicios de pago de alimentos.

Con estos cuatro casos juntos, a fines de 1999 en el mes de Octubre, se realizó un acuerdo ante la Comisión Interamericana por el cual la Asociación Periodistas (que todavía no estaba implorada) y el CELS acuerdan con el Estado argentino el inicio de un proceso de solución amistosa. En dicho acuerdo se había pactado que la Argentina debía revisar sus reglas del código penal y del código civil destinando el proceso de reforma a la despenalización de las calumnias y las injurias referidas a funcionarios públicos, o a personas de reconocimiento público, o que se entrometan en cuestiones de interés público, y a revisar el código civil para

* Con un excelente voto de Elbert, en el cual relata la situación de la justicia durante la dictadura.

incorporar la doctrina de la real malicia (en el código civil existe una previsión por la cual uno puede eximirse a responsabilidad por daños si puede demostrar la verdad de los dichos).

Estas propuestas de reforma nunca fueron tratadas por el Congreso argentino, si bien varias veces se anunció el envío del proyecto de despenalización de calumnias e injurias. Los senadores Genoud y Yoma, a fines de 1999 o principios del 2000, plantearon ese proyecto ante el senado. Luego vino el famoso caso de la ley Banelco y las denuncias de los periodistas por la misma y se olvidó el trámite del proyecto. Finalmente, en la semana que fue presidente Rodríguez Saá, envió un proyecto también solicitando eso, pero tampoco se trató.

En el 2006, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) se presentó ante el Sistema Interamericano informando a la Comisión que la Argentina no había cumplido los términos de la solución amistosa y solicitaron que se continúe con el expediente. En base a este pedido la Comisión Interamericana realizó una nueva audiencia en la cual el CELS ratificó que no quieren seguir el proceso de solución amistosa. Argentina ofreció mediante su delegado ante la Comisión ciento ochenta días más de plazo, pero no hubo acuerdo. Por tal motivo se realizó el informe del artículo 50, que es el informe final del caso, y se presentó la demanda contra el Estado argentino. Cuando éste responde a la demanda, en época de Néstor Kirchner, reconoce la responsabilidad internacional de la Argentina por violación del artículo 13 e informan, por supuesto, que ese es un tema vinculado a la justicia y que el Poder Ejecutivo no tenía modo de resolver la cuestión mientras se realizaba el expediente judicial y que, una vez resuelto por la Corte, el Poder Ejecutivo no puede modificar la sentencia. También agregan que la situación a la cual se llega tiene que ver con la falta de precisión de la legislación argentina respecto a las previsiones de calumnias e injurias. Es por eso que la primera vez a Kimel lo absuelven por injurias y luego es condenado por calumnias. Como Argentina no ofrece otra cosa, el caso llega a resolución de la Corte, la cual sentencia condenando al Estado argentino por violación del artículo 13 de la Convención Americana, no sólo porque la sentencia afecta a la libertad de expresión, sino también porque la legislación argentina viola el principio de legalidad.

La condena contra el Estado argentino dice que el mismo debe pedir públicas disculpas, debe devolver el dinero a Kimel ya que podrían haberlo condenado para pagar cuestiones del juicio y como indemnización y un monto por daños morales, por el hecho de haber sufrido un proceso por tanto tiempo en base a una ley que no cumple los estándares internacionales. Argentina tenía ciento ochenta días para eliminar del registro de reincidencias la condena, debía publicar en el boletín oficial el texto de la parte dispositiva de la condena de la Corte Interamericana y, además, deberá adecuar su legislación en tiempo prudencial.

El único modo de aplicar toda la resolución es que la Argentina cambie su legislación y luego se presente un recurso de revisión, es decir, cuando cambia la legislación positiva desaparece la condena que está montada o apoyada sobre esa ley. Entonces la revisión dentro de los ciento ochenta días de a situación de Kimel como delincuente solamente puede ser revisada en tanto

cambie la legislación, porque no hay un artículo que marque de qué modo se aplican las resoluciones de los tribunales internacionales en la legislación argentina. Eso ha implicado la presentación por parte del CELS de un proyecto de ley que dice que se limitan a cumplir con el caso Kimel y que, para ellos, si se siguieran las directivas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se tendría que llegar a la despenalización absoluta de los delitos contra el honor, en tanto las acciones penales afectan a la libertad de expresión y general efectos inhibitorios.

La sentencia de Kimel no dice eso, sino que dice que la legislación argentina viola el artículo 13 y que se debe cambiar. Entonces, lo que se plantea en el proyecto es cambiarla para hacerla precisa y circunstanciada, como mínima solución para que el Congreso trate este proyecto y Argentina deje de estar incurso en responsabilidad internacional y, además no cumplir con la sentencia de la Corte Interamericana con todo lo que ello implica.

Con el caso Kimel podemos ver que la legislación argentina es imprecisa, viola el principio de legalidad, la condena en un tema de interés público como era la investigación de lo que había hecho la justicia durante la dictadura en términos de una masacre, viola el artículo trece (no sólo por el principio de legalidad, sino porque no es un fin legítimo proteger a un juez en estas condiciones y no respeta el principio de necesidad aplicar una condena penal).

Hay varios casos en los cuales hay personas llevadas a juicio por calumnias e injurias. Hay un caso en el interior de la provincia de Buenos Aires, en Tandil, y otro caso en Entre Ríos, en los cuales la justicia resolvió paralizar y dejar sin efecto esos juicios por delitos contra el honor porque están apoyados en artículos del código penal que son incompatibles con la Convención Americana. Entonces, lo que ha planteado el defensor de las personas en cada uno de esos casos es que no se podía seguir un juicio con una legislación, que si se terminaba el juicio con una condena correspondía decir que no cumple con la Convención Americana y, por lo tanto, son inconstitucionales.

En la jurisprudencia argentina (no en la legislación), tanto para demandas civiles por 1089 y 1090 del código civil, como por querellas penales vinculadas a delitos contra el honor se aplican indistintamente para civil o para penal dos doctrinas. Una de ellas se llama la Doctrina Campillay, que nace de un juicio de un señor llamado Campillay contra el diario La razón que la Corte resolvió en el año 1987. El caso tiene que ver con una persona que estaba a disposición de la Policía de la provincia de Buenos Aires y un comunicado o una fuente informal de la policía explica porqué estaba detenida esta persona, lo cual no era cierto. Entonces Campillay hace juicio a La Razón y otros dos diarios reclamando que lo que se había dicho sobre él era falso en su totalidad y lo que plantean los diarios en su defensa en pare es considerado por la Corte y la misma fija tres principios por los cuales un medio o un periodista o cualquier persona) se exime de responsabilidad en caso de divulgación de informaciones (no de opiniones) inexactas.

Las tres premisas son alternativas, no se suman. Una de ellas es la cita de las fuentes, es decir, transcribir qué dice la fuente e indicarla. La segunda es la inserción de las informaciones en modo potencial, es decir, no hay una afirmación, sino que hay una mención de una posibilidad. La tercera es la colocación de las iniciales del involucrado en lugar de poner su nombre, de modo tal de preservar la identidad del afectado. Cumplida alguna de estas tres posibilidades en el tratamiento de una nota de la cual resulte que la información es inexacta cabe la eximisión de la responsabilidad.

La otra doctrina es la llamada Doctrina de la Real Malicia, la cual nace del derecho norteamericano donde el principio era que en caso de información inexacta siempre se respondía. En base a esa doctrina, en la corte de Estados Unidos, se produjo un caso llamado Sullivan contra el diario New York Times, en el cual se planteaba en una solicitada hecha por un conjunto de asociaciones civiles de defensa de la gente de raza negra, que en base a un caso de represión que llevó a cabo la policía de Alabama en una visita de Martin Luther King a ese Estado la responsabilidad era de Sullivan (jefe de policía de Alabama). Éste hace juicio y la editorial de New York Times no pudo demostrar que efectivamente Sullivan había sido el responsable, por más de haber tomados recaudos de cierta prudencia para constatar eso cuando lo informaron.

El caso llega a la Corte de Estado Unidos y da un giro en su voto de mayoría. El contexto era que había demandas por un monto de cuarenta y un millones de dólares contra medios por publicación de informaciones inexactas y lo que dice la Corte en su voto de mayoría es que en caso de información inexacta sobre cuestiones de interés público, un funcionario público sólo puede obtener derecho a una indemnización si demuestra la inexactitud de lo informado y la real malicia o la notoria despreocupación por la búsqueda de la verdad.

Esto es una doctrina propia del derecho civil. En el derecho penal siempre hay que demostrar el agravio.

Esto que se le recama a los funcionarios públicos, luego lo extiende la Corte de Estados Unidos en otros dos casos, uno llamado Rosebloom y otro llamado Gertz contra Metromedia, en los cuales se extiende ese estándar a las personas de reconocimiento público o a los que se entrometen voluntariamente en cuestiones de interés público. Esto ocurrió a fines de los años sesenta y principio de los setenta, que son los mismos principios que luego toma la Comisión Interamericana.

Esto llega a la Argentina en distintos votos separados y generalmente de minorías, mediante los cuales la Corte argentina fue tomando razón de la existencia de esta doctrina. En un fallo de una causa penal seguida contra Joaquín Morales Solá, la Corte dice que esa es una posición mayoritaria aunque termina siendo un voto de un juicio penal en el cual lo que se reclama era la intención de agraviar normal del derecho penal, que los delitos son dolosos.

No obstante eso, se siguió profundizando por parte de la Corte y de varias cámaras (mayoritariamente, pero no unánimemente) en materia de la aplicación de la doctrina de la real malicia en casos de informaciones inexactas. Y esta extensión lleva no sólo a que les sea exigible a funcionarios públicos y personas de reconocimiento público, sino también a que no solamente los periodistas o los medios reciban la posibilidad de protegerse en esta doctrina.

Hay un caso llamado Rajneri contra Pandolfi, en el cual el primero fue llevado a juicio como dirigente político por hacer declaraciones contra el presidente del Banco de la provincia de Río Negro. Cuando la Corte de la provincia resuelve el tema, el tribunal superior de Río Negro dice que la real malicia sólo protege medios y periodistas. Cuando la Corte Suprema revisa el fallo dice que implicaría una grave violación a la igualdad ante la ley sólo proteger a los periodistas y a los medios por el ejercicio de la libertad de expresión de modo público. Entonces, la Corte argentina fue mucho más allá que la norteamericana.

Cuando se trata de cuestiones de interés público es donde se ponen en juego estos principios. No tiene que ver con derecho a la intimidad porque son informaciones inexactas y no se puede aplicar esta doctrina en materia de opiniones ya que estas no están sujetas a criterios de búsqueda de verdad o de buena fe. El problema está cuando hay opiniones que tamizan hechos, como es en el caso de Patito contra La Nación, que son datos puestos dentro de una editorial, en el cual la corte dice que en la medida en que haya apreciaciones fácticas prima la aplicación de la doctrina de la real malicia sobre todo cuando se trata de cuestiones de interés público aunque las personas no sean de reconocimiento público.

En cuanto a vida privada, el caso arquetípico es el caso Balbín, en el cual lo que estaba en juego era la vulnerabilidad de una persona que estaba en su lecho de muerte en un hospital y si había habido abuso por parte de los medios en la obtención y la divulgación de imágenes en esas condiciones, entendiendo que hay situaciones privadas que están exentas del alcance de los medios porque no hay quien, esas condiciones, pueda dar una conformidad de acceso.

Otras cuestiones con las que no solemos meternos habitualmente tienen que ver con otro tipo de delitos tales como la apología al crimen, la exhibición de imágenes obscenas, la violación del artículo que prevé la apología al juicio y, en tanto y en cuanto el uso de la imagen no esté destinado al daño al honor, la protección de la imagen (protegida por el artículo 31 de la ley de propiedad intelectual) salvo para cuestiones de imágenes vinculadas al interés público, académicas o científicas.

Con esto finalizamos por hoy. Hasta la próxima clase.

Se anexa copia de la presentación efectuada por Eduardo Kimel el 3 de junio de 2008 en la cátedra:

Derecho a la información – Teórico 10

Cátedra Loreti

Loreti- Buenas noches. De acuerdo a lo prometido, nos acompañan hoy la Directora Ejecutiva Adjunta del CELS (Centro de Estudios Legales y sociales) Andrea Pochak y Eduardo Kimel.

Kimel- La idea es la siguiente: yo escribí un libro en los años 86'/87', esto es lo primero que debo decir. El libro se llama "La masacre de San Patricio", y su intención es contar la historia de uno de los crímenes inscriptos en el marco del terrorismo de estado –la represión de la dictadura militar contra diversos sectores. Este libro cuenta el asesinato de 5 religiosos católicos de una congregación llamada "palotina". El nombre palotino, deriva del nombre del fundador de esa congregación, un italiano de principios del siglo XIX: Vicente Palotti. Los palotinos llegan a la Argentina con la inmigración irlandesa: los irlandeses son los que introducen la cría del ganado lanar a mediados del siglo XIX. Y los palotinos, que se habían asentado en Irlanda llegan a nuestro país en 1870 aproximadamente. Por eso el nombre de San Patricio, no solo identifica a la cerveza, sino a aquel hombre que canonizó a los paganos irlandeses para que adoptaran la religión cristiana. La iglesia de San Patricio, que identifica a los palotinos irlandeses que llegaron al país, está ubicada en el barrio de Belgrano "R" en esta ciudad.

Allí el 4 de Julio, un grupo de tareas de la dictadura, asesinó salvajemente a 5 religiosos. No eran todos sacerdotes: eran 3 sacerdotes y dos estudiantes –dos seminaristas. Los sacerdotes eran Alfredo Nelly –el párroco-, Alfredo Liden –superior de la orden- y otro sacerdote: Pedro Dufau. Los estudiantes se llamaban Salvador Barbeito de 29 años, español, y el otro de 23 años, Emilio Barbieri. Esos fueron los 5 asesinados el 4 de Julio del 76'. El libro cuenta la historia del asesinato, y quienes eran los palotinos. Los palotinos pertenecían a la corriente progresista de la iglesia argentina, nacida a mediados de los 60'. Esta experiencia se conoció en el país a través del movimiento de "curas por el Tercer mundo", cuya figura emblemática era el Padre Mujica, asesinado en 1974. una corriente que había tomado aspectos centrales de la renovación de la iglesia –a mediados de los 60- que tenía que ver con que una de las obligaciones de los que encarnaban la actividad eclesial era "la opción preferencial por los pobres". Esto implica una iglesia comprometida con la actividad social, con la promoción de los más humildes. Esto provenía del Concilio Vaticano II, y de varias conferencias realizadas en Latinoamérica donde se habían adoptado esos compromisos para llevarlos a cabo en nuestro

continente- hablo de las conferencias de Puebla y Medellín. Los palotinos no eran los más radicalizados de este movimiento, pero pertenecían a él.

La gran explicación para entender el asesinato de los palotinos es ubicarlos dentro de ese espectro ideológico, político y religiosos. La iglesia argentina históricamente ha estado pegada al poder político y económico. Cuando surge este movimiento de curas tercermundistas hay un enfrentamiento entre la vieja iglesia reaccionaria y pegada al poder y esta nueva iglesia encarnada en sacerdotes progresistas que trabajaban con los sectores humildes: ahí aparecen experiencias muy interesantes como la de los curas obreros que trabajaban en fábricas para impulsar la tarea social dentro de las plantas industriales. Aparece la experiencia de los curas villeros, que se instalan en las villas miseria. Este movimiento es potente a punto tal de que varios obispos firman declaraciones de este movimiento. Para citar un ejemplo: el obispo de Avellaneda, Jerónimo Podestá, desarrolló un gran trabajo social en su jurisdicción y pasó a la historia porque se pronunció en contra del celibato.

Entonces, el 4 de Julio del 76' se produce el asesinato de los palotinos, que es un asesinato contra esta tendencia progresista dentro de la iglesia. Más allá de los detalles –hoy en día todavía no se sabe quien los mató, qué sector de las FFAA los mató- lo que es indudable es que el asesinato de los palotinos buscaba aterrorizar a estos sectores de la iglesia. El libro cuenta todo esto, y además como se formó un grupo de estudiantes en los años 70' San Antonio de Areco, los cuales se vinculaban con los curas tercermundistas y con la teología de la liberación. Este sector dentro de los palotinos eran promovidos por un grupo de sacerdotes: dos de los que nombré –Liden y Nelly- y otro que no fue asesinado el 4 de Julio. Esos curas señalaban que la congregación siempre buscaba los sacerdotes en Irlanda. El proyecto de los sacerdotes palotinos era que hubiera palotinos argentinos. Ellos señalaban algo elemental: para llevar a cabo la tarea social, era necesario que los que la encararan conocieran la problemática argentina. Los irlandeses tienen graves dificultades para comprender lo que sucede aquí. Yo he tenido grandes conversaciones con miembros de la comunidad palotina, y ellos me preguntan porqué mataron a sus compañeros. Uno de los motivos de la masacre del 4 de julio del 76 –y una de sus consecuencias- es terminar con el proyecto de educar palotinos en Argentina. Nunca se recuperaron, los palotinos, de esa masacre.

El libro cuenta detalles sobre el asesinato, cuenta qué sucedió luego se San Patricio. Los palotinos se convirtieron en víctimas de la represión y en gente que hasta hoy en día tiene mucho temor con lo que dicen.

Finalmente, en la última parte del libro –un libro de investigación periodística, se cuenta que ocurrió con la investigación de ese asesinato durante la dictadura, y luego con la recuperación democrática tras 1983. Durante la dictadura, hubo un juez Guillermo Rivarola, el que me hizo el juicio- que no investigó a fondo; cumplió como digo en el libro, los trámites formales, recopiló las pruebas, pero ante la evidencia de que era un crimen cometido por la

dictadura militar, no avanzó. En la época democrática, el caso tuvo un nuevo impulso. Con los elementos que el juez descartó, se trató reimpulsar la causa a partir de 1984. La causa quedó a cargo del Juez Néstor Blondi, y el fiscal en el 85 fue Aníbal Ibarra. Ibarra con los mismos electos sanciona algunas medidas que van dirigidas claramente contra los funcionarios policiales que esa noche del asesinato actuaron para garantizar el libre funcionamiento del grupo de tareas de la dictadura que asesinó a los palotinos. Dos funcionarios policiales, el comisario de la seccional 37 de Capital Federal Rafael Stenssore, y un oficial Miguel Ángel Romano, el cual, esa misma noche recibe una denuncia del hijo de un militar que vivía muy cerca de la parroquia. Entonces encabeza una patrulla, llega hasta en frente de a parroquia donde hay coches sospechosos estacionados, identifica y charla con los ocupantes de los dos automóviles y se retira del lugar. Antes de alejarse definitivamente, le dice al custodio de la casa del militar cuyo hijo hizo la denuncia: “no te preocupes que estos vienen a reventar a unos zurdos”. De esto son testigos 4 jóvenes que estaban jugando a las cartas ese sábado a la noche. A través del testimonio de esos jóvenes, se sabe que tras la salida del lugar del patrullero, salen hombres armados de los vehículos e ingresan a la parroquia. Esos jóvenes nos e imaginaban que los “zurdos” eran los palotinos. Del asesinato se enteran el domingo a la mañana. Dos de ellos iban a la iglesia, y con la conciencia de que debían relatar lo visto, se lo cuentan a un sacerdote palotino. Gracias a eso se conoce esa parte de la historia.

Con las leyes de punto final, de 1987 y obediencia debida, de 1988, más los indultos de 1990; la causa de los palotinos como tantas otras causas abiertas en el período democrático quedaron cerradas, y los dos funcionarios policiales pidieron la prescripción de la causa en su contra porque había pasado el tiempo suficiente para prescribir. Eso es el libro.

El libro está construido por tres tipos de fuentes: primero, testimonios. Cuando me decidí a hacer el libro, quería trabajar sobre un tema relacionado con el terrorismo de estado. Elegí esto por un amigo que estudiaba historia en Filosofía y Letras conmigo. Ahí tuve que hacer la primera comprobación -saber si uno contaba con elementos para hacer la investigación: ahí aparecen los entrevistados, gente que conocía detalles sobre esta historia, y que estaba dispuesta a hablar. En el libro hay alrededor de 30 testimonios. Hay otras entrevistas que no aparecen como tales en el libro, pero que aportaron elementos importantes. La otra fuente fundamental es la causa judicial, a al cual tuve acceso cuando entrevisté al fiscal Aníbal Ibarra. Él me dio pleno acceso a las causas judiciales, entendiendo que por el interés público que despertaba debía ser de libre acceso para quien lo requiriera para un trabajo de investigación periodística. La causa es fenomenal, porque en ella hay gran cantidad de aspectos que indican de dónde salieron las órdenes, que hizo la policía, qué hizo el juez, y que no hicieron. Yo no vi completo el primer cuerpo de esa causa, solo vía una aparte. Recién lo puede hacer el enero del año pasado, porque unos compañeros cineastas estaban haciendo un documental que ya está casi listo y buscaban esa causa judicial que había desaparecido. La encontramos y hoy esta

incorporada a la megacausa ESMA. Es una parte muy importante de la causa, lo que pudimos ver, porque allí están las fotos que sacó la policía, en el lugar del asesinato. Ahí se ven los cuerpos masacrados de los palotinos y las fotos tomadas en la morgue judicial. Ahí aparecen los cuerpos lavados y las cicatrices suturadas.

El documental se estrena el 3 de Julio y esto es importante, porque discutimos con los directores si incorporar o no las fotos, si era un golpe bajo o no. Decidimos hacerlo, tomar las fotos menos impresionantes. Mi argumento es que cuando se habla de desaparición de personas en Argentina el problema es lo que instaló Videla: “¿Dónde están, quiénes son?”. En las fotos queda claro lo que pasó en este país, aunque el método no fuese el convencional, en torno a la barbarie de la dictadura para eliminar a opositores políticos. Es importante para nosotros que figuraba una imagen clara de lo que los militares habían hecho con los palotinos.

El tercer elemento que funciona como fuente son los libros escritos sobre el tema en aquel momento. Voy a nombrar un libro muy importante para entender qué ocurrió en la represión de estado en el ámbito religioso: “Iglesia y Dictadura” escrito por Emilio Mignone. Es un libro muy interesante escrito en 1985.

El libro tiene 160 páginas, y hay un párrafo de no más de 20 líneas donde me refiero a la actuación de Rivarola, que va desde agosto del 76’ a Septiembre del 77’. Yo digo qué es lo que hizo: recopiló pruebas, cumplió los requisitos legales; abro juicio con lo que ocurrió con la justicia en esa época diciendo que los jueces que tuvieron causas de este tipo en su mayoría fueron condescendientes y en muchos casos cómplices. Sin decir a cuál de esos dos grupos pertenece Rivarola, yo señalo lo que anteriormente dije. El párrafo textual es el siguiente:

“La actuación de los jueces durante la dictadura en general fue condescendiente, cuando no cómplice de la represión. En el caso de los palotinos, el juez Rivarola cumplió con los requisitos formales de la investigación aunque resulta ostensible que una serie de elementos decisivos para la elucidación del asesinato no fueron tomados en cuenta. La evidencia de que la orden del crimen había partido desde el entraña del poder militar paralizó la pesquisa llevándola a un punto muerto”.

Ese es el párrafo. Casi no digo más del juez Rivarola, salvo dos páginas después cuando señalo que a pedido del fiscal de la causa, un apersona muy conocida, Julio Cesar Strassera fiscal del juicio a las juntas, pidió tres veces el sobreseimiento de la causa, por imposibilidad de seguir investigando, y en la tercera el juez Rivarola accedió, firmando el sobreseimiento provisional: no es cerrar la causa definitivamente sino provisoriamente como para que alguien la retomase ante la aparición de elementos que permitieran hacerlo.

El primer párrafo que acabamos de citar textualmente hace que en 1991 el Juez Rivarola, me inicie el juicio. Yo lamento que el párrafo sea más famoso que el libro. Ahora le doy la palabra a la abogada Andrea Pochak que me acompañó en estos últimos años, en la etapa internacional del juicio.

Pochak- solo les voy a contar como se cierra este capítulo con la decisión de la corte interamericana del 2 de Mayo. El ex Juez Rivarola promovió una acción penal contra Eduardo, por calumnias e injurias, como si fueran lo mismo. El juez dijo que en realidad correspondía desacato pero como no existía más esa figura, se decidió con las calumnias e injurias: algo muy ambiguo para un juez que se supone conoce de cuestiones legales, de delitos, de artículos del código penal. La justicia toma la denuncia, y en el 95' lo condenan a Eduardo por el delito de injurias –que es el de deshonrar o desacreditar a una persona, el de calumnias es el de imputar un delito. Lo condenan en primera instancia, las dos partes recurren el fallo, la querrela porque quería más penas –pide que se o condene por calumnias- y la defensa pide la absolución. La cámara de la capital lo absuelve: otra sala pero la misma cámara que integra Rivarola lo absuelve. La querrela recurre esto, presenta un recurso extraordinario y el caso llega a la Corte Suprema. La Corte de los 90' revoca el fallo absolutorio de Eduardo. El caso vuelve a la Cámara y terminan condenando a Eduardo por el delito de calumnias pero con la misma pena que el de injurias. La defensa de Eduardo presenta el recurso extraordinario a la Corte. Era esperable que si lo aceptaron en el caso de Rivarola, lo aceptaran aquí también. No lo hicieron y el caso quedó terminado

Loreti- para llegar a la Corte vía recurso extraordinario, hay que demostrar la existencia de algo que se llama cuestión federal. O sea que hay alguna previsión constitucional comprometida en contra del fallo. Esto se abre cuando el recurso extraordinario lo hace la querrela. Andrea está diciendo que si se hizo ante ese reclamo, no se ve porque no se hizo ante el recurso presentado por Kimel.

Pochak- la condena fue finalmente de un año de prisión en suspenso y 30 mil dólares de indemnización a favor de Rivarola, esto quedó firme a mediados del 2000. Agotados los recursos internos, el CELS junto a otra organización –el CEGIL, Centro por la justicia y el derecho internacional- presentó el caso de Eduardo ante la Comisión interamericana. La Comisión puede entender en casos donde se denuncien violaciones a la Convención americana sobre derechos humanos, y a la Declaración americana sobre deberes y derechos del hombre. Nosotros sostuvimos que en el caso d Eduardo se había violado el derecho a la libertad de expresión, sostenida en el artículo 13 de la Convención americana sobre derechos humanos, el debido proceso, consagrado en el artículo 8, a la protección judicial consagrada en el artículo 25. Entonces les pedimos que condenara al estado Argentino. No se condenan personas en ese nivel sino juzgar la responsabilidad de los estados que son los signatarios de los tratados. Nosotros sostuvimos que la actuación judicial –el poder judicial como parte del estado- era violatorio de los derechos humanos. En el año 2001 presentamos esta petición. El trámite fue corto para las demoras del sistema interamericano: 7 años. El caso tramitó en la Comisión interamericana, que no es un órgano judicial, está integrado por comisionados designados por la

Asamblea general de la OEA, que no son necesariamente abogados. Tiene un funcionamiento cuasi judicial y además actuaciones de promoción de derechos humanos.

La condena de Eduardo, por alguna razón que desconocemos nunca se ejecutó. Creemos que porque los abogados de Rivarola –esto es una suposición porque el expediente judicial no se encuentra- estuvieron cuestionados los honorarios regulados. Creemos además que hubo tanta repercusión pública de este caso, que pasablemente Rivarola prefirió quedarse con eso sin poner en juego la parte pecuniaria, por el costo político. Igualmente el hecho de que no se ejecutase, no quita una cuestión importante y grave: Eduardo tuvo durante muchos años un proceso penal abierto lo cual implicó que no pueda salir del país sin autorización, lo cual lo perjudicó en su profesión. Tuvo muchas oportunidades laborales perdidas: no pudo formar parte de sociedades que pensaba crear por el riesgo de que las propiedades a su nombre fueran embargadas. Él sigue figurando en el registro de antecedentes como si fuera un delincuente.

Lo que nosotros sostuvimos es que es central la información brindada por Eduardo en el libro porque es de interés público, ya que se relaciona con lo que ocurrió durante la dictadura. Por otro lado lo que se opinó sobre el juez es una “opinión” – la Corte diferencia opiniones de informaciones- de manera medida. Las palabras fueron medidas, el podría haber sido más agravante: fue crítico, pero medido con las palabras. Esto son los argumentos que utilizamos para señalar por qué la no se podía judicializar este tema y mucho menos penalizarlo.

El caso llega a la Comisión interamericana, se habrá un espacio de negociación, el estado ofrece llegar a una solución amistosa –esto es parte de los mecanismos de la comisión. Esto implica reparar a la víctima de manera integral, y realizar también reformas normativas, garantías de no repetición: medidas que el estado debe adoptar como reparación en el caso concreto para que esto nunca vuelva a ocurrir. Lo que era esencial para nosotros era la reforma normativa. Pedíamos que se le quiten los antecedentes, que se lo repare económicamente pero sobre todo que se reforme la normativa. Acá voy a hacer un paréntesis y señalar algo que él no va a decir: Eduardo fue muy valiente al escribir ese libro en esos años, que no son los de ahora, donde la política oficial es de “verdad y justicia”. En esos años la situación estaba caldeada y había que animarse a escribir sobre este tema. Además él hizo de su causa personal una causa institucional: una causa que iba a repercutir en muchísimas otras personas sometidas a juicio en Argentina y Latinoamérica. Nosotros señalamos que este caso debía servir para que no vuelva a ocurrir: no nos conformábamos con cualquier cosa.

El caso llega a la comisión y no llegamos a un acuerdo con el estado porque no quería avanzar seriamente en la reforma normativa: los proyectos de leyes presentados durante De la Rúa, Rodríguez Saa, y Duhalde, no prosperaron en el Congreso. Nosotros no arreglamos con el estado. El caso fue presentado por la comisión en la Corte interamericana. La Corte convocó a una audiencia pública en Octubre del año pasado, en Bogotá, Colombia, donde el testimonio de Eduardo fue esencial. La Corte rota de país, últimamente –su sede es San José, Costa Rica. La

audiencia fue en una escuela de elite de Colombia, en un auditorio muy grande, lugar donde se fundó la OEA, porque estaba ocurriendo “el bogotazo”. El auditorio estaba lleno, más de 300 personas. En ese escenario declaró Eduardo. El 2 de Mayo la Corte dictó sentencia condenando al estado argentino. El estado había reconocido su responsabilidad internacional, porque sabía que el caso estaba perdido. Cuando los casos llegan a la Corte ya se sabe que está perdido por parte de los estados. Lo que no nos cerraba del reconocimiento de responsabilidad era que no había un compromiso de modificación de la normativa. Nosotros insistimos en que la Corte dictamine cuales son las medidas a tomar por parte del estado en este tema. La sentencia señala que en este caso se habían violado los derechos humanos a la libertad de expresión, a las garantías judiciales, al principio de legalidad: la Corte sostiene que los tipos penales de calumnias e injurias violan el principio de legalidad penal. La ley penal debe ser concreta, precisa y esos delitos no lo son.

La Corte condena al estado a varias medidas: reconocimiento público de la responsabilidad, mediante acto público. Estamos discutiendo que tipo de acto público se hará. Debe publicar la sentencia de la Corte en diarios de circulación masiva. Debe reparar económicamente a Eduardo por los gastos que tuvo durante el trámite, por los daños sufridos durante todo este tiempo de proceso penal, debe borrar sus antecedentes y anular las condenas; y debe promover la modificación normativa que adecue la legislación argentina sobre calumnias e injurias a los estándares internacionales.

Nosotros consideramos que la misión está cumplida y no vamos a parar hasta que se cumpla efectivamente por parte del estado. Las sentencias de la Corte interamericana son obligatorias para los estados, y está mal visto no cumplirlas. A Argentina si le importa cumplirlas.

Nosotros estamos promoviendo una reforma normativa a través de discusiones con el Ejecutivo, para que se elabore un proyecto integral. Nosotros queremos que se presente por el Ejecutivo porque tiene posibilidades de que pase por el Congreso más rápido. La Corte interamericana no dice que los tipos penales de calumnias e injurias son contrarios a la convención interamericana. Hay una parte del caso que no fue tan exitosa: nosotros promovíamos que la corte dijera que en general los tipos penales de calumnias e injurias son contrarios a la convención. Ese párrafo no está en el fallo. Promover la reforma en Argentina de la derogación de estos tipos penales no sería cumplir necesariamente con el mandato de la Corte interamericana. Hay un párrafo que dice que los delitos de calumnias e injurias no son necesariamente incompatibles con la convención. Nosotros sostenemos que la reforma normativa debe ir más allá del Código Penal en el 110 y el 113, sino además en el Código Civil. En el caso de Eduardo el aplican los tipos penales, y normas del código civil que permiten que las personas injuriadas sean indemnizadas civilmente. Muchos casos no acuden al sistema penal sino al civil; y a veces es más peligrosa la vía civil que la penal, porque el resultado en la

justicia penal en el caso de Eduardo es la condena de un año de pena en suspenso. En la justicia civil se llega a indemnizaciones millonarias. Para un periodista esto es grave: a veces implica el embargo de sus cuentas, de su sueldo, de sus casas. El efecto inhibitorio de una condena civil a veces es peor que la condena penal. Lo que está ocurriendo en la Argentina es que se considera que los tipos penales –por jurisprudencia –de calumnias e injurias deben no ser adoptados y pasarse al sistema civil, se produce una inflación de los juicios civiles. Por eso pedimos reformas a los dos Códigos.

Loreti- lo que se da es un retroceso teórico de la Corte. Porque con el antecedente de Canesse contra Paraguay se había señalado que los tipos penales de calumnias e injurias eran contrarios a la convención, se esperaba que en este caso se siguiera la misma vía. Pero no pasó. El fallo es muy bueno, pero no avanza en eso.

Pochak- lo que hubo son votos razonados. El fallo es por unanimidad. Dos jueces consideraron importante lucirse: los dos votos cuentan la discusión en torno a este caso. El voto de Ramírez –Mexicano- quien fue presidente de la Corte; y el voto de García Sayan. Hay una discusión sobre el contexto de libertad de expresión en América Latina. Ramírez, el mexicano dice que la penalización es contraria a la convención y que la Corte debería avanzar más en eso. Sayan el peruano, plantea que el problema es otro: en este momento lo fundamental es el deber del estado en materia de regulación de la información. No es tanto sobre como el estado censura o no, sino las alternativas del estado en torno a la regulación de la pluralidad de voces. Sayan tiene un juicio de calumnias e injurias contra un medio del Perú. Esto fue un obstáculo para ir contra las calumnias e injurias. Sayan señala que el desafío es la regulación de la pluralidad de voces.

Loreti- García Ramírez dice que no debe haber sanciones penales, sino civiles más ejercicio al derecho de rectificación y réplica.

Alumno: ¿Qué apoyo tuvo?

Kimel- El juicio llevó 17 años y yo me sentí acompañado. Hubo apoyos espontáneos muy fuertes. La Nación sacó una nota en apoyo al caso. Hubo una nota firmada por García Hamilton donde se compara un juicio mío con uno que tuvo Sarmiento en Paraguay, creo. Sarmiento a mi no me resulta antipático, a contramano del revisionismo histórico. La Nación se jugó. ADEPA, que nuclea a los empresarios periodísticos, también apoyó. Hubo entidades como la SIP, a la que en otra época le hubiera dicho “SIP go home”. La Sociedad Interamericana de Prensa fue creada por la prensa norteamericana a la cual se aliaron las entidades de América Latina. La SIP apoyó también. Esto sirve a nivel internacional. Hubo apoyos de Organizaciones que no conocía como el comité de prensa de Nueva York; y de periodistas sin fronteras.

Eso está bárbaro pero no alcanza. Uno se entera en determinando momento que le bajaron la guillotina. En ese momento te sentís muy solo. Yo no soy cagón pero no soy Superman. Te rompieron el culo y te sentís mal. Yo hice ese libro y estoy orgulloso de él. Era mi

deber con mis compañeros desaparecidos, reprimidos. Si lo hiciera de nuevo lo haría mejor seguramente porque pasaron 22 años, y uno aprende con la profesión. Cuando te mandan la sentencia vos decís “quienes son estos.... para hacer esto”. Uno de los jueces que firmo el rechazo contra el recurso extraordinario sigue en el ejercicio de su función. Y encima es un juez que se dice especialista en temas de libertad de prensa. Ha hecho un libro sobre todos los fallos de la Corte en este terreno. Hablo de Carlos Fayt. Tiene un odio a los periodistas terribles. Yo dije esto en la radio. Nosotros tenemos en el radio de las madres, un programa y el columnista psicólogo me dijo que el miedo que yo tenía –que yo llegue a entender recién el otro día en la conferencia de prensa- puede provocar dos cosas: parálisis o hacer cosas. El miedo se reelabora y te permite seguir peleando. Esos días entre que tenés ese miedo y empezás a reelaborarlo no me lo paga nadie. Además, esa sensación la trasladé a mi núcleo familiar el cual fue afectado por ella.

Tuve apoyo del CELS también, el cual me apoyó legal y humanamente.

Alumno- ¿alguna vez le sacaron de circulación el libro?

Kimel- Yo me enteré que mi libro estaba destinado al fracaso: todos hablaron de el, pero nadie lo leyó. Los idiotas de la editorial hacen la segunda edición en el marco de la primera sentencia en el '96 antes de que se conociera la absolución. Hay un tipo que es amigo mío que decidió publicarlo, pero el salió luego de la sociedad. Los de la editorial estaban tan asustados que ocultaron el libro, cuando fue un libro que tuvo publicidad gratis. Son tan tontos que el otro día los llamé para que me liquidaran los derechos y me dijeron que están embargados desde 2003. Yo le dije porque no me avisaron, y me dijeron que el juzgado me tenía que avisar. Pero ellos son mis socios supuestamente y no me avisaron. Yo estoy enojado con ellos.

Muchas veces me pregunté sobre ese párrafo sobre Rivarola. Lo leí dos o tres veces y decidí publicarlo. Probablemente uno diría ahora lo mismo pero con alguna palabra que me hubiera permitido zafar de alguna manera de todo esto.

Loreti- hay una cosa que le molestó mucho a la justicia. Un conjunto de juristas hizo una presentación entre ellos Zaffaroni, Vidal Campos, etc. Lo que surge de esa resolución en la cual lo absuelven a Eduardo, es un voto de Elbert en el cual hace una crítica feroz a la actuación de la justicia durante la dictadura. La Corte se toma el trabajo de criticar más que duramente el voto de Elbert señalando que no tiene nada que ver con la cuestión.

Alumno- en el fallo se habla de “viciado”, al margen: ¿ cómo se ve eso en el contexto del menemismo.?

Kimel- Yo aprendí muchísimo en todo esto, y además conocí gente muy valiosa. En la sala cuarta uno de los jueces se metió en un debate público tremendo porque salió diciendo en Página 12, que él no estaba de acuerdo con condenarme, pero que lo tuvo que hacer porque se lo ordenaba la Corte. Esto es como el represor que dice que picaneó porque se lo ordenaron. Yo creo que la justicia está inscripta en determinados contextos políticos e históricos. Cuando a mi

me absuelven en el 96', se producen 3 absoluciones en el curso de 3 meses: Morales Sola, la mía y al de Verbitsky. En el 98' me revocan el fallo, y en el 99' me terminan de condenar. No se que pasaba en ese momento que cambió la cosa. Yo tenía cierta expectativa con la Alianza en el cambio de actitud. Pero eso no pasó. Bielsa sacó en La Nación un artículo, antes de asumir la Alianza, explicando los problemas judiciales durante el menemismo y cita mi caso.

El tema acá es qué es uno. O en qué te convierten. Yo no soy cobarde. Pero como en todas las cosas de la vida, por ejemplo cuando uno tiene que declararse a la persona que ama, uno no puede estar pensando toda la vida si hacerlo o no. Lo tenés que hacer. Y si no lo haces no lo hagas y no pienses más. Con el libro pasó eso. Lo hice y punto. Sino, después estás toda tu vida con eso adentro. El tema es si nos inhibimos o no de decir lo que tenemos que decir. El artículo 109 y 110 no nos puede poner ante el dilema moral de decir o no lo que queremos decir. Esto es mi opinión. Son dilemas morales. A mi me rompe las pelotas el tema de la ética. Un código de ética no te hace actuar de determinada manera. Por ejemplo pensemos lo siguiente: hago paro en una empresa porque nos están rompiendo el culo, o no lo hago porque tengo miedo de perder el laburo y le tengo que parar la hoyita a mi familia.

Esto no se aprende en un libro, o en un código de ética. Hay periodistas que se declaran independientes y reciben sobres a fin de mes. Hay países donde hay códigos de ética y tribunales de disciplinas. Yo no creo que los periodistas sean mejores o no por la existencia de eso.

Alumna: ¿tuvo apoyo de los palotinos?

Kimel- Bueno, en el 99' le pedí al cura palotino que era mi mejor amigo en la congregación, que hiciera un pronunciamiento. El superior de la orden hizo una carta que fue publicada en Página 12, que es una carta muy valiente frente a la actitud que venían sosteniendo los palotinos hasta ese momento –están muy golpeados. Siempre se ocuparon del tema pero hasta ahí. Cuando estuvimos en Europa hace unos días para presentar el documental, me reencontré con un cura palotino que me preguntó por la situación del juicio.

Bueno, les agradecemos que hayan venido. Buenas noches.

(Aplausos)