

SENTENCIA DEFINITIVA N° 35/2016.

Salto, 25 de mayo de 2016.

VISTOS:

Para sentencia definitiva de primera instancia, dictada en estos autos caratulados: **“A., D. S. C/ L. P., A.. LEY DE PRENSA”**, **Ficha I.U.E. N° 355-176/2016**, tramitados ante este Juzgado Letrado de Primera Instancia de Salto de 4to turno, con intervención de la Sra. Fiscal Letrada Departamental de Salto de 1er turno, Dra. María Auxiliadora Cosse y de la Defensa, Dr. Claudio Opazo y de los Defensores de la denunciante, Dres. José Luis Camejo y Marcelo Pigurina.

RESULTANDO:

I) Con fecha 5 de abril del corriente se presentó en esta Sede la Sra. D. S. A. promoviendo denuncia por el delito de difamación cometido a través de medios de prensa contra el Sr. A. L. P. en su calidad de Intendente de Salto.

En síntesis, advierte que en su calidad de Edil de la Junta Departamental, se sintió vulnerada en su honor cuando el Sr. Intendente, el pasado 9 de marzo del corriente, brindó una conferencia de prensa a

medios radiales, escritos y televisivos, tanto de difusión local como nacional, identificándola como una de las tres autoras de una maniobra de adulteración de boletas, -aumentando su valor o precio- en oportunidad de llevarse a cabo un Congreso de Ediles en la ciudad de Rivera. Considera que lo “lógico” era que se procediera a realizar una investigación administrativa (cumpliendo así con lo que establece el Decreto Departamental 5940/1997, sobre investigaciones y sumarios) y en caso de detectarse alguna irregularidad que así lo ameritara, se denunciara la misma ante la justicia, siendo innecesaria y cargada de malicia, la conferencia de prensa realizada.

Por otro lado, agrega que unos días después –pero antes de culminarse la investigación interna- durante la realización de un Congreso de Intendentes, el Sr. L. P. declaró ante la prensa -y en especial ante un medio del departamento de Río Negro,- que por participar en el evento de febrero y al ser tres personas (entre ellos la denunciante) podría configurarse en su contra el delito de “Asociación para Delinquir”.

También indica que una vez finalizada la investigación interna que realizó la Intendencia, el denunciado invita o convoca a otra conferencia de prensa en la que da a conocer el “resultado o conclusiones de la

misma”, expresándose -respecto a quien denuncia-, que no se presentó nunca ante la citación del funcionario instructor.

Entiende la promotora que la actitud “maliciosa” del denunciado se ve acentuada al ostentar el título de Doctor en Derecho, extremo que lo coloca en alto grado de consciencia sobre las eventuales consecuencias que provocarían sus dichos.

Manifiesta también que a través de las expresiones del denunciado, se la expuso públicamente con una sola finalidad de índole político, pues hay un incipiente enfrentamiento entre el Sr. L. P. y el presidente de la Junta Departamental de Salto, dado que se disputarían la candidatura interna a la presidencia del Frente Amplio a nivel departamental. Insiste así en que el Intendente – con la conducta que da mérito a la denuncia- antepuso lo “político sobre lo jurídico”.

Concluye que se actuó con desprecio hacia su persona, provocando en la sociedad un rechazo permanente hacia ella, pues luego de darse a conocer su nombre públicamente, recibió un “aluvión” de dichos e insultos a través de las redes sociales, cuestionándola a nivel familiar y social, dañándola tanto en su incipiente carrera política, como universitaria, pues cursa estudios en la UDELAR- Regional Norte.

Ofrece prueba de sus dichos (documental y testimonial), funda el derecho con fragmentos doctrinarios y normativa relacionada (arts. 333 y siguientes del Código Penal y ley 16.099), peticionando que luego de tramitadas las diferentes etapas del proceso, se condene al denunciado por el delito de difamación (fs.12 y sig).

II) Por Decreto Nro 931/2016, se ordena la intimación al denunciado a que designe Defensor, bajo apercibimiento de nombrársele el de Oficio que por turno corresponda y se convoca al mismo, a la denunciada y al Ministerio Público a la audiencia de precepto (art. 35 de la ley 16.099), disponiéndose además sobre los medios de prueba ofrecidos en el escrito inicial. (fs.28).

III) A fs. 77 y 80, obra la comparecencia del Dr. A. L. P., quien en tiempo y forma (por encontrarse los autos de manifiesto), nombra abogado Defensor al Dr. Claudio Opazo, solicitando se diligencie en audiencia prueba testimonial, prueba por informes al Hotel Petit de Rivera y se agregue como prueba trasladada, el testimonio de la denuncia que oportunamente se promovió en esta misma Sede, luego de finalizada la instrucción administrativa. A todo lo cual se hizo lugar por providencia Nro 966/2016. (fs.81).

IV) Abierto el acto (fs.124 y siguientes, 162 y siguientes, 225 y siguientes, 247 y siguientes, 287 y 296, respectivamente) se contó –y se dejó constancia en acta por las Actuarias de la Sede- con la presencia de la denunciante asistida de sus dos letrados, del denunciado asistido de su designado Defensor y del Ministerio Público debidamente representado. Asimismo y ante la presencia –en todas las oportunidades- de varios medios de prensa escrita, radial y televisiva de difusión local y nacional, se hizo uso de las potestades establecidas en el art. 36 de la ley 16.099, por lo que las audiencias no fueron públicas, permitiéndose sí el ingreso a la Sala de todos los comunicadores y periodistas presentes por el término de diez minutos – y al inicio de cada acto- a los efectos de que puedan registrar imágenes. Por otro lado, y para otorgarle transparencia y garantías al proceso y a las partes, se resolvió por este proveyente contar con la presencia de personal de Policía Científica, quienes registraron en soporte digital todas las audiencias.

V) Culminada la instrucción probatoria, conferido el traslado respectivo al Ministerio Público, su representante historió los hechos en forma detallada, relacionó los medios de prueba obrantes en autos, citó doctrina, jurisprudencia y dedujo formal acusación contra el Sr. A. L. P. (fs. 280 a 286), solicitando que se lo condenara a la pena de diez (10)

meses de prisión, siendo además de su cargo las obligaciones legales de rigor (art.105 lit e del Código Penal) como autor penalmente responsable de un delito de difamación cometido a través de un medio de comunicación.

VI) Por su parte, la Defensa controvertió puntualmente la acusación fiscal (fs.288 a 295) en el entendido de que no existió responsabilidad de su defendido, fundando minuciosamente su postura.

VII) Por providencia Nro 1196/2016, dictada el pasado 20 de mayo del corriente, se señaló el día de hoy a los efectos del dictado de sentencia definitiva con sus fundamentos.

VIII) Las pruebas que sirven de fundamento para la decisión que recaerá surgen de: A- Denuncia escrita y recaudos que la acompañan (fs.1 a 21).

B.- Sobres manila amarillos señalados con las letras A), B), C) y D) conteniendo ejemplares originales de Diarios “El Observador”, “Diario La Prensa” de Salto, “Diario Cambio” de Salto y “Diario el Pueblo de Salto”.

C- Pen Drive guardado en sobre cerrado que fuera visualizado en audiencia y transcrito por Policía Científica y controlado luego por el

suscrito, donde consta las conferencias de prensas a que se refiere en la denuncia y demás notas periodísticas sobre el tema.

D.- Constancia de estudio actualizada expedida por la UDELAR (Regional Norte- Sede Salto) perteneciente a la denunciante.

E.- Copia de Decreto Departamental Nro 5940/1997.

F.- Testimonio de investigación administrativa proveniente de la Intendencia de Salto y de la posterior denuncia ante esta Sede, la que obra guardada en sobre cerrado y que cuenta con 118 fs. titulándose “Asunto Nro 15.707/2016” suscrito por el actual Secretario General de la Intendencia de Salto.

G.- Fotocopias y certificados notariales agregados por diferentes medios de prensa, Hotel Petit de Rivera y Junta Departamental de Salto a raíz de las contestaciones a los informes solicitados por esta Sede (fs. 73, 74, 87 a 89, 97 a 100, 103, 104, 107 a 122, 154 a 156, 192 a 197 y 223).

H.- Carpeta Técnica Nro 558/2016 conteniendo transcripciones de las informaciones de diversos medios periodísticos locales y nacionales (fs.202 a 214).

I.- Orden de entrega de fondos a rendir en la cuenta de la Edil denunciante cuyo original obra a fs. 221.

J.- Carpeta de Policía Científica con transcripción de nota periodística agregada por “Info Rio” en formato pen drive de fs. 105. (fs.243 a 245 vto).

K.- Testimonio de expediente judicial con 121 fojas, ficha IUE 355-159/2016.

L.- Declaraciones en audiencia de quienes fueran ofrecidos como testigos por la parte denunciante, esto es, Sres. J. J., (fs.129), C. G. (fs.130), P. T. (fs.132), A. M. M. (fs.134), J. A. C. (fs.137), J. A. (fs.139), D. C. (fs.141), F. M. (fs.142), F. B. (fs.147), V. E. I. (fs.163), J. C. B. (fs.170), H. N. G. (fs.176), G. B. (fs.182), N. M. (fs.186), J. E. P. (fs.188), P. R. (fs.190); de los ofrecidos por el denunciado, Sres. F. D. M. (fs.226), M. B. (fs.230), E. G. (fs.233) y los testimonios que fueron dispuestos por este proveyente, Sres. J. L. (fs.248), C. S. (fs.254) y M. P. (fs.259).

LL.- Declaración en audiencia de denunciante (fs.267) y de denunciado (fs.269) y demás emergencias y resultancias.

Todas ellas han sido valoradas atendiendo a los principios de la lógica y la experiencia, rectoras de la sana crítica y de acuerdo a lo que dispone el art. 174 del Código del Proceso Penal.

IX) HECHOS QUE SE REPUTAN PROBADOS:

En forma preliminar, se dirá que tal cual lo pone de relieve el Ministerio Público en su demanda acusatoria, este proveyente tampoco hará ninguna consideración o análisis acerca de las presuntas discrepancias y/o rivalidades político-partidarias entre el denunciado, denunciante y otros integrantes de la misma fuerza política a la que pertenecen. Ello por no corresponder al objeto del proceso, y resaltando (en cuanto al punto) la evidente incompatibilidad con la función jurisdiccional de administrar justicia.

En el mismo sentido, tampoco se realizarán valoraciones vinculadas a extremos o elementos que tengan conexión con la denuncia formulada ante esta misma Sede en relación a los documentos que son tildados de “adulterados” (para lo cual se formó el expediente IUE 355-159/2016) por encontrarse el mismo en etapa presumarial y por no ser tampoco el objeto del presente juicio, el que consiste en la presunta difamación a través de medios de comunicación.

De todo ello, se dejó la debida constancia en las actas de audiencias en cumplimiento de lo establecido en el art. 35 num. 12 de la ley en cuestión.

A juicio de este sentenciante y de la prueba relacionada en el resultando anterior, se encuentra plenamente probado que el denunciado obró con “malicia temeraria” al brindar la conferencia de prensa el pasado 9 de marzo del corriente, lo que se repitió en diversas, puntuales y sucesivas declaraciones públicas sobre el tema de fondo. Por lo que viene de decirse, no se encuentra el caso abarcado por la exención de responsabilidad establecida en el art. 336 del Código Penal patrio, en la redacción últimamente dada por el art. 4to de la ley 18.515.

Es así que en la fecha antes anunciada, se expresó por el Sr. L. P. (audio que fue oído en audiencia y del que el denunciado no excusó su participación) que *“...la primera tarea, cometido y función de un Intendente es cumplir y hacer cumplir la ley y por encima de la ley nadie, en base a eso, se constató hace algunos días irregularidades, irregularidades en oportunidad de rendición de cuentas, por gastos realizados con motivo de un encuentro de ediles el pasado 20 de febrero en la ciudad de Rivera. Puntualmente, el director de Hacienda de la Intendencia contador V. I., nos presentó un informe, en donde se constata adulteración de boletas, tres boletas, boletas contado, la boleta 49.068, la boleta 49.070 y la boleta 49.071, son tres boletas, de fondos a rendir por tres ediles, la adulteración consiste en que la boleta fue*

***presentada por un importe de 4.449 pesos y solicitada el original de esa documentación en la empresa donde se realizó el gasto, el importe real era de 449**....lo que hemos dispuesto es una investigación administrativa de urgencia, ...una vez culmine esta investigación administrativa y tengamos todos los elementos, ahí tenderemos que tomar alguna decisión en base a esa información....los tres ediles en este caso pertenecen a la fuerza política Frente Amplio, en base a eso es que se tomó esta medida, **los nombres de los tres ediles son M. P., E. G. y D. A.**” (subrayado y negrita del suscrito).*

Para recibir esta noticia fueron convocados el día anterior vía correo electrónico todos los medios de prensa local y nacional (estos últimos a través de sus corresponsales) con el título o asunto “Importantes Anuncios”.

Es así que de inmediato comenzó a circular o difundirse la información, en especial a través de los Diarios locales Cambio, La Prensa y El Pueblo, canales locales de televisión Nros 1 y 8, además de los medios radiales. La noticia dada por el Intendente también fue publicada el día siguiente en el diario “El Observador” (aunque este medio no identificó a los ediles), en el diario “El País”, en la revista “Caras y caretas”, en el portal del diario “El telégrafo” de Paysandú.

También se reprodujo en Canal 4 de Montevideo (telenoche on line) y en especial en una entrevista que brindó el denunciado a “InfoRío” de Fray Bentos publicada el pasado 15 de marzo de 2016.

En esta última se enfatiza el tema por el denunciado L. P. pues dijo públicamente: “ *pareció que debíamos dar los nombres porque sino en caso contrario se generaba la duda, en el caso nuestro, la bancada de ediles del Frente Amplio está integrada por 16 y no dar los nombres significaba generar dudas o que en definitiva todos los ediles del Frente Amplio quedaran bajo sospecha de ser en el caso presuntos autores del delito de adulteración de facturas o de boletas oficiales...Nosotros creemos que luego de que termine la investigación administrativa, que nos hemos marcado como objetivo que esté pronta para el día viernes (refiriéndose al 18 de marzo del corriente) entendemos que sí, que hay elementos suficientes como para presentar una denuncia penal...en la medida de que en algunos casos han participado tres ediles puede también implicar una asociación para delinquir, es decir que la figura penal tipo es bastante compleja...* ” (subrayado y negrita del suscrito).

La denuncia a la que se hace referencia, se presentó en esta misma Sede el pasado viernes 18 de marzo (previo a Semana de Turismo) quince minutos antes del cierre de la atención al público.

Por su parte, la Sra. A. aclaró en audiencia que se enteró de la conferencia de prensa en la que se la identificaba como una de las partícipes de la adulteración, el mismo 9 de marzo mientras estaba en la Facultad y su novio la llama al celular, agregando que de inmediato en las redes sociales la han tildado de “ratera, corrupta, ladrona”, “la edil que se robó la plata”. Debió cerrar su cuenta en Facebook y suspendió por unos días su asistencia al centro educativo, dado que se hizo una publicación con su foto bajo el título “Acá está la Edil chorra”. Tuvo problemas con su familia y vecinos en general a raíz de ello. La denunciante mantiene su posición en cuanto a la negativa de su participación en el evento (presunta adulteración) que se le atribuye, no realizando ni participando (a diferencia de los otros ediles) de otra “conferencia de descargo”, pues en la fecha que P. y G. se manifestaron públicamente a través de los medios de prensa, ella priorizó su asistencia a clases en la Facultad, actitud coherente con el motivo de la denuncia que da impulso a obrados.

Del relevamiento testimonial se concluye que el Sr. B. (novio de la denunciante) le avisó por teléfono de los dichos emergentes de la conferencia de prensa, reaccionando A. *“mal, a nadie le gustaría prender la televisión y ver que la están culpando de algo de lo que no*

tenía conocimiento... no quería ir a la Facultad, todo el tiempo estaba mal, no comía. Se creó un ambiente malo en la casa” (fs. 171 y 172 respectivamente).

Por su parte, el denunciado expresó en audiencia que se resolvió brindar la conferencia de prensa el pasado 7 de marzo (dos días antes) en la tardecita en una reunión con parte de su equipo de gobierno y de su fuerza política. Momentos previos a darse la noticia a los medios de comunicación, hubo distintas opiniones (entre los integrantes del equipo de gobierno) sobre identificar o no públicamente a los tres Ediles. Al ser preguntado por el suscrito respecto al momento preciso en que decidió dar los nombres contesta “al momento de entrar a la conferencia de prensa”. El denunciado aclara que dicha decisión no fue a instancia de ningún periodista o comunicador que estuviera allí presente, que fue estrictamente personal y lo hizo con la finalidad de hacer pública una situación “grave e irregular que afectaba al Gobierno Departamental y que **no debía conocerse a través de otro actor político y menos por la oposición**”. Es relación a ello, de los testimonios vertidos se concluye que fue una funcionaria de la propia Intendencia quien habría detectado la presunta irregularidad, por lo que la decisión de realizar la conferencia

de prensa, fue impulsada para evitar que rápidamente se filtrara la información.

El Sr. L. P. fundamenta su posición en la transparencia y honestidad en que se maneja en la vida política, agregando que durante los dos días posteriores al 9 de marzo, recayeron en él muchas solicitudes de entrevistas periodísticas, decidiendo no volver a dar nombres, dado que ya estaba en curso la investigación administrativa en la que el mismo 9 de marzo resultó designado funcionario instructor el Dr. J. L..

En relación a la investigación o instrucción administrativa, surge de autos (conforme la declaración del denunciado, del Dr. L., del Dr. S. y del Cr. I.) que fue el propio miércoles 9 en horas de la mañana que se resolvió designar a aquel profesional en su calidad de instructor. Aunque formalmente no había tomado posesión de dicho cargo, ya se abocó a la interiorización sobre la situación acontecida en la ciudad de Rivera en el mes anterior. Paralelamente y sin que se avanzara en la investigación, se brindó la conferencia donde por decisión estrictamente personal del Sr. L. P. se identificaron a los presuntos implicados.

Por lo tanto, según se desprende de lo manifestado por el Dr. L., el mismo día de la conferencia de prensa, comenzó a noticiarse de cómo era el trámite de una rendición de cuentas sobre gastos para eventos en que participaran Ediles de la Junta Departamental y que utilizaran dineros públicos. No obstante ello, -se insiste- durante la mañana de ese mismo día, el denunciado por absoluta convicción personal, difundió públicamente los nombres de las personas presuntamente implicadas, imputándoles o “atribuyéndoles” una conducta presuntamente delictiva o al menos irregular.

Entonces, la conducta del denunciado evidentemente fue despreocupada, dado que sabiendo que recién comenzaba a gestarse una investigación y sin saber cuál sería el resultado final, imputó conductas concretas a la denunciante.

Lo cierto es que del texto de la propia resolución firmada por el Sr. Intendente (la que fue redactada por los Dres. S. y L.) se desprende que el objeto de la misma era la dilucidación o aclaración de dichas irregularidades (numeral 1ero de la parte dispositiva) siendo otro de los objetivos individualizar a los responsables “si los hubiere”. Por lo tanto, el denunciado incurrió en franca contradicción al aportar a la prensa los nombres de los tres ediles, dado que por un lado se resolvió -durante el

mismo día y en horas de la mañana- la realización de una “investigación sobre los hechos en general” y eventualmente sobre los presuntos responsables.

Vinculado a lo anterior se destaca que en el texto del informe final, el funcionario instructor menciona a la denunciante en términos condicionales, (a diferencia de los otros dos ediles), pues según se informó en autos la Sra. A. no concurrió a la citación cursada por L..

Se reitera que el apresuramiento en identificar públicamente a los Ediles, tuvo su motivación en que la ciudadanía tomara conocimiento de la situación por las propias autoridades y no por la oposición partidaria. Por lo tanto, se antepuso el hecho de que la información sea aportada por él mismo, sin considerar la dignidad humana u honor de las demás personas, derecho humano éste último, que en la propia audiencia fue resaltado por el mismo denunciado en los siguientes términos, *“es lo único que queda de las personas... es lo que permite conducirnos por la vida con la frente en alto, ir a cualquier lugar, enfrentar cualquier adversidad y ser coherentes con uno mismo”*.

Se destaca con particularidad los dichos del propio denunciado en cuanto a la trascendencia o importancia que le dio a la investigación

administrativa, aunque ello resultó tardío. Obsérvese que expresó que dos días después -de la tantas veces mencionada conferencia de prensa-, decidió no identificar más públicamente a los Ediles, dado que se encontraba en curso la investigación. Sin embargo, fue el día 7 de marzo en la noche que se decidió iniciar dicha instrucción. Por lo tanto, pudo y debió no identificar a nadie en la misma conferencia del día 9, máxime cuando momentos previos fue notoriamente advertido por parte de su equipo de gobierno, entre los cuáles había un abogado y siendo él mismo también abogado.

El título de Doctor en Derecho y Ciencias Sociales y el ejercicio activo de la profesión que ostentó el denunciado hasta mayo de 2015, lo ubican en una posición particular sobre lo acontecido y sobre todo en cuanto a su accionar, pues como lo entiende la representante del Ministerio Público no puede atribuirse igual o más responsabilidad a quienes no tienen conocimiento de las normas jurídicas. En el caso, la responsabilidad se enfatiza si se tiene en cuenta la evidente discrepancia previa que hubo entre los cuatro exponentes o partícipes de la conferencia de prensa (L. P., B., S. e I.) y las declaraciones del denunciado en otros medios de prensa, donde se utilizaron expresiones

de índole técnico y de la exclusiva materia penal como “reiteración real”, “asociación para delinquir”, sumándole a “adulteración de documentos”.

Conforme todo lo relacionado anteriormente es evidente que se actuó con “real malicia” al momento de brindar la conferencia de prensa y sobre todo al identificar puntualmente a la denunciante. Dicho instituto –el de la real malicia- emerge como límite a la inmunidad que en principio se concede a quien critica o informa algo públicamente.

Definida la “real malicia” como “*el conocimiento de que la aseveración de la noticia es falsa, o con **indiferencia temeraria por determinar si lo era o no***”. (Cfme Gregorio Badeni, “Tratado de libertad de prensa”. “Capítulo XIII. Doctrina de la real malicia”, LexisNexis Abeledo-Perrot, año 2002, pág. 634).

Entonces, el haber actuado impulsado por dar transparencia al asunto y con el apuro, premura o anticipación necesaria para que la noticia no se difunda por la oposición político-partidaria, ubica al denunciado en una posición totalmente indiferente y despreocupada sobre la evidente lesión que sus dichos ocasionaban en la denunciante.

Es notoria la indiferencia temeraria en el accionar cuando con despreocupación se optó por dar nombres, sin siquiera (así lo relevan los

testimonios) lograr una comunicación personal y previa con la Sra. A., siendo que pertenecían (denunciante y denunciado) a la misma fuerza política y se conocían desde hace años. Nótese que a los otros dos Ediles se les hizo saber sobre la presunta irregularidad detectada, el día 7 de marzo a P. y al día siguiente a G., ambos lograron hablar con el propio Intendente antes del 9 de marzo. Sin embargo, la denunciante se enteró de la dimensión de lo que estaba ocurriendo a través de la difusión de la prensa.

Se ha entendido que *“Para que se produzca un pronunciamiento de condena, el ataque al honor (porque no existen expresiones agraviantes in re ipsa ha expresado la Sala de primer turno en sentencia N° 168/97) las expresiones deben tener un sentido unívocas, claras y que no admitan dos lecturas razonablemente diversas (en cuyo caso, se ingresaría al terreno del "in dubio pro reo"): es la descalificación ética, el ataque personal desprovisto de un mínimo de sustento real lo que permite la condena”*. (Cfme. LJU, caso 15.202, T.A.P. 2° T.; sentencia definitiva N° 187/04; de fecha: 2/VI/04).

Sin perjuicio de reconocerse que el concepto de “asuntos de interés público” invocado por la Defensa del Sr. L. P., -que se encuentra legislado por el art. 4to de la ley 18.515- es abierto y refiere

exclusivamente a la naturaleza del propio “asunto” que se da a conocer públicamente y no a la calidad del sujeto pasivo (Cfme lo menciona el Dr. Diego Camaño Rosa en “El nuevo artículo 336 del Código Penal”, Libertad de expresión ley penal. Obra colectiva coordinada por Gianella Bardazano, F.C.U., 1era edición, año 2010, págs..76 y siguientes) se dirá que en la especie, no procede dicha causa de justificación, dado que tal cual lo estima la representante del Ministerio Público, el denunciado actuó con total despreocupación sobre los efectos o consecuencias que sus dichos ocasionaban en la esfera de la denunciante.

Tal vez distinta hubiera sido la cuestión – y otra la valoración-, si solamente se expresara públicamente la irregularidad acontecida con los dineros públicos, asuntó este evidentemente de interés público. Pero ello no ocurrió, secuencialmente se decidió por el Sr. Intendente brindar una conferencia de prensa (e identificar a personas) y realizar una investigación administrativa y por último, realizar la denuncia ante esta misma Sede (que en la actualidad se encuentra en trámite).

Entonces, lógicamente no se estaría transitando por este procedimiento de difamación a través de medios de comunicación, si los hechos se hubieran dado de otra manera, esto es, podría haberse evitado

la conferencia de prensa y realizar con urgencia la investigación administrativa, derivando luego el asunto a la Justicia.

En el ámbito internacional, la libertad de expresión ya se estableció en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, derecho que fue amplificado o sobre dimensionado muchos años más tarde por la Declaración de las Naciones Unidas al concepto de “libertad de información”.

Es el propio art. 29 de la Constitución de la República el que garantiza e impulsa la libertad de expresión por cualquier medio, imponiendo a su vez un límite y es el marcado en los abusos cometidos, lo que debe relacionarse estrictamente con la invasión de la esfera jurídica ajena con un evidente contenido de “real malicia”.

En el mismo sentido el profesor Prezza expuso “...*veamos que es realmente la “real malicia”. Con ese fin, nos ilustra el Profesor Fernando Urioste Braga: La real malicia se puede configurar en estas dos hipótesis: a) cuando el sujeto activo sabe que el hecho atribuido es falso, y de la prueba reunida en el juicio se acredita el conocimiento por parte del agente de esa falsedad; y b) cuando al sujeto no le preocupa indagar, en actitud francamente temeraria, si la versión es falsa o*

verdadera; de todos los modos la difunde” (Cfme. Urioste Braga, Fernando en “Libertad de expresión y derechos humanos”.) Cfme. Preza Restuccia, Dardo “La enseñanza del Derecho Penal a partir de casos reales.” Parte especial. Tomo I, 1era edición, año 2011, F.C.U., pág. 73.

Del compendio jurisprudencial sobre el tema en análisis, se destaca lo expresado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2do turno en sentencia definitiva Nro 160/2014, en cuanto -remitiéndose a lo sentenciado por la Suprema Corte de Justicia,- ha dicho que *“En sentencia de esta Corporación No. 127/07, se dijo, en términos que resultan enteramente aplicables al subexamine, que: “...el ejercicio legítimo de la libertad de expresión consagrada en el art. 29 de la Constitución Nacional y también en normas convencionales (artículos 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos y 19 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos), ratificada en el artículo 1o. de la Ley 16.099, referido al contenido de la emisión del pensamiento de que se trate, no implica un absoluto. Por el contrario, la prohibición de censura previa prevista por el constituyente tiene como contrapartida la prohibición de incurrir en abusos, lo que de verificarse genera responsabilidad, aun penal (arts. 333 del C.P., y 19 de la Ley 16.099)...Resultan ilustrativas las consideraciones que al respecto han*

formulado la C.I.D.H. y la Corte Interamericana citadas en el pronunciamiento antecedente, en la medida que han explicado que el ejercicio de los derechos humanos debe hacerse con respeto por los demás derechos y que en el proceso de armonización, el Estado juega un rol crítico mediante el establecimiento de las responsabilidades ulteriores necesarias para lograr tal balance (caso Eduardo Kimel vs. Argentina Sentencia No. 2508, op. cit. pág. 27)...Precisando: “Se ha hecho particular énfasis a lo largo de la jurisprudencia interamericana en las pautas que deben regir este ejercicio de ponderación y armonización cuando quiera que el ejercicio de la libertad de expresión entra en conflicto con el derecho a la honra, reputación y buen nombre de los demás. Según la Corte Interamericana, para establecer la proporcionalidad de una restricción cuando se limita la libertad de expresión con el objetivo de preservar otros derechos, se deben evaluar tres factores: (i) el grado de afectación del derecho contrario –grave, intermedia, moderada- que en el caso debe reputarse grave. (ii) la importancia de satisfacer el derecho contrario y (iii) si la satisfacción del derecho contrario, justifica la restricción de la libertad de expresión. No hay respuestas a priori, ni fórmulas de aplicación general en este ámbito: el resultado de la ponderación variará en cada caso, en algunos

casos privilegiando la libertad de expresión, en otros el derecho contrario”...“Además, la temeraria despreocupación -reckless disregard- no define a una especie de “culpa grave o gravísima”, sino al dolo eventual.- Presupone la existencia de elementos objetivos que permiten acreditar que el autor, si bien no tenía conocimiento directo sobre la inexactitud de los datos aportados, era consciente de esa inexactitud por las circunstancias de hecho del caso concreto, y además disponía de los recursos que le permitían verificar, de manera inmediata y sin mayor esfuerzo alguno, aquella inexactitud.- Sin embargo, a pesar de ese estado de conciencia y a pesar de contar con los medios idóneos para corroborar la información, prescinde de ellos y decide exteriorizar los datos obrando con reckless disregard”.

Teniendo presente lo relacionado en la anterior cita doctrinal, en cuanto a la propia actitud que tuvo el denunciado al identificar a los tres ediles públicamente y conforme lo expresó él mismo en audiencia, se concluye que: corroboró o cotejó los documentos que se le puso a la vista (esto es, los originales del Hotel Petit de Rivera, con los entregados al rendir cuentas en la Intendencia de Salto) entendió la “presunta estratagema realizada”, la explicó públicamente a través de la prensa y sabiendo que él mismo había dispuesto una investigación administrativa

(siendo éste el único medio –además de la Justicia Penal- idóneo para corroborar la información o irregularidad), no le dio a esta última la valoración necesaria. Se debía esperar el resultado que días después (prácticamente diez) la misma arrojara.

Se reitera que curiosamente dos días después del 9 de marzo, el denunciado decidió no hablar más del tema con la prensa.

CONSIDERANDO:

I) CALIFICACIÓN DE LOS HECHOS QUE SE TIENEN POR PROBADOS.

En cuanto al verbo nuclear empleado por la figura delictiva de la difamación, corresponde anunciar que: *“La atribución debe ser hecha a una “persona” determinada...si faltara esa relación no habrá difamación. Tampoco puede considerarse difamatoria una afirmación eventual... Por último debe tratarse de un hecho “determinado” ...lo que equivale a decir a concreto y específico”*. (Cfme. Camaño Rosa, Antonio. “Tratado de los delitos”, obra citada en “Ley de Prensa”, F.C.U., pág.266) con la que más adelante se insistirá.

En la especie, puede observarse que en la primer conferencia de prensa se identificó puntualmente a la denunciante y se le atribuyó la

participación en la denominada “adulteración” de documentos. Se identificó las propias boletas con su respectiva numeración, se analizó la presunta estrategia y se los relacionó a los ediles implicados.

Por lo tanto, la conducta que el Sr. L. P. ha desarrollado se adecua típicamente a la figura delictiva prevista en el artículo 333 del Código Penal (Difamación). En efecto, a través de la conferencia de prensa brindada el pasado 9 de marzo de 2016, se atribuyó a la denunciada por parte del denunciante la comisión de un hecho determinado, como ser la participación en la adulteración de boletas, lo que de ser cierto, podría (eventualmente) dar lugar contra ella a un procedimiento penal o disciplinario, o exponerla al odio o desprecio público.

El Dr. Cairoli enseña que *“el cuanto a la difamación, el núcleo consiste en atribuir a una persona una hecho determinado, supone imputar algo a alguien, pero no cualquier cosa, sino un hecho determinado, con detalles. La imputación debe tener como destinatario a una persona determinada; aunque no se le indique con su nombre, basta con que se le pueda identificar. Tampoco es preciso que esté presente. ...El otro requisito es que se atribuya ante pluralidad de personas unidas o separadas, pero de modo que pueda difundirse la versión. Las personas deben ser por lo menos dos y deben entender lo que dice el*

sujeto activo, pues allí surge la posibilidad de la difusión. No debe olvidarse que debe haber difusibilidad y no difusión misma, es decir que la difusión pueda ser posible.” (Cfme. Cairoli, Milton; “Código Penal, comentado, anotado y concordado”, tomo I, análisis al art. 333, Editorial “La Ley”, pág. 864 y 865.

En definitiva, la conducta que hoy se juzga se adapta a lo enseñado por José Petito en los siguientes términos, *“Quiere decir entonces, que la actividad nuclear que gobierna la figura, aparece complejizada por una serie de requisitos condicionantes, a saber: en primer lugar, la modalidad del hecho: que se traduce en que la acción debe revestir al aptitud de divulgación, propalación o publicidad. Ello supone una efectiva comunicación del hecho injuriente y su potencial difusión, lo que conlleva a que aquélla, debe materializarse ante varias personas, esto es, dos o más aparte del ofendido, sean desconocidas o conocidas, determinadas o indeterminadas, simultáneas o sucesivamente “reunidas o separadas”, siempre claro está, que se comuniquen el mismo hecho. ...la atribución del hecho se realiza a su vez de cualquier modo o manera; en forma real o simbólica, por cualquier medio de comunicación del pensamiento, bastando su aptitud o idoneidad...Es indiferente el lugar en el que se realiza la presencia o ausencia del*

ofendido....Finalmente el último requisito que condiciona la acción es la potencialidad ofensiva del hecho en tanto que: si fuere cierto, pudiera dar lugar a un procedimiento penal o disciplinario, o exponerla al odio o al desprecio público, consecuencias éstas que efectivamente son lesivas del honor.” Continúa este último autor expresando que “ *al referirse la ley a “procedimiento penal” ambienta la solución amplia, esto es, que se trate de un procedimiento policial, o judicial se esté en etapa presumarial y con mayor razón si se llegara al propio enjuiciamiento, sea por un delito o por una falta...En cuanto al procedimiento disciplinario es el caso de los funcionarios públicos investigados conforme al art. 181 Nral 6 de la Carta,....El otro presupuesto consiste en “exponerla al odio o desprecio público” lo que traduce sentimientos de antipatía, aversión, desprecio, desestimación, conceptos todos éstos relativos en relación al momento de la sociedad, a la calidad personal del agraviado y a la propia naturaleza del hecho. Por otra parte, la figura del artículo 333 (difamación) requiere la imputación de un hecho. Y la imputación, supone poner el hecho valga la expresión, “en cuenta de alguien”. (Cfme. Petitó José, “Ley de Prensa. Análisis teórico- práctico” Malet, Malet, Coordinadora. Segunda edición, año 2007, págs..264 y sig).*

II) LA PARTICIPACIÓN

El prevenido será responsabilizado como autor, habiendo ejecutado los actos consumativos del delito que se le imputa a título de dolo, esto es, con conciencia y voluntad de su accionar, despreocupado por las posibles consecuencias que sus dichos causaren.

III) CIRCUNSTANCIAS ALTERATORIAS DE LA RESPONSABILIDAD.

Corresponde computar la atenuante genérica de la primariedad absoluta como principio general en vía analógica (art. 46 nral. 13 del Código Penal.). No se relevan a simple vista circunstancias agravantes genéricas.

IV) DE LA PENA

En el contexto detalladamente descripto con anterioridad, se considera legal y adecuada la pena requerida por la Sra. representante del Ministerio Público, de acuerdo a las pautas establecidas en el art. 86 del Código Penal, abatiéndose sensiblemente el lapso de prisión peticionado.

Recuérdese que así lo fundó el Ministerio Público en cuanto puso de relieve el art. 26 de la ley 16.099, en la redacción dada por el art. 8 de la ley 18.515, por lo que conforme lo establece el art. 333 del Código

Penal –y teniendo en cuenta que la pena oscila entre los cuatro (4) meses de prisión a los tres (3) años de penitenciaría, entiende este proveyente que el quantum petitionado en la acusación se acerca a los parámetros fácticos de la cuestión, por lo que se disminuirá la pena de prisión a los ocho meses.

No se impondrá pena de multa (pese a que también lo permite o faculta el artículo antes citado mediante la conjunción disyuntiva “o”) dado que como a continuación se expondrá, se otorgará al encausado el beneficio de la suspensión condicional de la pena. Obsérvese también que el caso no encuadra dentro de lo establecido en el art. 86 inciso segundo del Código Penal.

En tal sentido, establece el art. 11 de la ley 17.726, *“Cuando la sentencia definitiva imponga pena de prisión, el encausado se encuentre en libertad provisional y revista la calidad de primario, se le concederá la suspensión condicional de la pena (artículo 126 del Código Penal), con la sola excepción de que aquél hubiere incumplido, injustificadamente, las medidas sustitutivas que se le hubieren impuesto. Si la sentencia impusiere una pena de hasta tres años de penitenciaría, el Juez podrá conceder la suspensión condicional de la pena, debiendo observarse los requisitos del inciso anterior, previo informe del Instituto*

Técnico Forense. En todos los casos de otorgamiento de la suspensión condicional de la pena (leyes números 5393 de 25 de enero de 1916, 7371 de 8 de junio de 1921, 8673 de 24 de noviembre de 1930, art. 126 del Código Penal, y arts. 248, 331 y 332 del Código del Proceso Penal), el plazo de la vigilancia de la autoridad será de un año, contado desde el día en que la sentencia de condena haya quedado firme y ejecutoriada.”.

En caso similar al de autos el Tribunal de Apelaciones de 2do turno sentenció: “ *A juicio del Colegio, no existe mérito alguno para excluir de un beneficio a delitos previstos en la ley de prensa que, por el contrario, tienen tanta trascendencia para la sociedad uruguaya, en cuanto a su protección, que se los ha excluido de la prisión preventiva (“En las causas por delitos de imprenta no se decretará nunca la prisión preventiva del inculpado, salvo el caso de existir motivos fundados para presumir que trata de ausentarse del país y aun así, sólo se procederá a su detención en la dependencia policial que corresponda, la cual se mantendrá hasta que preste caución juratoria, personal o real (art. 140 y siguientes del CPP). Cuando se decrete la prisión preventiva la audiencia se llevará a cabo dentro de las 24 horas de producida la detención” art. 35 incisos 2 y 3), por lo que es contrario a todo el*

sistema constitucional y legal, sostener que se los ha excluido de un mecanismo que extingue el delito.” (Cfme. LJU caso 15.202; T.A.P. 2º turno; sentencia definitiva N° 187/04).

En efecto, puede advertirse que el denunciado reúne todos los requisitos exigidos por la normativa para acceder al beneficio. Sin dudas se trata de un primario absoluto, pues el cargo que ostenta hace prever que nunca antes ha cometido un delito, pese a no encontrarse agregada en autos planilla de antecedentes del Instituto Técnico Forense. Por otro lado, -tal cual se anticipó- la pena a recaer será de prisión y desde el punto de vista subjetivo, advierte este proveyente que el Sr. L. P. merece la concesión del beneficio dado que se estima o presume que no incurrirá en nueva conducta delictiva.

Por lo tanto, queda en suspenso (si el denunciado acepta en forma) el cumplimiento de la pena principal que se le impondrá, la que se hará efectiva si se incumple con los deberes que la ley le impone y no comete nuevo delito durante el término de vigilancia.

En cuanto a la solicitud de no suspensión de ciudadanía peticionada por la Defensa, simplemente se dirá que al ser la pena de prisión, es aplicable el art. 82 del Código Penal.

Por los fundamentos expuestos, las normas citadas y en especial lo establecido en los artículos 7, 29 y 72 de la Constitución de la República, artículos 1, 19, 25, 26, 33 y siguientes de la ley 16.099, artículos 1, 3,18, 46 nral 13, 50, 60, 66, 80, 82, 85, 86, 104 a 106, 333 y 336 del Código Penal, demás complementarias y concordantes, citas doctrinarias y jurisprudenciales,

FALLO:

CONDÉNASE AL SR. A. L. P. COMO AUTOR PENALMENTE RESPONSABLE DEL DELITO DE DIFAMACIÓN COMETIDO A TRAVÉS DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN, A LA PENA DE OCHO (8) MESES DE PRISIÓN, CON DESCUENTO DE LA PREVENTIVA NO SUFRIDA Y PONIENDO A SU CARGO LAS ACCESORIAS LEGALES DE RIGOR (ART. 105 LIT E DEL CÓDIGO PENAL).

CONFORME LO ESTABLECE EL ART. 11 DE LA LEY 17.726, CONCÉDESELE A L. P. EL BENEFICIO DE LA SUSPENSIÓN CONDICINAL DE LA PENA, AL QUE PODRÁ OPTAR EN EL TÉRMINO DE DIEZ DÍAS HÁBILES, QUEDANDO EL ENCAUSADO SUJETO A LA VIGILANCIA

POLICIAL POR EL TÉRMINO LEGAL, INTIMÁNDOSELE LA CONSITUACIÓN DE DOMICILIO A ESOS EFECTOS, HACIÉNDOLE CONOCER LAS OBLIGACIONES QUE LE IMPONEN LOS ARTS. 102 Y 126 DEL CÓDIGO PENAL.

CONSENTIDA O EJECUTORIADA, COMUNÍQUESE AL INSTITUTO TÉCNICO FORENSE, A LA CORTE ELECTORAL, A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA (ART. 140 DE LA LEY 15.750), A LA JUNTA DEPARTAMENTAL DE SALTO Y A LA JEFATURA DE POLICÍA DE SALTO; LIQUÍDESE LA PENA; ELÉVESE EN CONSULTA SI CORRESPONDIERE Y RESÉRVENSE POR EL TÉRMINO DE LA VIGILANCIA.

Dr. Hugo Rundie Mintegui.

Juez Letrado.