

XVII JORNADAS Y

VII

**INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA**

**FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS - UNNE**

Compilación:

Alba Esther de Bianchetti

2021

Corrientes - Argentina



XVII Jornadas y VII Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad

de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas-UNNE / Karen Alicia Aiub ... [et al.] ;

compilación de Alba Esther De Bianchetti.- 1a ed compendiada.- Corrientes :

Moglia Ediciones, 2021.

552 p. ; 29 x 21 cm.

ISBN 978-987-619-393-1

1. Comunicación Científica. 2. Derecho. I. Aiub, Karen Alicia. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.072



ISBN N° 978-987-619-393-1

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliaibros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2021

ANALOGÍA IN BONAM PARTEM EN EL DELITO DE INJURIAS A PARTIR DEL FALLO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN EL CASO “FONTEVECCHIA Y D’AMICO V. ARGENTINA. SUPERVISIÓN DE CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA”

Resoagli, Juan M.

resoaglijuanmal@gmail.com

Resumen

A partir del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Kimel se produjo un punto de inflexión que permitió desarrollar una reforma en lo referente a los delitos contra el honor. Así se dio cumplimiento parcial a lo señalado por la Corte, pero restando tratar cuestiones que no han sido solucionadas.

Por ello el objetivo de esta comunicación es trabajar con una de esas cuestiones, en lo que entiendo implica una desactualización de la reforma introducida en esta materia.

Palabras claves: Honor, funcionarios, democracia

Introducción

Esta comunicación surge a partir del análisis de casos prácticos relacionados con los delitos del Título Segundo del Código Penal argentino, pero especialmente dirigida a tratar los casos de injurias proferidas contra funcionarios públicos. Esto pues la reforma introducida en el año 2009, a pesar de aclarar que “En ningún caso configurarán delito de injurias las expresiones referidas a asuntos de interés público (...)” y de demostrar una gran amplitud en cuanto a la tolerancia crítica respecto a los funcionarios públicos, no es del todo precisa.

Dejando de lado la discusión sobre si estas cuestiones referidas al honor deberían ser una materia regulada por el derecho penal o si deberían mantenerse exclusivamente en la esfera del derecho civil, es importante analizar el supuesto de injurias proferidas contra funcionarios públicos por conductas que no están directamente relacionadas con la función que desempeñan. Esta será la cuestión que abordaré en la presente comunicación.

Materiales y método

La recolección de información para análisis del planteo fue a través de consultas bibliográficas, de revistas científicas, libros, artículos de profesionales dedicados a esta rama del derecho y mediante el análisis de jurisprudencia nacional e internacional.

Resultados y discusión

1. El delito de injurias tras el fallo de la C.I.D.H. en el caso “Kimel vs. Argentina”

En el caso Kimel, la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó al Estado Argentino por la afectación al derecho de libertad de expresión y al principio de legalidad, pero también se sentaron las bases para indicar que uno de los caracteres del derecho penal, su calidad de ser de última ratio, implica buscar otras vías para solucionar controversias en lo referente a la afectación del honor. A partir de esta sentencia los legisladores impulsaron la reforma del Código Penal, la cual se concretó en el año 2009, lo cual importó un importante cambio en la materia, pudiendo dictarse una norma más acorde con los principios de legalidad y última ratio del derecho penal.

Aun así, muchos autores consideran que esas modificaciones, introducidas principalmente en cuanto a los límites a la punición de las conductas antes consideradas como injurias, a pesar de ser un paso importante, son insuficientes. El nuevo articulado es más respetuoso del principio de legalidad y también respeta el principio de proporcionalidad en la pena para la figura en cuestión. Sin embargo, la reforma además de ser imprecisa en cuanto algunos términos que emplea, y sin tener en cuenta que sigue tratando dentro de la esfera penal asuntos que bien podrían delegarse a la esfera civil, se encuentra desactualizada en cuanto a los nuevos argumentos expresados en favor de la libertad de expresión y su relación con el derecho a la intimidad.

2. Puntos de mayor relevancia del fallo de la C.I.D.H. en el caso “Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina”

El caso se refirió a la responsabilidad del Estado Argentino por la sanción judicial impuesta a los periodistas Fontevecchia y D’Amico debido a una publicación que habría afectado la vida privada del entonces Presidente de Argentina, Carlos Saúl Menem. Es de por sí uno de los casos más emblemáticos tanto por las cuestiones en tela de juicio como por la decisión adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación luego del dictado de la sentencia del tribunal internacional, por lo que es entendible que los fundamentos expresados tengan la relevancia que hoy observamos.

En un primer momento, hay que señalar que el caso, a diferencia del precedente Kimel, no refiere a la materia penal, sin embargo, trata puntos muy interesantes en cuanto a la amplitud de los derechos de libertad de pensamiento y expresión. En este sentido, hay que señalar que esto no debe ser impedimento a la hora de realizar el análisis propuesto, toda vez que como lo que se propone es la aplicación de una analogía in bonam partem, la interpretación tendría a beneficiar al imputado.

Siguiendo con el análisis, hay diversos fundamentos de la sentencia de la C.I.D.H. que hay que resaltar como “puntos de mayor relevancia”. Teniendo en cuenta esto, creo que el modo adecuado de tratarlos, es organizándolos en tres ítems los cuales se exponen a continuación:

- a) La libertad de expresión como derecho humano. Refrendado no sólo en el instrumento americano, sino también en la propia Declaración Universal de Derechos Humanos. Cumple la función de garantizar a cada persona el derecho a expresarse, sin censura previa y sometido solamente a juicios respecto a responsabilidad ulterior. Teniendo en cuenta esto último, se observa que, como todo derecho, la libertad de expresión no es un derecho absoluto.
- b) La profesión de periodista y el rol de los medios en el sistema democrático. La Corte menciona la importancia de permitir la libre circulación de la información y de garantizar la participación de diferentes sectores ideológicos en dicho proceso.
- c) El diferente umbral de protección de los funcionarios públicos ante la afectación de su intimidad. Esto se explica en que son ellos mismos quienes voluntariamente se exponen al escrutinio popular, lo cual puede llevar a un mayor riesgo de sufrir afectaciones a su derecho a la vida privada, pero basado en el hecho de que sus conductas importan para la sociedad una materia de interés público. Muchas veces incluyendo acciones que en principio parecerían desvinculadas de la materia.

3. Explicación de la analogía in bonam partem que podría efectuarse

Para entender bien el supuesto lo mejor será plasmar una situación hipotética sobre la cual trabajar. Para ello propongo trabajar sobre este ejemplo:

“A es un periodista que revela información sobre la orientación sexual de B, que es un funcionario público de su ciudad. Ante esto, B desmiente lo dicho y denuncia a A por el delito de injurias, considerando que lo había hecho con la intención de desacreditarlo públicamente y afectando su intimidad.”

Teniendo en cuenta esos hechos, en principio la figura penal del artículo 110 parecería ser aplicable. Pues se ve una violación a la esfera de la intimidad de un sujeto, siendo que además la materia de la injuria no parece demostrar un interés público. Por tanto, A debería responder por el delito de injurias. Pero he aquí la cuestión. La expresión empleada por el legislador en la redacción cuando refiere a asuntos de interés público, no es del todo precisa por lo que permite diferentes interpretaciones.

En tal sentido no podría sonar descabellado valerse de los fundamentos empleados en un fallo de la C.I.D.H. para sostener una interpretación más favorable al imputado. Esta interpretación tendría en cuenta el último “punto relevante” del fallo mencionado in supra, que considero que resultaría aplicable toda vez el supuesto autor del delito si bien revela un aspecto que pertenece, en principio, a la esfera de la vida privada del funcionario, no podría dejarse fuera de análisis lo mencionado por la Corte respecto al alcance de la materia en cuanto a la opinión popular.

Recordando el considerando 60 del análisis de fondo efectuado por el órgano americano sobre el caso en cuestión, hay que señalar que, aunque un hecho pueda parecer exclusivo de la esfera de la vida privada, puede denotar una materia de interés público. Por lo que sería a través de esta interpretación que el imputado de este supuesto hipotético no habría incurrido en el delito de injurias.

Conclusión

Por los argumentos expuestos y considerando que una correcta aplicación del principio de legalidad permite efectuar una analogía in bonam partem, entiendo que la interpretación propuesta resulta acorde y respetuosa de los principios mencionados. Teniendo en cuenta ello, traer a colación esta analogía no resulta contradictorio del texto del código, sino que termina siendo una actualización necesaria en la materia, que podría colocar al derecho penal argentino un paso más adelante hacia una regulación menos invasiva y más respetuosa del carácter de última ratio.

Referencias bibliográficas

- Molina, Gonzalo Javier. 2021. Manual de Derecho Penal Parte Especial 1ra Edición. Resistencia, Chaco, Argentina. Editorial Contexto.
- Montiel Fernández, Juan Pablo. 2008. Fundamentos y límites de la analogía in bonam partem en el derecho penal. Consultado en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=140784>
- Bacigalupo, Enrique. 1999. “La “rigurosa aplicación de la ley penal””. Buenos Aires, Argentina.
- Arce Aggeo Miguel Á., Baez Julio, Asturias Miguel Á. 2019. Código Penal Comentado y Anotado 2da Edición actualizada.

Filiación

Juan Martín Resoagli, Alumno de Grado, cursando el tercer año de la carrera de Abogacía de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste. Trabajo con aval de del Dr. Gonzalo Javier Molina DNI 21.837.476, Profesor Titular de Derecho Penal Parte Especial Cátedra “C”, y con el aval del Dr. Carlos Alejandro Molina DNI 36.112.877, Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Penal Parte Especial Cátedra “C”.