CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO NULIDAD N.° 2008-2019/LIMA
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Primacía al derecho de la libertad de expresión
Sumilla: i) En cuanto a las calificaciones de "incondicional", éstas en sí mismas no pertenecen al ámbito del derecho al honor, pues no constituyen atentados a la dignidad humana. Ello es tan obvio que, incluso, la querellante no cuestiona tal calificación, como lo ha repetido en varios momentos del proceso, al punto que lo ha reiterado en la vista de la causa. Es más, desde los presupuestos formales de la limitación del derecho a la libertad de expresión en función al Derecho penal, el tipo penal de difamación exige que se profiera una ofensa, la cual, en modo alguno, en un ámbito pluralista y de un espacio de espectáculo, puede ser calificado como tal; ii) En el presente caso no cabe argumento en contrario en el sentido de que la calificación de "loca" es ofensivo –más aun en un contexto reiterado de crítica satírica a la querellante–, pero también es verdad que tiene base causal en cuanto parte de una calificación antes afirmada y no pertenece a la vida privada mantenida al margen del público. Siendo así, es, por lo menos, dudoso que tales calificaciones y referencias, directas e indirectas, a la querellante, dado el contexto en que fueron proferidas, constituyan ofensas absolutas o formales y que importen un desprecio por la personalidad ajena. Se ha recortado el derecho al honor de la querellante es obvio, pero las referencias han sido a su vida pública, por lo que los juicios de valor en este ámbito se examinan con mayor relajamiento.

Lima, nueve de noviembre de dos mil veinte

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por el querellado RODRIGO GONZÁLES LUPIS y el tercero civil, COMPAÑÍA PERUANA DE RADIODIFUSIÓN SOCIEDAD ANÓNIMA, contra la sentencia de vista de fojas mil seiscientos cuarenta y uno, de catorce de agosto de dos mil diecinueve, en cuanto confirmando la sentencia de primera instancia de fojas mil trescientos setenta y nueve, de veinte de diciembre de dos mil dieciocho, condenó a Rodrigo Gonzáles Lupis como autor del delito de difamación con agravantes en agravio de Lourdes María Sacín Rey De Castro a un año de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de un año, y trescientos días multa, así como al pago solidario con el tercero civil, Compañía Peruana de Radiodifusión Sociedad Anónima, de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene.

OÍDO el informe oral.
Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS

§ 1. *DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA DE LAS PARTES ACUSADAS*

PRIMERO. Que el encausado Gonzáles Lupis y el tercero Civil, Compañía Peruana de Radiodifusión Sociedad Anónima, en su escrito de recurso de nulidad formalizado de fojas mil seiscientos cincuenta y tres, de dos de septiembre de dos mil diecinueve, instaron la nulidad de la condena y la absolución de los cargos. Alegaron que se vulneró la garantía del debido proceso y el derecho fundamental a la libertad de expresión; que las frases que se profirieron no tienen significado ni connotación negativa, pues importaron una opinión sobre un personaje público; que el programa que dirige el encausado Gonzáles Lupis es satírico de farándula, incluido dentro de la denominada "prensa alternativa", y se enfoca en las personas que integran la denominada "farándula chicha" del país, su objeto se basa en la sátira y comunicación de eventos e incidencias relacionadas a las personas, lo que es socialmente tolerado; que afirmar que la querellante es una mujer incondicional no es vejatorio ni despectivo y, en todo caso, se emitió con carácter de humor; que la emisión de opiniones o críticas no constituye delito; que la prensa chicha, amarilla o no convencional configura un riesgo permitido, la cual recurre a formatos de escándalo, a través de expresiones de carácter coloquial y jergas citadinas, tales como "poner cachos" o "tremenda jugadora", en la que se destaca la vida privada o íntima de diversos personajes públicos.

§ 2. *DE LOS HECHOS OBJETO DEL PROCESO PENAL*

SEGUNDO. Que las sentencias de instancia declararon probado que Rodrigo Gonzales Lupi y Giselle Helwe Mitri Giha son conductores del programa de espectáculos "Amor, amor" que pertenece a la empresa Compañía Peruana de Radiodifusión Sociedad Anónima, Canal dos; que en ese programa desde noviembre de dos mil catorce a junio de dos mil dieciséis –aunque, finalmente, lo relevante son las frases propaladas en los programas del cuatro de febrero de dos mil dieciséis y dos de junio de dos mil dieciséis– viene refiriéndose sistemáticamente a la querellante Lourdes María Sacín Rey De Castro, con calificativos ofensivos bajo el pretexto de querer ayudarla y que su familia la declare "interdicta emocional", para lo cual se ocupó de su vida íntima a través de continuos programas –las precisiones constan en la querella de fojas tres, de catorce de julio de dos mil dieciséis–; que se decía de ella, con sorna, desdén y burla, que es una tarada, tonta, arrastrada, falto de

inteligencia, dignidad de felpudo, cachuda y que tiene una fidelidad que raya con la enfermedad mental; que, además, asocian su apellido a diversos personajes de la televisión local señalando que se parecen a ella, para reírse y burlarse de ella en un afán de mejorar su rating; que pese a que reclamó por escrito se continuó con los vejámenes, que incluso extendieron a su familia; que, por todo ello, se afectó su dignidad, imagen pública y fama, así como su ejercicio profesional como periodista.

§ 3. *DE LA ABSOLUCIÓN DEL GRADO*

TERCERO. Que la sentencia de primera instancia indicó que las frases contra la querellante, de manera constante y reiterada, incluso etiquetando su apellido "Sacín" como equivalente a persona "sin dignidad", "arrastrada", "tarada", son denigrantes y configuran ensañamiento y burla contra ella, que como tal no está cubierto por la libertad de expresión.
∞ La sentencia de segunda instancia, por su parte, absolvió por el delito de injurias y ratificó la condena por el delito de difamación con agravantes. Acotó que es de examinar únicamente las expresiones proferidas en los programas del cuatro de febrero de dos mil dieciséis y del dos de junio de dos mil dieciséis –los demás programas: (***i***) por las fechas de su propalación, ya prescribieron; (***ii***) están comprendidos en otro proceso entre las mismas partes; o, (***iii***) fueron expuestos por otras personas, distintas del querellado–. Agregó, no obstante, que las frases vertidas en ambos programas (es una "Sacín", "loca golpeadora"), en orden a su contexto, son constitutivas de difamación porque son vejatorias al honor de la querellante.

CUARTO. Que el encausado Rodrigo Gonzáles Lupis en su declaración de fojas doscientos ocho negó los cargos. Expresó que la querellante participó activamente en el programa que dirige, en numerosas secuencias, y utilizó su vida personal para promocionarse; que lo hacía cada vez que se amistaba y enemistaba con el padre de su hijo, al punto que juraba no perdonarlo pero volvía a juntarse con él; que como humorada la relacionaron como una mujer incondicional, incluso en otro programa la nombraron la incondicional del año y fue a ese programa a recibir el "premio" –al punto que fue al programa que dirige a promocionar una muñeca con el calificativo de "incondicional"–; que su programa es de sátira, humor, burla y/o parodia, sin pretender difamar o injuriar a las personas de la farándula a quienes se refiere; que no tomó conocimiento de la carta que envió la agraviada al canal; que cuando dijo que la querellante debería estar en un manicomio –o cuando profirió otros calificativos– lo hizo humorísticamente y en son de broma, además criticaba su conducta y desde ella, a tono con el carácter del programa, mencionaba diversos calificativos en un contexto de ironía por hechos en los que ella misma se exponía, nunca con afán de injuriar o difamar.

Lpderecho.pe

QUINTO. Que, ahora bien, los programas que el Tribunal Superior consideró penalmente relevantes solo son dos: del cuatro de febrero de dos mil dieciséis y del dos de junio de dos mil dieciséis. Este punto, de exclusión de los otros programas y delimitación a solo dos, no ha sido impugnado en el tiempo y modo legalmente previsto. Luego, por el principio de efecto devolutivo parcial del recurso (*tantum devolutum quantum apellatum*: tanto devuelto como apelado), no es posible comprender en el análisis impugnativo en tanto cuerpo del delito esos programas excluidos. Ello, sin embargo, no obsta a que su contenido pueda valorarse en atención a una línea de expresiones vinculadas a la querellante y enlazarlos con los dos programas materia del recurso.

SEXTO. Que, según consta del acta de transcripción de videos de fojas doscientos veintiuno, el vídeo veintiuno, del programa del cuatro de febrero de dos mil dieciséis, muestra que el querellado Gonzáles Lupis dice: "*Diego Chávarri tiene una mujer incondicional que sigue manteniendo contacto con él...una Sacín*".
∞ El video veintidós, del programa del dos de junio de dos mil dieciséis, da cuenta de una entrevista entre dos mujeres (una en el canal y otra en un lugar distinto). Una de ellas dice, refiriéndose a su contraparte: "*imagínate, Loca Sacín, porqué ibas a la casa de George a reclamarle por el perro, por tus cosas*". El querellado Gonzáles Lupis acota: "*Sacín loca golpeadora...loca Sacín*".
∞ La querellante Sacín Rey De Castro en su preventiva y en el acta de visualización de fojas doscientos diecinueve expresó que no tiene problemas con la denominación "*incondicional*", sino de los insultos y humillaciones que entiende el querellante profirió contra ella –así lo señaló incluso en su preventiva de fojas ciento nueve–, a lo que la contraparte expuso que se trató de declaraciones u opiniones en un contexto de entretenimiento, sátira, ánimo jocoso.

SÉPTIMO. Que es claro que en el programa conducido por el querellado en numerosas ocasiones se hizo mención, de uno u otro modo, a la persona de la querellante, de forma directa o indirecta. Ella fue objeto de críticas y comentarios en tono de censura por los incidentes suscitados con su pareja sentimental y todo lo que era publicitado al respecto, y sobre esa base se la valoraba, incluso se la etiquetó y se señaló, con expresiones muy duras y descalificadoras, que su conducta no era dable al justificar el comportamiento de su pareja, por lo que se le denominó "incondicional" y así, como consecuencia de los sucesos que se venían desarrollando, se la designó como "modelo" de una mujer que permite conductas indebidas y lesivas a ella misma por parte de su pareja. Desde esta perspectiva es que se fueron agregando menciones y calificaciones respecto de la querellante, que incluso motivó que su tío, José Antonio Sacín Alvear, cursara una carta notarial

reclamando por ello y dirigida al productor del programa "Amor, amor", como consta a fojas ochenta y cinco.

OCTAVO. Que es evidente que el examen de la presente causa exige dilucidar el obvio conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión –que tutela manifestaciones o juicios de valor–, desde que se trata de opiniones y calificaciones vertidas por un comunicador en un programa de televisión de señal abierta. Este conflicto, bajo el entendido de que ninguno tiene carácter absoluto respecto del otro y que tampoco puede atribuirse ese carácter absoluto a las limitaciones que han de someterse estos derechos y libertades (STCE105/1990, de 6 de junio) –cabe recordar que el derecho al honor tiene una naturaleza de libertad negativa y, como tal, opera como límite a la libertad de expresión–, constituye un problema de delimitación objetiva del alcance de los derechos en colisión, como señaló, por ejemplo, el ATSE de quince de abril de dos mil trece. Es de determinar el límite objetivo entre lo prohibido y lo permitido a partir de un juicio de ponderación (o juicio de concordancia práctica) entre los referidos derechos en conflicto [COCA VILA, IVÓ: *Lecciones de Derecho Penal – Parte Especial* (SILVA SÁNCHEZ, JESÚS–MARÍA: Director), 6ta. Edición, Editorial Atelier, Barcelona, 2019, p. 185].
∞ Los criterios estructurados para este juicio de ponderación –de carácter normativo-generales– son: **1.** El ejercicio del derecho a la libertad de expresión está al servicio de la opinión pública libre, de suerte que estos derechos presentan un carácter público o una dimensión institucional o de servicio público. **2.** La relevancia pública de las personas o asuntos que se difundan o comenten ha de ser tenida en cuenta, de modo que los personajes públicos están obligados a soportar un cierto riesgo a que sus derechos objetivos se vean menoscabados por expresiones o informaciones de interés general –en estos casos son más amplios los límites de la crítica permisible (STCE 77/2009, de 23 de marzo)–; es decir, el objeto de la información, o la persona sobre la que recae, tengan relevancia pública en el grado suficiente como para suponer un interés general [QUINTERO OLIVARES, GONZALO y MORALES PRATS, FERMÍN: *Comentarios al nuevo Código Penal*, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1996, p. 999]. **3.** A diferencia del derecho de información, en que solo se exige simple veracidad subjetiva basada en una adecuada diligencia por el emisor, en el ejercicio de la libertad de expresión se requiera examinar si la expresión proferida no se exceda y desvirtúe (prohibición de exceso) –este criterio, desde luego, es mucho más flexible, y ha de ser, como señaló la STCE 43/2004, de veintitrés de marzo, ajeno al acierto o desacierto en el planteamiento de los temas objeto de cuestionamiento y al margen de toda formulación de un juicio de valor sobre lo expuesto por el emisor, más aún si lo hizo en un contexto polémico– [BENÍTEZ ORTUZAR, IGNACIO: *Sistema de Derecho Penal – Parte Especial*

(MORILLAS CUEVA, LORENZO: Director), 2da. Edición, Editorial Dykinson, Madrid, 2016, pp. 340-343].
∞ Asimismo, no es posible dejar de tomar en consideración la naturaleza del programa y la relevancia pública de la querellante. Por un lado, el programa televisivo dirigido por el querellado es de entretenimiento y trata, fundamentalmente, de los acontecimientos ocurridos a propósito de la conducta, que se hace pública, de personajes de la televisión y del mundo artístico. Se comentan sus acciones, se critica sus comportamientos, se les califica, se utiliza la sátira y la broma o el sarcasmo, y, en general, se apunta a divertir a la teleaudiencia con sucesos de actualidad en los que intervienen personajes conocidos tanto del mundo del espectáculo como por su actuación o actividad social. Por otro lado, la querellante es un personaje de connotación pública y, como tal, se le abordó a partir de lo que acontecía con ella y su pareja sentimental, que fue de conocimiento de la opinión pública.

NOVENO. Que el problema central es determinar, entonces, más allá de que las expresiones denunciadas ocasionen una lesión al honor de una concreta persona, si, a la luz de las circunstancias del caso concreto, el ejercicio de la libertad de expresión se llevó a cabo dentro del ámbito delimitado por la Constitución, para lo cual ha de realizar el correspondiente juicio ponderativo (STCE 148/2002, de 15 de julio). Ya se tiene consolidado, primero, que la libertad de expresión tolera cualquier opinión, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al público (STCE 235/2007, de 7 de noviembre); y, segundo, que cuando la crítica vertida venga acompañada de expresiones formalmente injuriosas o referidas a cuestiones íntimas cuya divulgación es innecesaria para la crítica relacionada con lo causalmente abordado, no resulta amparado por la libertad de expresión (STCE 99/2002, de 6 de mayo). Lo relevante es que en todo momento se garantice el mantenimiento de una comunicación pública libre.
∞ Por tanto, dentro de estos límites, cuya flexibilidad es obvia pero su examen debe ser riguroso, deben juzgarse las frases proferidas por el querellado.

DÉCIMO. Que, en cuanto a las calificaciones de "incondicional", éstas en sí mismas no pertenecen al ámbito del derecho al honor, pues no constituyen atentados a la dignidad humana. Ello es tan obvio que, incluso, la querellante no cuestiona tal calificación, como lo ha repetido en varios momentos del proceso, al punto que lo ha reiterado en la vista de la causa. Es más, desde los presupuestos formales de la limitación del derecho a la libertad de expresión en función al Derecho penal, el tipo penal de difamación exige que se profiera una ofensa, la cual, en modo alguno, en un ámbito pluralista y de un espacio de espectáculo, puede ser calificado como tal.

UNDÉCIMO. Que, en lo atinente a lo sucedido en el programa del dos de junio de dos mil dieciséis, la primera referencia con el calificativo de "*Loca Sacín*" no fue proferida por el querellado Gonzáles Lupis, sino por una de las entrevistadas; y, desde este testimonio, el querellado, refiriéndose a lo discutido entre las entrevistadas, exclamó: "*Sacín loca golpeadora...loca Sacín*". Desde luego, la mención a la querellante era obvia como una referencia a una modalidad de conducta en plan de equiparación y de sátira. Esta última, aceptada socialmente, desde el propósito del emisor, expresa sin duda una desaprobación, y uno de sus recursos es la exageración o la hipérbole, que en principio no se puede reprobar penalmente y más aún en los marcos de un programa de espectáculos que se refiere a un personaje conocido por el público y por asuntos de conocimiento de la colectividad.

∞ Es de admitir, como apunta VIVES ANTÓN, que la libertad de expresión solamente puede ser limitada por el derecho al honor (y a la inversa), cuando se den los siguientes requisitos: que el límite sea necesario para tutelar el honor, que sea adecuado para obtener dicha tutela y que sea proporcionado a la protección que otorga, esto es, que constituya el medio menos gravoso para obtenerla [VIVES ANTÓN, TOMÁS (coordinador) y otros: *Derecho Penal – Parte Especial*, 3ra. Edición, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1990, p. 685].

∞ En el presente caso no cabe argumento en contrario en el sentido de que la calificación de "loca" es ofensivo –más aun en un contexto reiterado de crítica satírica a la querellante–, pero también es verdad que tiene base causal en cuanto parte de una calificación antes afirmada y no pertenece a la vida privada mantenida al margen del público. Siendo así, es, por lo menos, dudoso que tales calificaciones y referencias, directas e indirectas, a la querellante, dado el contexto en que fueron proferidas, constituyan ofensas absolutas o formales y que importen un desprecio por la personalidad ajena. Se ha recortado el derecho al honor de la querellante, es obvio, pero las referencias han sido a su vida pública, por lo que los juicios de valor en este ámbito se examinan con mayor relajamiento.

∞ En conclusión, ante la primacía en el caso concreto del derecho a la libertad de expresión, no cabe estimar que la conducta del querellado Gonzáles Lupis –los comentarios vertidos– se incardinan en el tipo de lo injusto de difamación con agravantes. La sentencia condenatoria recurrida no es fundada. Luego, corresponde amparar el recurso defensivo y absolverlo de los cargos, conforme al artículo 301, primer párrafo, del Código de Procedimientos Penales.

DUODÉCIMO. Que, por consiguiente, habiéndose desestimado los cargos y dada la primacía de la garantía de presunción de inocencia, no es de recibo examinar presuntas nulidades o vicios de procedimiento, así como los criterios de imputación sobre una presunta responsabilidad civil. En este último punto

Lpderecho.pe

es de resaltar que el sistema acogido por el Código de Procedimientos Penales, a diferencia del que receptó el Código Procesal Penal, es el de accesoriedad absoluta de la responsabilidad civil respecto de la penal.

DECISIÓN

Por estos motivos, con lo expuesto por la señora Fiscal Adjunta Suprema en lo Penal: **I.** Declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas mil seiscientos cuarenta y uno, de catorce de agosto de dos mil diecinueve, en cuanto confirmando la sentencia de primera instancia de fojas mil trescientos setenta y nueve, de veinte de diciembre de dos mil dieciocho, condenó a Rodrigo Gonzáles Lupis como autor del delito de difamación con agravantes en agravio de Lourdes María Sacín Rey De Castro a un año de pena privativa de libertad, suspendida condicionalmente por el plazo de un año, y trescientos días multa, así como al pago solidario con el tercero civil, Compañía Peruana de Radiodifusión Sociedad Anónima, de cincuenta mil soles por concepto de reparación civil; con todo lo demás que al respecto contiene. **II.** Reformando la primera y revocando la segunda: **ABSOLVIERON** a Rodrigo Gonzáles Lupis de la imputación formulada en su contra por delito de difamación con agravantes en agravio de Lourdes María Sacín Rey de Castro; en consecuencia, **ORDENARON** se archive definitivamente lo actuado, se anulen sus antecedentes judiciales, y se levanten las medidas de coerción dictadas en su contra; y, declararon **INFUNDADA** la pretensión civil formulada en sede penal contra la Compañía Peruana de Radiodifusión Sociedad Anónima. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHAVEZ

CSMC/EGOT

Lpderecho.pe