



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Escisión

La escisión, conforme a las reglas del artículo 378 de la Ley General de Sociedades, surte efectos para los socios con el acuerdo que aprueba el proyecto, pero no para los terceros, a quienes le será oponible la misma, una vez que opere la inscripción registral.

Libertad de Expresión

Es posible que el ejercicio de la libertad de expresión, en algunos casos, opere en una zona gris que bien pudiera significar vulneración al derecho de otros. Sin embargo, su importancia como basamento del sistema democrático hace indispensable que se toleren determinadas situaciones y que en caso de duda se prefiera su defensa, pues lo contrario implicaría quebrar las bases de la tolerancia y la divergencia de opinión. Tal tolerancia es aún más exigible cuando se trata de funcionarios, pues ellos, por el propio ejercicio de su cargo, están expuestos a la crítica y al cuestionamiento, sobre todo cuando se abordan asuntos de interés público.

Lima, dieciséis de marzo de dos mil diecisiete.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: con el expediente acompañado, vista la causa número mil cien - dos mil dieciséis, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley; emite la siguiente sentencia:

I. MATERIA DEL RECURSO

En el presente proceso de indemnización por daños y perjuicios, la empresa demandada **Grupo La República S.A.**, interpone recurso de casación a fojas novecientos noventa y siete, contra la sentencia de vista obrante a fojas novecientos veinticinco, dictada por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, su fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince, recurso extraordinario que fue declarado procedente en cuanto impugna el extremo que confirma la sentencia apelada del catorce de diciembre de dos mil doce, obrante a fojas cuatrocientos setenta y uno, que declaró fundada en parte la demanda sobre indemnización y la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

revoca en el monto concedido de sesenta mil soles (S/. 60,000.00), reformándola la fija en la suma de setenta mil soles (S/. 70,000.00).

II. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

El diecisiete de junio de dos mil once, mediante escrito obrante a fojas ciento veintiuno, subsanado a fojas ciento cincuenta y tres, Jorge Octavio Ronald Barreto Herrera interpuso demanda de indemnización por daños y perjuicios contra el Grupo La República S.A., pretendiendo que se ordene al demandado pagarle la suma de treinta y cinco millones de nuevos soles (S/. 35'000,000.00) por los daños y perjuicios que se le ha ocasionado por responsabilidad civil extracontractual; argumentando que:

- El Diario La República publicó diversas noticias en las que se le imputó responsabilidad por la supuesta dilación en la realización de la diligencia de visualización de los archivos del CPU del procesado Rómulo León Alegría y por no dar celeridad a dicho proceso. Así pues, el nueve de julio de dos mil nueve se publicó su rostro en un montaje de un cuerpo parcialmente desnudo, mancillando de esa manera su honor como persona y magistrado, ridiculizando su imagen.
- Ello ha afectado su desarrollo y crecimiento profesional, pues podría haberse verificado algún ascenso u obtención de grado superior. Agrega que la Oficina de Control de la Magistratura determinó que el demandante no tenía responsabilidad administrativa-funcional alguna, lo que demostraría la falsedad de las imputaciones que realizó el diario, acreditándose así el daño moral. Indica también que se ha visto



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

afectado el ámbito familiar, pues su menor hijo ha sido objeto de burlas.

- La nota periodística del Diario La República carece de seriedad y de veracidad, actuando con menosprecio de los deberes mínimos que debe seguir todo profesional, con el único propósito ilegítimo de desprestigiar al actor ante la opinión pública y truncar su realización personal y profesional, acudiendo a una serie de montajes humillantes, haciendo un ejercicio abusivo de las libertades de expresión e información.
- El nexo causal lo constituye la publicación del nueve de julio de dos mil nueve, y el daño moral se produce al haber sido expuesto en forma despectiva y humillante, habiendo el Grupo La República S.A. violado el principio de no causar daño a alguien.
- Solicita la suma indemnizatoria por daño moral ascendente a dieciocho millones de soles (18'000,000.00) y como daño a la persona la suma de diecisiete millones de soles (17'000,000.00).

Mediante resolución número dos, de fecha quince de agosto de dos mil once, obrante a fojas ciento cincuenta y nueve se admite a trámite la demanda.

2. NULIDAD Y EXCEPCIONES

El quince de setiembre de dos mil once, mediante escrito obrante a fojas doscientos dieciocho, el demandado Grupo La República S.A., dedujo nulidad contra la resolución número dos, indicando que el demandante no adjuntó arancel por ofrecimiento de pruebas.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Asimismo, dedujo excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado, argumentando que el Grupo La República S.A. no edita, imprime, distribuye o comercializa dicho diario desde el primero de octubre de dos mil ocho, fecha en la que se produjo la escisión de la persona jurídica Grupo La República S.A. Añade que el veintiséis de agosto de dos mil ocho se produjo la segregación de un bloque patrimonial que incluyó el diario La República.

Mediante resolución número dos, de fecha quince de diciembre de dos mil once, obrante a fojas ciento veinticuatro del incidente acompañado, se declaró infundada la excepción deducida.

Por otro lado, mediante resolución número diez de fecha veinticuatro de enero de dos mil doce, obrante a fojas trescientos sesenta y cinco, se declaró improcedente la nulidad deducida.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El trece de octubre de dos mil once, el Grupo La República contestó la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, argumentando que:

- No existe relación sustancial entre el demandante y la demandada, pues el Grupo La República S.A. no ha editado ningún diario desde el treinta de setiembre de dos mil nueve, sino que a la fecha de la publicación del nueve de julio de dos mil nueve, ese diario lo editaba Grupo La República Publicaciones S.A.
- La publicación se trata de una cobertura periodística que da cuenta de una investigación iniciada por la ODICMA, a pedido del Presidente del Poder Judicial, limitándose a darle un tratamiento periodístico a la noticia del día.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

- No se refleja la estructura corporal del demandante en su dimensión real, y ello queda claro para el lector, ni se muestra al demandante en una situación denigrante sino en un estado de desnudez; tal desnudez no es agravante, pues no presenta demérito, es sana y se encuentra relacionada al titular: “Al desnudo”.
- Además el cuestionamiento sobre la conducta del magistrado no lo hace solo el periodista César Romero Calle (quien elaboró la nota periodística) sino el propio Presidente del Poder Judicial. Sostiene que el cuestionamiento a la labor de los magistrados es un derecho constitucional y con ello no se afecta el honor ni dignidad del magistrado, no se aprecia un solo término o frase malintencionada del artículo periodístico. En la nota informativa el señor César Romero se limita a dar cuenta de las declaraciones del Presidente del Poder Judicial, Presidente de la Corte Superior y las declaraciones de la Juez Martínez, que son fuentes de mediana credibilidad.
- Afirma que la actividad de todos los funcionarios públicos está sujeto al escrutinio público, los cuales deben rendir cuentas de sus actos y decisiones.
- En el caso de los funcionarios públicos, se considera que éstos poseen un umbral más bajo de tutela, donde los límites de la crítica permitida son más amplios que los de un mero particular, ya que si bien el funcionario goza de protección de su honor, las exigencias de esa protección deben equilibrarse con el interés público.

El quince de diciembre de dos mil once, la resolución de fojas trescientos cincuenta y cinco declara saneado el proceso.

4. PUNTOS CONTROVERTIDOS



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Mediante resolución número quince de fecha once de abril de dos mil doce obrante a fojas cuatrocientos diez, se fijó como único punto controvertido determinar si corresponde al Grupo La República S.A. indemnizar a Jorge Octavio Ronald Barreto Herrera con la suma de treinta y cinco millones de nuevos soles (35'000,000.00) por concepto de daños y perjuicios ocasionados por la vulneración de sus derechos constitucionales al honor, la buena reputación, y a la dignidad humana, más intereses legales costas y costos del proceso.

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El catorce de diciembre de dos mil doce, mediante resolución número veintitrés, obrante a fojas cuatrocientos setenta y uno, el Décimo Tercer Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró fundada en parte la demanda, en consecuencia, ordenó a la empresa demandada abonar al actor la suma de sesenta mil soles (S/. 60,000.00); señalando que:

- Si bien es cierto en la nota periodística no se califica la conducta del Juez Barreto como corrupta de manera directa sino como sospechosa, también lo es que al compararlo con los avances que ha tenido otra Jueza Penal (la magistrada Martínez), el solo titular y la fotografía contienen un mensaje a la opinión pública sobre la conducta del Juez, innecesario y violatorio a su derecho al honor y a la imagen, así como a la presunción de inocencia, más aún si se tiene presente que el Juez iba a ser investigado por la autoridad competente.
- Resulta inaceptable el argumento de defensa de la demandada respecto a que el demandante es una persona pública porque ello no lo priva del respeto que se debe a su honor y reputación, más aún si forma parte de un Poder del Estado y como tal no solo debe ser



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

respetado por sus conocimientos sino también por su comportamiento.

- Si bien el demandante no ha acreditado la intensidad del daño causado a su persona, teniendo en cuenta los hechos expuestos y, tomando en cuenta el grupo socio económico y cultural al que pertenece, así como su estado civil, y siendo que el medio de prensa que ha dañado su honor e imagen es de difusión masiva, el juzgador considera prudente fijar una indemnización ascendente a sesenta mil soles (S/. 60,000.00).
- El daño al proyecto de vida tampoco se ha probado, pues se advierte que el demandante sigue siendo considerado en instituciones como la Academia de la Magistratura como profesor e incluso es público y notorio que está promocionado como Juez Superior.

6. RECURSOS DE APELACIÓN

El ocho de enero de dos mil trece, mediante escrito de fojas quinientos setenta y dos, el demandante **Jorge Barreto Herrera** apeló la citada sentencia, bajo los siguientes argumentos:

- El objeto de la apelación es el extremo de la sentencia que fija la cuantía del daño en sesenta mil nuevos soles, toda vez que dicho monto no cubre toda la magnitud del daño moral ocasionado.
- Argumenta que el juzgado ha obviado los criterios establecidos en los artículos 1322 y 1984 del Código Civil, hechos que han llevado a que se consigne un monto indemnizatorio menor al que realmente ameritaría.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

- Debe tenerse en cuenta que en el Recurso de Nulidad N°449-2009, planteado por Paolo Guerrero, la Corte Suprema fijó como criterio para la estimación del daño moral, la actividad pública que realiza la víctima del daño; sin embargo, el juzgado no ha tenido en cuenta el estatus de magistrado especialmente reconocido por la Constitución, habiéndose menoscabado a todo el Poder Judicial.
- Por otro lado, en el año dos mil nueve el Grupo La República S.A. tuvo un tiraje de doscientos mil a doscientos cincuenta mil ejemplares, lo cual determina que la propagación de la noticia no solo fuera a nivel nacional.
- Tampoco se ha tenido en cuenta el padecimiento anímico como consecuencia de la lesión a sus derechos constitucionales derivados del ejercicio arbitrario del derecho a la información. Asimismo, la noticia no hacía necesario que se exponga su imagen de la manera como se hizo en la portada de dicho periódico.
- La empresa demandada ha lucrado a costa de la exposición mediática y humillante de su imagen en la portada de su periódico.

De la misma manera, el **Grupo La República S.A.** mediante escrito de fecha diez de enero de dos mil trece, obrante a fojas seiscientos treinta y cinco, interpuso recurso de apelación contra la sentencia número veintitrés, bajo los siguientes argumentos:

- La demandada dejó de editar y/o publicar, distribuir, comercializar o publicitar el diario el treinta de setiembre de dos mil ocho, luego de que en Junta General del veintiséis de agosto de dos mil ocho se escindiera un bloque patrimonial que comprendía la edición del Diario “La República”, la misma que operó desde el primero de octubre de



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

dos mil ocho y que a la fecha se encuentra inscrita en Registros Públicos, retrotrayéndose sus efectos, por lo cual no hay un nexo sustancial entre el demandante y la demandada.

- La sentencia apelada no se pronuncia acerca del sustento de hecho y de derecho determinante mediante el cual la demandada debe asumir responsabilidad extracontractual.
- La demandada no puede asumir las consecuencias del error del demandante, que siendo persona culta y entendida en derecho haya errado en una correcta identificación de su demandado.
- Las publicaciones periodísticas supuestamente dañosas sobre las cuales la apelante no tuvo ni tiene injerencia alguna, tratan de una cobertura periodística cuyo autor da cuenta de la investigación iniciada por la ODICMA a pedido del Presidente del Poder Judicial.
- Es contradictorio que el Juzgador en la resolución número quince haya declarado improcedente la prueba pericial ofrecida señalando que no cabía dicha prueba luego de tres años de ocurrido el hecho dañoso, para luego otorgarle una indemnización de sesenta mil soles (S/. 60,000.00), ello sin explicar en qué consistió el daño, quien es el sujeto activo y cuál es el nexo causal. Afirma además que no hay dolo porque se trata de un hecho cierto, no hay culpa pues la demandada es una persona jurídica que actúa por medio de personas naturales, no habiéndose establecido la relación con el autor de la nota.
- No se ha tomado en cuenta que el magistrado es un funcionario público y un servidor del Estado y como tal está sujeto al escrutinio y a la crítica. Debe existir un mayor margen de tolerancia frente a



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

afirmaciones y apreciaciones vertidas en el curso de los debates políticos sobre cuestiones de interés público.

Emitida la sentencia de vista de fecha cinco de setiembre de dos mil trece, el demandante Jorge Octavio Barreto Herrera interpone recurso de casación, el que fue declarado fundado por esta Sala Suprema mediante ejecutoria suprema de fecha ocho de enero de dos mil quince, ordenando que la Sala Superior emita nuevo fallo.

6. Sentencia de vista

La Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince, obrante a fojas novecientos veinticinco, resuelve:

- a) Confirmar la sentencia apelada del catorce de diciembre de dos mil doce (fojas cuatrocientos setenta y uno), que declaró fundada en parte la demanda sobre indemnización y la revoca en el monto concedido de sesenta mil soles (S/. 60,000.00), reformándola, fija la suma indemnizatoria en setenta mil soles (S/. 70,000.00);
- b) Confirmar las resoluciones números dos, nueve y quince.

La Sala Superior considera:

- De la revisión de autos, se tiene a fojas cuatro la copia de la portada del Diario “La República”, de fecha nueve de julio de dos mil nueve, en la que se aprecia un fotomontaje de un cuerpo semidesnudo, cubierto en la zona de los genitales con una resolución judicial, con el rostro del demandante, habiéndose colocado como titular “*Al desnudo*” y a continuación: “*Investidura del Juez Barreto en cuestión.*”



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Presidente del Poder Judicial pidió a la OCMA que lo investigue por su actuación en el caso de los petroaudios”.

- Asimismo, a fojas cinco obra el artículo periodístico elaborado por el periodista, César Romero Calle, publicado en el Diario La República, cuyo titular señala: “*Autoridades judiciales “desnudan” a Juez Jorge Barreto por no revisar CPU de León: OCMA investigará e incluso podría ser destituido*”. Puede apreciarse, además, que el contexto periodístico es la Mesa de Diálogo promovida el ocho de julio de dos mil nueve, por el Consejo de la Prensa Peruana, donde estuvieron presentes principales autoridades del Poder Judicial, tales como el Presidente del Poder Judicial, Javier Villa Stein, el entonces Presidente de la Sala Penal Nacional, Pablo Talavera, y quien fuera el Titular de la Corte Superior de Justicia de Lima, César Vega Vega. El motivo de dicha reunión fue la actuación jurisdiccional de los Magistrados María Martínez Gutiérrez y Jorge Barreto Herrera (ahora demandante) como magistrados a cargo de los procesos judiciales iniciados en contra de la empresa Business Track (BTR) y al ex ministro Rómulo León Alegría.
- El presente análisis se circunscribe tanto al montaje realizado utilizando el rostro del demandante, así como la nota periodística, correspondiendo determinar si aquellos deben ser considerados como hechos generadores de daños.
- Respecto al artículo periodístico: i) el actor en su calidad de Magistrado y funcionario del Estado es un personaje de relevancia pública, y al momento de los hechos tenía a su cargo un proceso judicial de interés general (caso petroaudios), con amplia cobertura de los medios de comunicación en general; ii) las expresiones vertidas en el artículo periodístico inciden en la esfera pública del demandante, respecto a su labor jurisdiccional en el trámite del caso “petroaudios”,



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

no en su intimidad o su ámbito familiar; iii) el demandante no ha cuestionado la veracidad de los hechos vertidos referidos a la Mesa de Diálogo, donde principales autoridades informaron públicamente de los avances de las actuaciones jurisdiccionales en los procesos penales que involucran a la empresa BTR y el señor Rómulo León Alegría; iv) si bien es cierto el hecho noticioso narrado por el periodista del Diario La República, César Romero Calle, no sólo se limita a reseñar las declaraciones brindadas en la referida “Mesa de Diálogo” sino también emite un juicio de valor al calificar como “sospechosa” la actuación jurisdiccional del demandante, debido a que omitió revisar los archivos del CPU del procesado León Alegría, debe tenerse en cuenta que los Magistrados no están exentos de cuestionamientos en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, sea porque se ponga en duda su imparcialidad o porque no se comparten los criterios adoptados en sus decisiones, contexto en el cual su desempeño puede ser pasible de opiniones o juicios de valor por parte de los medios de comunicación y de las personas en general. La carrera judicial supone tolerancia a la crítica que demanda el ejercicio de la función jurisdiccional, siempre y cuando éstos no transgredan la dignidad del cargo y de la institución que representa. La nota periodística es el producto del ejercicio regular del derecho a las libertades de expresión e información del Diario La República, por lo que en virtud del inciso 1 del artículo 1971 del Código Civil, la demandada se encuentra exenta de responsabilidad civil, en este extremo.

- En cuanto a la imagen colocada en la portada del Diario La República, con fecha nueve de julio de dos mil nueve, conforme a lo referido en sede casatoria, puede inducir a error de que se trata del demandante, y ello es lo que ha causado perjuicio en su imagen, más aún, si con el



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

- fotomontaje publicado no se ha buscado comunicar un mensaje, pues la crítica ha recaído en la imagen del juez y no en una idea o creencia.
- En cuanto a los daños y su estimación patrimonial la Sala Superior considera que el monto equitativo que corresponde otorgar a favor del accionante deber ser proporcional al daño que se le ha ocasionado, esto es una vulneración de su derecho a la imagen y a la buena reputación e investidura del cargo de Magistrado, la misma que no puede considerarse grave o manifiestamente nociva o destructiva del prestigio del actor como funcionario público, quien en la actualidad continua ejerciendo el cargo sin que la aludida portada haya incidido en forma sustancial y directa en sus funciones como juez o académico, correspondiendo fijar la indemnización solicitada en setenta mil soles (S/. 70,000.00), más intereses legales desde la fecha de producción del daño.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Esta Sala Suprema, mediante resolución de fecha cuatro de octubre de dos mil dieciséis, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el Grupo La República SA por las siguientes causales: **i) Infracción normativa del artículo 139, inciso 5, de la Constitución Política del Estado, concordante con el artículo 50, inciso 6, del Código Procesal Civil; y, ii) Infracción normativa del artículo 378 de la Ley General de Sociedades y del artículo 1969 del Código Civil.**

IV. FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA SALA:

PRIMERO.- En el presente recurso de casación se han denunciado infracciones normativas de orden procesal y material, debiendo analizarse en primer término lo que respecta a la causal de naturaleza procesal, esto es la infracción normativa del **artículo 139, inciso 5, de la Constitución**



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Política del Estado concordante con el artículo 50, inciso 6, del Código Procesal Civil.

SEGUNDO.- La recurrente expresa que se habría infringido el deber de motivación. Así señala que existen documentos probatorios que acreditan que el Grupo La República S.A. contaba con quinientos setenta y cuatro trabajadores y para octubre de dos mil ocho, esto es, luego de la escisión, figuran únicamente tres trabajadores, lo que significa que no tenía la posibilidad material de editar, imprimir, distribuir o comercializar un diario como “La República” que tiene alcance nacional, puesto que el personal, local, maquinarias impresoras y canal de distribución estaban en dominio de Grupo La República Publicaciones S.A.

TERCERO.- En sociedades pluralistas como las actuales la obligación de justificar las decisiones jurídicas logra que ellas sean aceptadas socialmente y que el Derecho cumpla su función de guía¹. Esta obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú el artículo 139, inciso 5°, de la Constitución Política del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”*”. Igualmente, el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas bajo responsabilidad, expresión de los fundamentos en que se sustenta...*”. En atención a ello, la Corte Suprema ha señalado que: “*La motivación de la decisión judicial*

¹ Atienza, Manuel. **Las razones del Derecho**. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid 1991, p. 24-25.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

es una exigencia constitucional; por consiguiente, el Juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente². Estando a lo dicho este Tribunal Supremo verificará si la sentencia impugnada se encuentra debidamente justificada externa e internamente, y si además se han respetado las reglas de la motivación en estricto.

CUARTO.- En esa perspectiva, el Tribunal Constitucional ha indicado que una correcta motivación supone establecer si se han respetado las reglas de la lógica formal, así como la justificación externa y la motivación propiamente dicha. Así en el caso Giuliana Llamuja indicó que el contenido constitucionalmente garantizado del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales queda delimitado, entre otros, por: (a) inexistencia de motivación o motivación aparente; (b) falta de motivación interna del razonamiento; (c) deficiencias en la motivación externa: justificación de las premisas; (d) la motivación insuficiente; (e) la motivación sustancialmente incongruente; y (f) las motivaciones cualificadas³. Elementos que fueron ratificados en el caso Scotiabank⁴.

QUINTO.- En esa línea interpretativa, en cuanto a la justificación interna (que consiste en verificar que “el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido” sin que interese la validez de las propias premisas), el orden lógico propuesto por la Sala Superior ha sido el siguiente:

² Primer Pleno Casatorio, Casación número 1465-2007-CAJAMARCA. En: El Peruano, Separata Especial, 21 de abril de 2008, p. 22013. En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 00037-2012-PA/TC, fundamento 35.

³ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 00728-2008-HC/TC. Fundamento 7.

⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 00037-2012-PA/TC. Fundamento 34.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Respecto a la excepción de falta de legitimidad pasiva:

- (i) Como **premisa normativa** ha aplicado el artículo 367 de la Ley General de Sociedades, que indica que la escisión es una forma de reorganización societaria que implica el fraccionamiento del patrimonio de una sociedad en dos o más bloques para transferirlos íntegramente a otras sociedades o para conservar uno de ellos.
- (ii) Como **premisa fáctica** ha indicado que de la segregación del bloque patrimonial de Grupo La República S.A. a favor de Grupo La República Publicaciones S.A., efectuada mediante el acto denominado “Aumento de capital, escisión y reducción de capital” del siete de junio de dos mil doce, donde se halla inserto el Proyecto de Escisión del veintiuno de agosto de dos mil ocho, dentro del cual se encuentra la relación de bienes que integran el referido boque patrimonial escindido del patrimonio de Grupo La República S.A. y transferido a favor de Grupo La República Publicaciones S.A., no se advierte que se haya precisado que el Diario La República también fue materia de la aludida transferencia. Asimismo, del Acta de Conciliación N° 1498-2010 no se desprende que el representante del Grupo La República S.A. haya objetado la invitación a conciliar o haya negado que de la publicación del Diario La República se haya efectuado por cuenta del Grupo La República S.A.
- (iii) Como correlato a esas premisas, la Sala Superior llega a la **conclusión** que la excepcionante tiene legitimidad pasiva. Tal como se advierte, la deducción lógica de la sentencia es compatible formalmente con el silogismo que ha establecido, por lo que se puede concluir que su resolución presenta una debida justificación interna.

Sobre la sentencia: en el extremo referido a la nota periodística:



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

- i) **Premisa normativa.** La sentencia de vista ha considerado fundamentalmente el inciso 1 del artículo 1971 del Código Civil que señala que en el caso del ejercicio regular de un derecho no existe responsabilidad.
- ii) **Premisa fáctica.** La Sala Superior ha señalado que los Magistrados no están exentos de cuestionamientos en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, sea porque se ponga en duda su imparcialidad o porque no se comparten los criterios adoptados en sus decisiones, contexto en el cual su desempeño puede ser pasible de opiniones o juicios de valor por parte de los medios de comunicación y de las personas en general; ello supone tolerancia a la crítica, siempre y cuando ésta no transgreda la dignidad del cargo y de la institución que representa.
- iii) **Conclusión.** La sentencia de vista considera que la nota periodística es el producto del ejercicio regular del derecho a las libertades de expresión e información del Diario La República, por lo que, en este extremo, se encuentra exenta de responsabilidad civil.

Sobre la sentencia: en el extremo referido a la imagen colocada en la portada del Diario La República:

- iv) **Premisa normativa.** La sentencia de vista ha considerado los artículos 1969 y 1985 del Código Civil, que regulan cuándo se debe indemnización y cuál es el contenido de esta..
- v) **Premisa fáctica.** La Sala Superior, en cuanto a la imagen colocada en la portada del Diario La República, con fecha nueve de julio de dos mil nueve, señala que esta puede inducir a error de que se trata del demandante, y ello es lo que ha causado perjuicio en su imagen, más aún, si con el fotomontaje publicado no se ha buscado comunicar un



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

mensaje, pues la crítica ha recaído en la imagen del juez y no en una idea o creencia.

- vi) **Conclusión.** La sentencia de vista considera que la conducta incurrida por el diseñador gráfico de la portada del Diario La República no puede considerarse como producto del ejercicio regular del derecho a la libertad de expresión e información del referido medio de comunicación escrita, puesto que el fotomontaje fue elaborado con la intención de confundir al lector a fin que piense que es una imagen real del juez Barreto al desnudo, denigrando además la investidura del cargo de Magistrado que ostenta. En esa perspectiva, estima que se ha ocasionado daño y que este debe ser indemnizado.

Tal como se advierte, la deducción lógica de la Sala es compatible formalmente con el silogismo que ha establecido, por lo que se puede concluir que su resolución presenta una debida justificación interna.

SEXTO.- En lo que concierne a la justificación externa, ésta consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁴, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁵. En esa perspectiva, este Tribunal Supremo estima que la justificación externa realizada por la Sala Superior es adecuada en tanto las premisas utilizadas (las normas legales sobre indemnización y sociedades, y los hechos consignados) se ajustan a lo que fue materia de controversia.

⁴ Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

⁵ Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

SÉTIMO.- Se ha denunciado también **infracción normativa del artículo 378 de la Ley General de Sociedades**, indicándose:

1. Que la empresa La República se escindió en dos unidades empresariales.
2. Que la escritura pública de escisión fue suscrita el siete de junio del año dos mil doce, constituyéndose dos empresas: Grupo La República y Grupo La República Publicaciones S.A..
3. Que los medios probatorios aportados en el proceso demuestran que para setiembre de dos mil ocho, el Grupo La República S.A. contaba con quinientos setenta y cuatro trabajadores y para octubre de dos mil ocho, esto es, luego de la escisión figuraban únicamente tres trabajadores, lo que significaría que no tenía la posibilidad material de editar, imprimir, distribuir o comercializar un diario como “La República” que tiene alcance nacional, puesto que el personal, local, maquinarias impresoras y canal de distribución estaban en dominio de Grupo La República Publicaciones S.A.
4. En esas circunstancias, la demandada estima que no le cabe responsabilidad en el evento que motiva la demanda de indemnización.

OCTAVO.- Analizadas las normas societarias se advierte lo que sigue:

1. El artículo 378 de la Ley General de Sociedades prescribe que la escisión entra en vigencia en la fecha fijada en el acuerdo en que se aprueba el proyecto de escisión.
2. Dicho enunciado normativo parecería indicar que para todos los efectos la escisión surte valor desde la fecha allí indicada. Sin embargo, tal



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

interpretación resulta irrazonable, pues lo que se provocaría es que un acto que no se encuentra lo suficientemente publicitado tuviera los mismos alcances generales que la publicidad registral.

3. Es por eso que el mismo dispositivo agrega, en su segundo párrafo, que “sin perjuicio de su inmediata entrada en vigencia, la escisión está supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro”. Hay una razón de ser para ello: evitar el perjuicio a terceros.
4. Por consiguiente, la escisión, conforme a las reglas del artículo 378 de la Ley General de Sociedades, surtirá efectos para los socios, pero no para los terceros, a quienes le será oponible la misma, una vez que opere la inscripción registral.
5. Siendo ello así se observa a fojas ochocientos veintiocho que la escritura pública de escisión se presentó ante la Oficina Registral de Lima el catorce de junio de dos mil doce, mientras que los hechos materia del presente proceso de indemnización por daños y perjuicios ocurrieron el nueve de julio de dos mil nueve, por lo que existe legitimidad pasiva de la demandada, no pudiendo invocar esta su propia negligencia para exonerarse de las obligaciones que pudieran haberse presentado.

NOVENO.- Asimismo se denuncia la **infracción normativa del artículo 1969 del Código Civil**, norma que regula la responsabilidad subjetiva en estos términos: *“Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”*. La empresa recurrente argumenta que no está evidenciada en autos la supuesta mortificación personal e interna cuya secuela de sufrimiento o daño moral haya sufrido el demandante.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

DÉCIMO.- La Sala Superior ha señalado a este respecto que *“el fotomontaje fue elaborado con la intención de confundir al lector a fin de que piense que es una imagen real del juez Barreto al desnudo, conducta que ha soslayado el derecho a la imagen y buena reputación del ahora demandante, además de la investidura del cargo de magistrado que ostenta”* *“la misma que no puede considerarse grave o manifiestamente nociva o destructiva del prestigio del actor como funcionario público, quien en la actualidad continúa en el ejercicio del cargo sin que la aludida portada haya incidido en forma sustancial y directa en sus funciones como juez o académico”*. En lo que atañe a la nota periodística, la Sala Superior ha sostenido que es *“el producto del ejercicio regular del derecho a las libertades de expresión e información”*. Como este último punto no ha sido cuestionado, la controversia, en orden a la indemnización, queda delimitada por el fotomontaje existente.

UNDÉCIMO.- Nos encontramos, por tanto, ante la colisión de dos derechos fundamentales: el honor y la libertad de expresión, solicitándose al Tribunal Supremo determine si con la publicación efectuada se vulneró el honor y la reputación del demandante.

DUODÉCIMO.- La libertad de expresión es un derecho fundamental de la persona humana que está referido a la protección -frente a intromisiones estatales o de particulares- de las expresiones, opiniones e informaciones vertidas por cualquier individuo⁵. En esa perspectiva, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José, al que el Estado Peruano se encuentra suscrito), ha prescrito: *“Artículo 13.- Libertad de pensamiento y de expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la*

⁵ MARCIANI BURGOS, Betzabé. La posición preferente del derecho a la libertad de expresión: un análisis crítico de sus fundamentos. <http://revistas.pucp.edu.pe>



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la Ley y ser necesarias para asegurar: a) El respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o a la salud o la moral pública” (el destacado es nuestro).

DÉCIMO TERCERO.- Se trata de una libertad que tiene un cariz especial, pues en ella se fundamenta una sociedad que quiere asentarse en los principios democráticos. De allí que La Corte Interamericana en su Opinión Consultiva OC-5/85 haya señalado: “[...] *la libertad de expresión es un elemento fundamental sobre el cual se basa la existencia de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. (...) Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre*”. Y la Corte Europea de Derechos Humanos haya agregado: “[...] *la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad no sólo debe garantizarse en lo que respecta a la difusión de información o ideas que son recibidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también en lo que toca a las que ofenden, resultan ingratas o perturban al Estado o a cualquier sector de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una sociedad democrática. [...] Esto significa que [...] toda formalidad, condición, restricción o sanción impuesta en la materia debe ser proporcionada al fin legítimo que se persigue*”.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

DÉCIMO CUARTO.- Así las cosas es posible que el ejercicio de esa libertad resulte incómoda y que en algunos casos opere en una zona gris que bien pudiera significar vulneración al derecho de otros. Sin embargo, su importancia como basamento del sistema democrático hace indispensable que se toleren determinadas situaciones y que en caso de duda se prefiera su defensa, pues lo contrario implicaría quebrar las bases de la tolerancia y la divergencia de opinión. Tal tolerancia es aún más exigible cuando se trata de funcionarios, pues ellos, por el propio ejercicio de su cargo, están expuestos a la crítica y al cuestionamiento, sobre todo cuando se abordan asuntos de interés público.

DÉCIMO QUINTO.- Los asuntos de interés público -a tenor de lo señalado por García Ramírez- *“no significan, de modo alguno, que el honor de los funcionarios públicos o de las personas públicas no deba ser jurídicamente protegido, sino que éste debe serlo de manera acorde con los principios del pluralismo democrático”*⁶, bajo un distinto *“umbral de protección”*. De allí que el mismo autor haya agregado, siguiendo las pautas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que: *“Las personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, en ese ámbito se ven sometidos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público”*⁷.

DÉCIMO SEXTO.- Es, en ese contexto, que debe evaluarse el fotomontaje practicado por la demandada al demandante. Este Tribunal

⁶ GARCÍA RAMÍREZ Sergio – GONZA, Alexandra. La Libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Primera edición. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México, 2007. Pg. 50

⁷ GARCÍA RAMÍREZ Sergio – GONZA, Alexandra. La Libertad de expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Primera edición. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México, 2007. Pg. 52



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

estima que aunque sin duda tal exposición resulta enojosa y hasta de deplorable gusto, lo que se nos pide es que indiquemos si con ella se traspasó el “umbral de protección” de la libertad de honor. Estimamos que no.

1. En principio, porque el fotomontaje se inscribe dentro de una forma nada excepcional de hacer periodismo y dentro de un marco de ironía propio del acontecer de los diarios y revistas del Perú. Se trata, por tanto, de un hecho que nada tiene de excepcional y que además se encuentra vinculado con la noticia que se quería propalar y con el vocabulario propio nacional: la investigación por parte de OCMA al juez demandante y el uso de una expresión común en nuestro lenguaje: “al desnudo”.
2. En efecto, en el país el uso de expresiones o de imágenes surge casi desde el inicio de nuestro acontecer republicano, dando cuenta de ellos periódicos como **El espejo ilustrado** o **El Mercurio**, algunos de ellos elaborados por escritores tan brillantes como Felipe Pardo o Manuel Atanasio Fuentes. Además, el uso de caricaturas, a menudo virulentas, eran propias ya del siglo XIX⁸ y continuaron existiendo en el siglo XX en semanarios humorísticos como **La Olla** o **Monos y Monadas**, mientras que portadas con fotos semejantes a la ahora controvertida, con el uso de expresiones similares, han formado parte del estilo periodístico de un semanario de vieja data como **Caretas**. Es decir, hay un tratamiento rutinario en la prensa peruana, que puede gustar o no, pero del que se puede inferir la permisividad al uso satírico de determinados elementos informativos, cuyo sentido adquiere relevancia al integrarlo con la noticia que se aborda.

⁸ Como informa “La rebelión de los lápices. El Perú del siglo XIX en caricaturas. Fondo Editorial de la Biblioteca Nacional del Perú. Lima, 2011.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

3. Eso es lo relevante en casos como los aquí analizados: que la fotografía –expuesta en orden de sátira- se inserta dentro de una nota periodística relevante por su interés público y cuyo contenido es respaldado por el ordenamiento jurídico, al extremo, como ha ocurrido en este proceso, que la Sala Superior no lo cuestiona y que las partes han aceptado este hecho.
4. Así la portada de “La República” se realiza en el contexto de una investigación que tuvo connotaciones políticas, empresariales y judiciales, de forma tal que era un asunto de claro interés público, lo que le agregaba a la defensa de la libertad de expresión un plus en colisión con otros derechos.
5. Desde esa óptica, esto es, que se trataba de tema de interés público, que la noticia era relevante en torno a las labores de un funcionario público, que sea normal el uso de ciertas expresiones en el lenguaje periodístico y que la noticia abordada se ajustaba a Derecho (lo que ha sido aceptado por el propio demandante al no impugnar la sentencia de vista), es posible concluir que el uso del referido fotomontaje no ha excedido la línea divisoria del derecho a la libertad de expresión.
6. Es verdad que lo aquí afirmado podría ser considerado dudoso, pero aun así ha de preferirse la libertad de expresión, por las razones de privilegiar este derecho fundamental cuando colisiona con otro, en aras de la preservación de los valores de la democracia y siempre que se den las características señaladas precedentemente.

DÉCIMO SÉTIMO.- Estando a lo expuesto, este Tribunal Supremo estima que no se está ante la figura de un daño injusto, cuya consecuencia sería la aplicación del artículo 1969 del código civil, sino de uno que se enmarca dentro de la figura del ejercicio regular de un derecho (actuar de la empresa periodística que no traspasó los límites de la libertad que la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

Constitución le concede), lo que de inmediato genera exención de responsabilidad, conforme lo prescribe el artículo 1971.1 del código civil. En estos casos, es posible que exista daño, pero es uno tolerado por la ley en función de salvaguardar bienes superiores.

DÉCIMO OCTAVO.- Son estas las razones las que llevan a este Tribunal Supremo a declarar fundado el recurso de casación, al haberse ceñido la demandada a un comportamiento propio al ejercicio regular de su derecho, habiéndose aplicado de manera indebida el artículo 1969 del código civil.

DÉCIMO NOVENO.- Este Tribunal Supremo deja constancia que en la sentencia casatoria de fecha ocho de enero de dos mil quince, se declaró fundado el recurso de casación del demandante Jorge Barreto Herrera, pero solo para declarar nula la sentencia expedida por la Sala Superior al estimar que no se observaba correspondencia entre las premisas que establecía y su constatación jurídica. Se trataba, por tanto, de un fallo inhibitorio que tenía como razón lo expuesto en el fallo que entonces se impugnó. Al haberse emitido resolución y habiéndose formulado nuevas razones, ha efectuado nuevo análisis sobre lo actuado.

VI. DECISIÓN

Por las consideraciones glosadas, esta Sala Suprema, de conformidad con lo que establece el tercer párrafo del artículo 396 del Código Procesal Civil, modificado por la Ley 29364:

1. Declara **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Grupo La República S.A. (fojas novecientos noventa y siete), en consecuencia **CASARON** la sentencia de fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince (fojas novecientos veinticinco), **actuando en sede de**



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE
CASACIÓN N° 1100 - 2016
LIMA

Indemnización por Daños y Perjuicios

instancia: se REVOCA la sentencia de primera instancia de fecha catorce de diciembre de dos mil doce (fojas cuatrocientos setenta y uno), que declaró fundada en parte la demanda, **REFORMÁNDOLA** se declara **infundada** la demanda sobre indemnización por daños y perjuicios.

2. **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, conforme a Ley; en los seguidos por Jorge Octavio Ronald Barreto Herrera, sobre indemnización por daños y perjuicios; y los devolvieron; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo **Calderón Puertas**; por licencia de la señora Jueza Suprema Tello Gilardi, integra esta Sala Suprema el señor Juez Supremo De la Barra Barrera.-

SS.

TAVARA CÓRDOVA

DEL CARPIO RODRÍGUEZ

CALDERÓN PUERTAS

DE LA BARRA BARRERA

SÁNCHEZ MELGAREJO

Ymbs