

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

Lima, diez de junio de dos mil diez.

VISTOS; el recurso de nulidad interpuesto por la apoderada del querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, contra la sentencia de vista de fecha veinte de octubre de dos mil nueve, obrante a fojas cuatro mil veinte; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores; con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, la recurrente al fundamentar su recurso de nulidad de fojas cuatro mil sesenta y tres, solicita la nulidad de la sentencia de vista impugnada, por vulneración al debido proceso, sustentado en lo siguiente: **i) Infracción al Principio de congruencia recursal;** alega, que en la aludida sentencia se precisó que el querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, es dependiente o subordinado laboralmente de la Directora del programa televisivo “Magaly TeVe”, del cuales es productor; sin embargo, la defensa técnica del querellado, en su escrito de apelación a la sentencia de primera instancia, no señaló en ningún momento, que la labor de aquél en el referido programa televisivo, dependía funcional o laboralmente de otra persona (el Director), sino, que por el contrario, dicha defensa técnica, asumiendo la superioridad funcional que tenía el querellado dentro del mencionado programa televisivo, se limitó a señalar que a éste no le competía verificar la confiabilidad de las fuentes de información utilizadas por la revista “Magaly TeVe”; por tanto, que ahora la Sala Penal Superior que emitió la sentencia recurrida "extraiga como un haz bajo la manga el nuevo argumento de dependencia funcional y/o laboral del Querellado (Productor) con respecto al Director del programa “Magaly TeVe” evidentemente causa un grave estado de indefensión a la parte civil, por cuanto, de haberse tenido la oportunidad en su momento, se hubiese demostrado la falsedad de dicho argumento, propósito, que se logra incluso, con tan sólo remitirnos a la transcripción que la Sala Penal Superior - actuando como parte y no como juzgador-, hizo de las funciones de un productor de un programa televisivo, donde se lee con claridad, que éste realiza actividades

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

administrativas, coordina con el personal de producción, evita los imprevistos que destruyan el mensaje que se desea transmitir, sugiere a los conductores la actitud hacia la cámara, suministra información estratégica durante el desarrollo del programa y tiene controlados todos los insumos que se utilizan durante el programa; de otro lado, indica, que si a lo anotado precedentemente, se le suma el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la República, respecto a las funciones de un productor televisivo, según la cual "al no estar delimitado de manera estricta dichos roles, su intervención como garante es de mayor exigibilidad", el único resultado lógico es encontrar la responsabilidad penal del querellado en los hechos denunciados: sin embargo, contradictoriamente y evidenciado un forzado argumento, la Sala Penal Superior atribuye toda la responsabilidad penal a la Directora del programa "Magaly TeVe" (tal cual pretendió hacer la procesada Magaly Jesús Medina vela al atribuir toda la responsabilidad penal al Director de la Revista "Magaly TeVe" - César Lengua), hecho que resulta irregular, no sólo porque va en contra del criterio lógico y bien sustentado de la Corte Suprema de Justicia de la República, sino, porque no se ha tenido en cuenta que aún siendo Magaly Jesús Medina Vela la Directora del programa televisivo "Magaly TeVe", al encontrarse ésta ejerciendo el papel de conductora durante la difusión de la noticia, lógicamente no podía ejercer a la vez el papel de Directora, y, en consecuencia toda la responsabilidad penal recaía en el productor del referido programa, que según el criterio de la propia Sala Penal Superior sería el segundo al mando en el aludido programa televisivo; y, **ii) No valoración de las Pruebas**; alega, que la sentencia de vista también tiene como fundamento que el querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana no participó en la recopilación, elaboración y producción de la noticia que se denuncia como difamante, y que el conocimiento del contenido de dicha información no le permitía inferir la falsedad de la misma, más aún, si su coprocesada Magaly Jesús Medina Vela le refirió que la noticia cumplía con todos los requisitos de veracidad; sin embargo, no se ha tenido en cuenta, que en el escrito de interposición de la querrela que dio origen al presente proceso penal, y en el desarrollo del mismo, se ha

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

sostenido que los hechos constitutivos del delito de difamación en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, no se circunscriben a la elaboración de una noticia falsa (atribuible exclusivamente a la responsable de la revista Magaly TeVe" - Magaly Jesús Medina Vela), sino a la publicación y/o difusión de la misma a sabiendas que era falsa, lo cual se realizó no sólo en la revista aludida, sino también en el programa televisivo "Magaly TeVe" a cargo del querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana; indica, que la Sala Penal Superior no valoró que el querellado en su declaración a nivel de instrucción reconoció haber recibido la carta notarial de solicitud de rectificación remitida por el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, lo cual motivó que se reuniera con la condenada Magaly Jesús Medina Vela a efectos de deliberar la situación, tomándose la decisión de mantener la difusión de la noticia bajo el argumento de veracidad de la misma; por tanto, desde el momento en que el querellado conoció la posición del querellante respecto al tema (negativa de la noticia difundida), estaba en la obligación de investigar con mayor cautela si lo que se estaba informando era o no real, sin embargo, como él mismo lo reconoció, luego de una "deliberación", decidió tomar como cierta la posición de su coprocesada Magaly Jesús Medina Vela, asumiendo así su responsabilidad por las consecuencias que su decisión acarrearía; precisa, que el querellado debió planificar, coordinar y verificar la procedencia de la noticia, ya que en la emisión de los programas subsiguientes tenía la posición de garante respecto a lo que se iba a difundir en los mismos, más aún, si la obligación de verificar la confiabilidad de una fuente noticiosa no tiene que estar textualmente establecida, ya que corresponde a cada ciudadano cumplir con un deber objetivo de cuidado -de carácter general-, que le obliga a agotar todos los medios posibles antes de realizar una acción que pueda lesionar un bien jurídico protegido de cualquier otro ciudadano; Sin embargo, a pesar que fue advertido que la noticia era falsa, continuó dando instrucciones a la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela a efectos de que continúe emitiendo las frases difamatorias en su programa televisivo, llegando

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

incluso dicha conductora de televisión, a romper la carta notarial ante cámaras y mostrar dos ejemplares más de la revista "Magaly TeVe" con la noticia difamatoria, conforme se advierte de las actas de visualización de los videos presentados que obran en autos: precisa, que la "deliberación" que sostuvieron los querellados antes de tomar la decisión de seguir mellando el honor de querellante y burlarse del pedido de rectificación que se les hizo vía notarial, consistió únicamente en examinar cuantos beneficios obtendrían si seguían difundiendo la referida noticia difamatoria; de otro lado, precisa, que si bien el productor del mencionado programa televisivo (querellado) no participó en la producción de la noticia, y que cuando le dieron a conocer la misma, pudo haber presumido que era verdadera (como argumenta la Sala Penal Superior), también lo es, que resulta incuestionable que dicha presunción de veracidad se desvaneció en el momento que tomó conocimiento del contenido de la carta notarial de solicitud de rectificación, momento a partir del cual, no puede alegarse confiabilidad en la noticia difundida, sino, que por el contrario, debió impedir que se siga difundiendo y publicitando como verdadera una noticia que ya se le había comunicado que era falsa; indica, que el más alto Tribunal Judicial debe ordenar que se rectifique la aberrante interpretación de la Sala Penal Superior, que deja el mensaje subliminal, que "El Productor de un programa de televisión, puede permitir la difusión de cualquier noticia (aunque sea difamatoria) bastando que él cree en su informante y sin importarle las advertencias de falsedad de la noticia"; refiriendo, que lo que sucedió con el querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, es que tenía conocimiento del *Know How* del negocio que significaba el programa televisivo "Magaly TeVe", esto es, a mayor escándalo, mayor rating y ganancias económicas, por tanto, el ánimo difamatorio del referido productor de televisión se denotó cuando no se rectificó de las frases difamatorias difundidas en su programa, pese a que tuvo la oportunidad de hacerlo por el mérito de la carta notarial que le fue remitida a su persona por el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles permitiendo por el contrario, que dicha carta notarial se rompa ante cámaras y que se sigan cometiendo actos difamatorios en las emisiones del aludido programa televisivo subsiguientes al día martes veinte de

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

noviembre de dos mil siete; precisando finalmente, que queda caro que la responsabilidad penal del querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana está plenamente acreditada por haber participado directamente en la difusión de la noticia difamatoria, correspondiéndole la imposición de una pena similar a la de la condenada Magaly Jesús Medina Vela. **Segundo:** Que, el artículo trescientos del Código de Procedimientos Penales, modificado por el Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y nueve, establece que el pronunciamiento que efectúe esta Suprema Sala, debe estar estrictamente referido a los extremos que han sido materia de impugnación en la sentencia recurrida; esto es, en el presente caso, el extremo que resolvió por mayoría revocar el extremo de la sentencia apelada de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, que condenó a Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, como autor del delito contra el Honor - difamación a través de medios de comunicación social-, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, con lo demás que contiene al respecto, y reformándola, lo absolvieron del referido delito en agravio de la citada persona. **Tercero:** Que, revisada la querrela que dio origen al presente proceso penal, se advierte que se sustenta en la difamación realizada contra el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, referida a que valiéndose de unas fofos que le fueron tomadas, se asevero que éste se había escapado de la concentración del seleccionado nacional de futbol del Perú, que se realizaba en el hotel "Golf Los Inkas", previo al partido que se iba a disputar frente al seleccionado de futbol de Brasil (dieciocho de noviembre de dos mil siete), sosteniéndose que dichas fotos acreditaban que estuvo con una amiga en el restaurante "Friday's", ubicado en el Ovalo Gutiérrez del distrito de Miraflores, hasta las dos horas con siete minutos de la mañana del día diecisiete de noviembre de dos mil siete, noticia que se difundió a través de: **i)** El Programa Televisivo "Magaly TeVe" que se transmite en señal abierta de lunes a viernes por el canal nueve - Empresa ANDINA DE RADIODIFUSIÓN Sociedad Anónima Cerrada - ATV-, en las emisiones de fechas veinte y veintiuno de noviembre de dos mil siete, indicándose que se continuó con dichos actos día tras día (no precisa); **ii)** La revista semanal "Magaly Te Ve" que se publica los días miércoles, en

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

sus ediciones números ciento ochenta y siete, ciento ochenta y ocho y ciento noventa, de fechas veintiuno y veintiocho de noviembre y doce de diciembre de dos mil siete, respectivamente; y, **iii**) En las publicaciones de la pagina web denominada www.magalyteve.com, desde el veintiuno de noviembre de dos mil siete. De otro lado, se indica en la referida querella, que con fecha veintitrés de noviembre de dos mil siete se remitió una carta notarial a la conductora del Programa Televisivo "Magaly Te ve" (Magaly Jesús Medina vela) con copia entre otros al productor del referido programa Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, a efectos de que se rectifique de lo manifestado en sus programas anteriores, sin embargo, está en presencia de su abogado indicó en una de las emisiones del programa televisivo, que no podía rectificarse, debido a que lo propalado era verdadero; asimismo, se precisa que dicha conductora en la emisión del programa de fecha tres de diciembre de dos mil siete, rompió ante cámaras la aludida carta notarial y se reafirmó en los comentarios difamatorios. **Cuarto:** Que, en autos se encuentra acreditada la falsedad del hecho que se le atribuyó al querellante José Paolo Guerrero Gonzáles -difundidos mediante los medios de comunicación social anotados en el considerando anterior-, en mérito a los medios probatorios señalados en la sentencia de primera instancia, sentencia de vista y Ejecutoria Suprema, de fechas dieciséis de octubre y treinta y uno de diciembre de dos mil ocho y nueve de Julio de dos mil nueve, obrantes a fojas mil seiscientos ochenta y ocho, dos mil seiscientos diecisiete y tres mil trescientos cincuenta y cuatro, respectivamente, que conllevaron a que la encausada Magaly Jesús Medina Vela (en su calidad de Directora y conductora del programa televisivo "Magaly TeVe" y Directora de la revista "Magaly TeVe) sea condenada como autora del delito contra el Honor - difamación a través de medios de comunicación social-, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, teniéndose como tercero civilmente responsable a la Empresa Multimedios y Prensa Sociedad Anónima Cerrada. **Quinto:** Que, por tanto, teniéndose en cuenta lo anotado en los considerandos anteriores, se advierte que la imputación concreta contra el encausado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana se

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

circunscribe a que en su calidad de productor del programa televisivo "Magaly Teve" que se propala a través del canal nueve - Empresa ANDINA DE RADIODIFUSIÓN Sociedad Anónima Cerrada, conjuntamente con la Directora y Conductora de aquel programa televisivo - la ahora sentenciada Magaly Jesús Medina vela-, el día veinte de noviembre de dos mil siete, le atribuyeron al querellante José Paolo Guerrero Gonzáles el hecho falso materia del presente proceso penal; habiéndose reiterado tal información en los programas emitidos los días veintiuno y veintitrés de noviembre y tres de diciembre de dos mil siete; conducta ilícita que se encuentra prevista en el artículo ciento treinta y dos del Código Penal que establece una sanción penal no menor de uno ni mayor de tres años de pena privativa de la libertad, para "El queatribuye o una persona, un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación ... por medio del libro, la prensa u otro medio de comunicación social". **Sexto:** Que, debe indicarse como alcances del presente proceso penal, para efectos de resolver lo que es materia de pronunciamiento, lo siguiente: **i)** Que, mediante sentencia de primera instancia de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, obrante a fojas mil seiscientos ochenta y ocho, el encausado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana fue condenado como autor del delito contra el Honor - difamación a través de medios de comunicación social-, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, a tres meses de pena privativa de la libertad efectiva y, se fijó, en ochenta mil nuevos soles el monto que deberá pagar en forma solidaria con el tercero civilmente responsable, a favor del agraviado, argumentándose textualmente que "el querellado Ney Guerrero Orellana, no se encuentra exento de responsabilidad en el evento sub materia, ya que si bien fue su co querellada quien directamente difundió lo noticia difamando al accionante Paolo Guerrero, conforme se ha detallado anteriormente. también lo es, que éste en su condición de productor televisivo del programa Magaly Te Ve, no puede ser ajeno a dicho evento delictuoso, a pesar que trata de eludir su responsabilidad, esgrimiendo en su defensa al rendir su instructiva que no tuvo conocimiento previo de la información que brindó su co querellada respecto al accionante porque el equipo de investigación de la revista reporta directamente a lo jefatura de la revista más no al programa televisivo, sin embargo, tal argumento se desvirtúa por las funciones propias del cargo que ostenta, máxime si no sólo fue una vez en que se hizo alusión negativamente a la persona del querellante en el programa de su producción, sino varias veces, habiendo podido

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

optar porque se verifique la rectificación al haber recepcionado la carta notarial cursada a su persona y porque como el mismo señala en su instructiva el programa se autoregula, es decir a prestado su anuencia y permitido que su co querellada en el programa de su producción haya incurrido en actos lesivos al honor del agraviado, en la medida que allí se le atribuyen, cualidades y conductas que de manera evidente han perjudicado su honor, a pesar que al querellado Guerrero no tenía seguridad que se hubiese realizado una comprobación fidedigna, objetiva y autorizada"; **ii)** Que, mediante sentencia de vista de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil ocho, obrante a fojas dos mil seiscientos diecisiete, se resolvió por mayoría revocar el extremo de la sentencia apelada de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, que condenó a Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, como autor del delito contra el Honor -difamación a través de medios de comunicación social, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, con lo demás que contiene al respecto, y reformándola, lo absolvieron del referido delito en agravio de la citada persona, argumentándose textualmente que "Ney Guerrero no tenía la obligación de cuidar el proceso de producción de la noticia, por no estar en su rol, por ello que cuando le dan a conocer la noticia presume que es verdadera, por la confianza que tiene en la señora Medina, puesto que ella difundía la noticia contenida en su revista Magaly Te Ve de la cual es Directora, y es correcto afirmar en esta relación que actuó bajo el principio de confianza. Aún cuando reconoce que tuvo conocimiento de la carta de rectificación que no estaba obligado a rectificar, por su falta de deber de cuidado, por lo que en caso extremo habría incurrido en negligencia, más no en conducta dolosa, por inacción al no dar respuesta a la cada en sentido alguno. De modo que en el caso del presente querellado no se dan las condiciones subjetivas ni objetivas para determinar una conducta que se subsuma en el delito denunciado"; **iii)** Que, mediante Ejecutoria Suprema recaída en el recurso de nulidad número cuatrocientos cuarenta y nueve - dos mil nueve, de fecha nueve de julio de dos mil nueve, emitida por este Supremo Tribunal, se declaró Nula la sentencia de vista de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil ocho, en el extremo que revocando la de primera instancia, absolvió al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana del delito imputado, ordenando que otra Sala Penal Superior emita nueva sentencia en atención a que "no se aprecia que el Tribunal de apelación haya valorado y apreciado de modo adecuado y concreto la función y responsabilidad que desempeñó el querellado Guerrero Orellana en relación al proceso de producción de la información por ser productor del programa televisivo que conduce la querellada Magaly Jesús Medina Vela, por ende, no habría estado ajeno a la noticia que se iba a difundir ni al modo, forma y circunstancias cómo es que se obtuvo la misma, tanto más, si esta se difundió en diversas oportunidades"; y, **iv)** Que, mediante sentencia de vista de fecha veinte de octubre de dos mil nueve, obrante a fojas cuatro mil veinte,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

se resolvió por mayoría revocar el extremo de la sentencia apelada de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, que condenó a Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, como autor del delito contra el Honor -difamación a través de medios de comunicación social, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, con lo demás que contiene al respecto, y reformándola, lo absolvieron del referido delito en agravio de la citada persona (resolución judicial que es materia de recurso de nulidad y del presente pronunciamiento). **Sétimo:** Que, la decisión judicial en mayoría de la sentencia de vista recurrida -emitida por disposición de esta Suprema Sala- se sustenta en los siguientes argumentos textuales: **i)** "... no hay medio probatorio alguno, que acredite en forma fehaciente que el querellado Guerrero Orellana, en el ejercicio de su cargo como Productor del Programa "Magaly TeVe" hubiese tenido alguna participación en la recopilación elaboración y difusión de la información vinculada al querellante, así como el conocimiento de la falsedad de dicha información"; **ii)** "... por un lado, si bien es cierto el querellado Guerrero Orellana fue puesto en conocimiento por parte de su co procesada Medina Vela, del contenido de la información relativa al querellante, que ésta en su condición de Directora General del programa Magaly TeVe había dispuesto a difundir, por otro lado, el solo conocimiento del contenido de esta información no permite inferir la falsedad de la noticia, más aún, si su co procesada le advirtió que la noticia cumplía con todos los requisitos de veracidad, agregando a esto que su co - procesada al emitir la noticia difamatoria lo hizo para dar publicidad a su revista para que sea leída al día siguiente"; **iii)** ".....que el querellado no ha hecho declaración alguna respecto al agraviado, es decir no realizó ningún acto que pudiera haber lesionado o puesto en peligro el honor del querellante"; **iv)** "... que una cosa es tener conocimiento de un tema a difundir, y otra tener capacidad, autoridad y competencia para impedir su propalación: pues en el primer caso, tener conocimiento no significa per se e implícitamente que se origine una acción o una omisión de parte del sujeto activo: y en el segundo caso, al haber una relación de dependencia entre el Productor hacia el Director, hace difícil por no decir imposible que haya una equivalencia u horizontalidad de facultades, aunado a ello que el centro de elaboración de la información así como la propalación de la misma se ha llevado a cabo en la revista Magaly TeVe una revista de miércoles, y no en el programa de Magaly Te Ve en donde se ha probado que el querellado no ha tenido injerencia alguna"; **v)** "... el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles no ha podido demostrar que el encausado dolosamente haya planificado atribuirle un hecho falso, o que a pesar de que haya verificado que se trataba de un hecho falso, dolosamente haya dado su anuencia a la realización de un programa televisivo en el cual se propaló un hecho falso generado por un tercero, esto es, el equipo de investigación de la revista Magaly TeVe una revista de miércoles, a sabiendas que ello no era cierto"; **vi)** "... que el pedido de rectificación ... fue dirigido únicamente a la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela, esto es, quien difundió el citado hecho noticioso ... en los que si bien se indica que se entregó una copia de la mencionado carta

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

notarial al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, no se le exigió rectificación alguna"; **vii)** “.. si bien se ha acreditado fehacientemente que la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela le atribuyó dolosamente hechos falsos al querellante José Paolo Guerrero Gonzálesen la medida que no se ha podido demostrar que el encausado Ney Víctor Guerrero Orellana conocía que dichos imputaciones eran falsas, toda vez que no participó en la obtención de las fotografías que según la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela demostrarían que el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles se escapó de la concentración previa al partido, que en el marco de las eliminatorias al mundial de Sudáfrica dos mil diez, nuestro seleccionado de futbol enfrentó a Brasil, no se ha podido acreditar fehacientemente la responsabilidad penal del querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana en la comisión del delito de difamación agravada.....; **y, viii)** “..el querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, a lo largo de la sumaria investigación, no ha podido destruir el derecho a la presunción de inocencia del querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana.....”. **Octavo:** Que, analizados los argumentos precedentemente anotados, que sustentan los votos en mayoría de la sentencia de vista recurrida, debe precisarse, que conforme lo solicitó la parte civil en su recurso de nulidad respectivo, y teniéndose como referencia el cuarto considerando de la Ejecutoria Suprema de fecha nueve de julio de dos mil nueve - emitida por este Supremo Tribunal en el presente proceso penal-, en donde se estableció que "la expresión de agravios define y delimita el marco de pronunciamiento... en mérito al principio de congruencia recursal....estando vedado pronunciarse fuera del alcance de las pretensiones impugnativas que no fueron oportunamente planteadas", en el presente caso, no resulta admisible el argumento esgrimido en la sentencia recurrida a favor del querellado Guerrero Orellana, respecto a su supuesta dependencia funcional y/o laboral, en su condición de productor del programa Televisivo "Magaly TeVe" con relación a la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela, en su condición de Directora y conductora del referido programa, lo que no habría permitido una equivalencia u horizontalidad de facultades; por cuanto, este argumento no fue planteado en su oportunidad por la defensa técnica del referido querellado, esto es, en su recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia; debiéndose indicar que esta decisión no resulta contradictoria a lo establecido en la aludida Ejecutoria Suprema, respecto a que la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela, dentro de una organización vertical de trabajo, detentó la calidad de garante de las consecuencias de la noticia difamatoria materia de investigación; por

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

cuanto, esto se determinó en el contexto de la forma y circunstancias en que se obtuvo la producción de aquella noticia por parte de la revista "Magaly Te Ve", no habiéndose hecho lo propio en la referida resolución suprema respecto al medio de comunicación social al cual pertenece el querellado en su condición de productor de televisión. **Noveno:** Que, sin embargo, respecto a los demás argumentos esgrimidos en los votos mayoritarios de la sentencia de vista recurrida, debe indicarse, que este Supremo Tribunal coincide en concluir que se encuentra acreditado en autos, que la falsa información periodística respecto al querellante que es materia de investigación, fue elaborada, producida y editada por la revista "Magaly TeVe", en cuya labor no tuvo participación alguna el querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, conforme se infiere de los medios probatorios referidos a la declaración instructiva de Magaly Jesús Medina Vela (Directora de la revista "Magaly TeVe" y Directora y Conductora del programa televisivo "Magaly Teve") y las declaraciones testimoniales de Gustavo Martín Morilla Soto (Jefe de la Unidad de Investigación de la revista "Magaly TeVe"), Patrick Llamo Aquezolo (Editor de la revista "Magaly TeVe"), César Augusto Lengua López (Gerente General - representante legal de la Empresa Multimedios y Prensa Sociedad Anónimo Cerrado - encargada de la publicación de la revista "Magaly TeVe"), y Caros Alberto Guerrero Lozada (Fotógrafo de la revista "Magaly TeVe" - quien tomó las fotos cuestionadas al querellante), obrantes a fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, ochocientos cinco, ochocientos once, ochocientos veintiuno y mil ciento treinta y ocho, respectivamente, de las cuales se advierte que en horas de la noche del dieciséis de noviembre de dos mil siete, Gustavo Martín Morilla Soto habría recibido una llamada al "Ampayfono" comunicándosele la presencia del jugador de futbol José Paolo Guerrero Gonzáles por inmediaciones del Ovalo Gutiérrez en el distrito de Miraflores, motivo por el cual envió a dicho lugar a la unidad de investigación de turno, conformada por el fotógrafo Carlos Alberto Guerrero Lozada y el chofer Pablo Insil, lo cual culminó con la toma de las fotografías al querellante (las que posteriormente fueron cuestionadas respecto a la hora en que fueron efectuadas), labor periodística que contó con la aprobación de Patrick Llamo Aquezolo - editor de la revista-, César Augusto Lengua López

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

(ex esposo de Magaly Jesús Medina Vela) - representante legal de la empresa que publica la revista-, y Magaly Jesús Medina Vela - Directora de la revista-, siendo ésta última quien finalmente dio el visto bueno para que la "información recabada" saliera publicada en la edición de la revista "Magaly TeVe" número ciento ochenta y siete de fecha veintiuno de noviembre de dos mil siete, en cuya portada (que obra a fojas ochenta y dos), se advierte la foto del querellante acompañado de una fémina, y en un recuadro se coloca "sábado diecisiete - dos horas con siete minutos de la mañana", y, seguidamente se consignó "Así se concentró Paolo": de igual forma, la referida sentenciada y los aludidos testigos coincidieron en referir que el encausado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana no tenía vinculo laboral alguno con la revista "Magaly TeVe", y que la mencionada revista y el programa televisivo del mismo nombre son productos distintos que cuentan con equipos de investigación, personal y fuentes diferentes. **Décimo:** Que, de igual forma, este Supremo Tribunal coincide con la conclusión del voto mayoritario de la sentencia recurrida, respecto a que la difusión de la noticia difamatoria en el Programa televisivo "Magaly TeVe" de fecha martes veinte de noviembre de dos mil siete, fue realizado por su conductora Magaly Jesús Medina Vela a efectos de promocionar la venta de su revista "Magaly TeVe" que salía publicada al día siguiente (miércoles veintiuno de noviembre de dos mil siete), lo cual guarda correspondencia con lo declarado al respecto por el querellado en su declaración inductiva de fojas quinientos siete, y con el acta de visualización del video del referido programa televisivo correspondiente al martes veinte de noviembre de dos mil siete (ver fojas quinientos ochenta y cuatro), de donde se advierte que la Directora y Conductora del referido programa - Magaly Jesús Medina Vela-, hace comentarios en forma de burla respecto al querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, refiriendo que una gastritis le habría impedido terminar de jugar el partido que disputó nuestra selección nacional de futbol con su similar de Brasil, indicando a los televidentes que compren al día siguiente (miércoles veintiuno de noviembre de dos mil siete) la revista "Magaly TeVe" y entenderán del porque de la gastritis de José Paolo Guerrero Gonzáles, luego de lo cual

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

precisó entre otras cosas, que éste se habría escapado de la concentración de la selección nacional de futbol, hasta la madrugada del sábado diecisiete de noviembre de dos mil siete - previo al partido a disputarse con la selección de Brasil-, refiriendo reiteradamente a sus televidentes, que esa era la primicia que se mostraría al día siguiente en la revista "Magaly TeVe". **Décimo primero:** Que, por tanto, debe indicarse, que si bien es cierto se encuentra acreditado en autos que la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela mediante su programa televisivo, revista semanal y pagina web le atribuyó dolosamente un hecho o conducta falsa al querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, al tergiversar la información periodística recabada por el equipo de investigación de su revista "Magaly TeVe" respecto a la fecha y hora en que le fueron tomadas las fotografías a éste y a su acompañante Fiorella Chirichigno Méndez en circunstancias que salían del restaurante "Friday's", ubicado en el Ovalo Gutiérrez en el distrito de Miraflores, a partir de lo cual se aseveró que dicha querellante se había escapado de la concentración de la selección nacional de futbol previo al enfrentamiento con su similar de Brasil, también lo es, que no existe medio probatorio idóneo que acredite de manera objetiva el elemento subjetivo (dolo) del delito de difamación imputado al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, esto es, el conocimiento previo de la falsedad de la conducta atribuida al querellante y la voluntad de propalarla a través del medio de comunicación social televisivo del cual es productor, con el fin o ánimo de lesionar el honor de aquél *-animus difamandi-*, en los programas emitidos con fecha veinte y veintiuno de noviembre de dos mil siete; debiéndose precisar incluso, que en cuanto a este último extremo, la parte civil coincide de alguna forma con dicha conclusión, conforme se advierte del contenido de la fundamentación de su recurso de nulidad interpuesto contra la sentencia de vista recurrida, y lo alegado en el respectivo informe oral en la audiencia de la vista de la causa. **Décimo segundo:** Que, de otro lado, la parte civil en su recurso de nulidad interpuesto contra la sentencia recurrida, si bien acepta que el querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana no participó en la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

producción de la noticia difamatoria - por no haber estado dentro de su rol como productor del programa televisivo Magaly TeVe"-, lo que produjo que cuando le dieron a conocer la referida noticia pudo haber presumido que era verdadera; también lo es, que alega que dicha presunción de veracidad se desvaneció en el momento que dicho querellado tomó conocimiento de la falsedad de la aludida noticia a través de la carta notarial de fecha veintitrés de noviembre de dos mil siete, y que pese a ello, no impidió que se siga difundiendo la referida noticia difamatoria, y por el contrario, se confabuló con la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela para efectos que ésta rompo la referida carta notarial en el programa emitido con fecha tres de diciembre de dos mil siete. **Décimo tercero:** Que, al respecto debe indicarse, que se advierte del contenido de la carta notarial del querellante José Paolo Guerrero Gonzáles, de fecha veintitrés de noviembre de dos mil siete - que obra en autos a foja ciento ochenta y seis-, que si bien mediante dicho documento pone en conocimiento la falsedad de la conducta que se le atribuía, y que fue difundida en el programa televisivo "Magaly Teve", los días veinte, veintiuno y veintidós de noviembre de dos mil siete, solicitando la rectificación correspondiente: también lo es, que dicha misiva legal se encuentra dirigida a la ahora sentenciada Magaly Jesús Medina Vela, en su calidad de Directora del referido programa televisivo, limitándose el querellante a remitir copias de dicho documento, entre otros, al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, en su calidad de productor del mismo programa; por tanto, el aludido querellado no se encontraba legalmente obligado a rectificarse de dicha información propalada, más aún, si no fue la persona que profirió dicha noticia difamatoria a través de algún medio de comunicación social; debiéndose agregar, que el hecho de que el querellado haya recibido copia de la referida carta notarial, no resulta suficiente para atribuírsele objetivamente el conocimiento expreso de la falsedad de la noticia propalada por Magaly Jesús Medina Vela, en su calidad de Directora y conductora del programa "Magaly TeVe", por cuanto, conforme a lo anotado precedentemente en esta resolución, dicha noticia propalada

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

televisivamente, tuvo como base o fuente la información periodística publicada en la revista "Magaly TeVe" en su edición número ciento ochenta y siete de fecha veintiuno de noviembre de dos mil siete, y sus subsiguientes ediciones, habiendo referido al respecto el querellado en su declaración instructiva de fojas quinientos siete, que le preguntó a Magaly Jesús Medina Vela sobre la veracidad de la información publicada en su revista, la cual le aseveró que era auténtica, puesto que había sido obtenida por los integrantes del equipo de investigación de su revista, a los cuales les tenía plena confianza, debido a que nunca tuvo problemas con las informaciones publicadas; versión que es corroborada por la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela en su declaración a nivel de instrucción obrante a fojas cuatrocientos ochenta y cuatro, lo que aunado a las declaraciones a nivel de instrucción de los integrantes del equipo de investigación de la revista "Magaly TeVe", antes aludidas, conllevó a que en la Ejecutoria Suprema de fecha nueve de julio de dos mil nueve, se estableciera que Magaly Jesús Medina Vela en su calidad de Directora de la mencionada revista - constituida por una organización vertical de trabajo-, detentó la posición de garante respecto a la noticia difamatoria producida por el equipo de investigación de la referida revista semanal rol que no era delegable; del mismo modo, no se le puede atribuir al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana la presunta conducta desafiante e unipersonal de la aludida conductora del programa Televisivo Magaly "TeVe", realizada con fecha tres de diciembre de dos mil siete (romper ante cámaras lo carta notarial enviado por el querellante), caso contrario, respecto a los extremos mencionados, en mérito sólo a la estrecha relación que le unía con la sentenciada Magaly Jesús Medina Vela, se le atribuiría el conocimiento previo y voluntad de difusión en el programa "Magaly Teve" a través de la conductora precitada de la conducta difamatoria que se le imputa, lo cual al no estar corroborada con prueba objetiva alguna resultaría subjetivo y violatorio al principio de presunción de inocencia, previsto en el acápite "e" del inciso veinticuatro del artículo dos de la Constitución Política del Estado.

Décimo cuarto: Que, debe indicarse que si bien es cierto este Supremo Tribunal emitió la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

Ejecutoria Suprema de fecha nueve de julio de dos mil nueve, obrante a fojas tres mil trescientos cincuenta y cuatro, que resolvió entre otras cosas - declarar nula la sentencia de vista de fecha treinta y uno de diciembre de dos mil ocho, obrante a fojas dos mil seiscientos diecisiete, en el extremo que revocó el extremo de la sentencia de primera instancia de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, que condenó a Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, a tres meses de pena privativa de libertad efectiva como autor del delito contra el Honor - difamación a través de medios de comunicación social, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, y reformándola lo absolvió del referido delito en agravio de la citada persona-, ordenándose que otra Sala Penal Superior emita nueva sentencia en atención al noveno fundamento jurídico de la referida Ejecutoria, en donde se estableció respecto a la situación jurídica del querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana que "...no se aprecia que el Tribunal de apelación haya valorado y apreciado de modo adecuado y concreto la función y responsabilidad que desempeña el querellado... en relación al proceso de producción de la información por ser productor del programa televisivo que conduce la querellada Magaly Jesús Medina Vela, por ende, no habría estado ajeno a la noticia que se iba a difundir, ni al modo, forma y circunstancias como es que se obtuvo la misma, tanto más, si esta se difundió en diversas oportunidades....."; también lo es, que teniéndose en cuenta, el plazo razonable que debe tener una investigación judicial para efectos de esclarecer y dar solución a las partes procesales sobre determinada controversia penal puesta a conocimiento de la autoridad judicial competente - que en el presente caso tuvo su inicio con la interposición de la querrela de fecha catorce de enero de dos mil ocho, obrante a fojas uno, esto es, que a la fecha ha transcurrido más de dos años y cuatro meses-, y, los considerandos precedentemente reseñados en la presente Ejecutoria se determina definitivamente, que en el presente caso, conforme a la forma y circunstancias en que se perpetró el delito de difamación investigada, no existe prueba objetiva que acredite en el accionar atribuido al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellana, el elemento subjetivo del referido delito (*dolo -animus difamandi*), por tanto, es de concluir que la sentencia de vista recurrida se encuentra conforme a lo dispuesto en el artículo doscientos ochenta y cuatro del Código de Procedimientos Penales. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fecha veinte de octubre de dos mil nueve, obrante a fojas cuatro mil veinte, que por Mayoría revocó la sentencia de primera instancia de fecha dieciséis de octubre de dos mil ocho, obrante a fojas mil seiscientos ochenta y ocho,

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA PENAL TRANSITORIA

R.N. N° 4748-2009

LIMA

que condenó al querellado Ney Víctor Edgardo Guerrero Orellano como autor del delito contra el Honor - difamación a través de medios de comunicación social -, en agravio de José Paolo Guerrero Gonzáles, a tres meses de pena privativa de la libertad efectiva, con lo demás que contiene al respecto; y, reformándola lo absolvieron al aludido querellado como autor del referido delito en agravio del citado querellante, con lo demás que contiene; y los devolvieron.-

SS.

RODRÍGUEZ TINEO

BIAGGI GOMES

BARRIOS ALVARADO

BARANDIARÁN DEMPWOLF

NEYRA FLORES