

Sumilla: No concurren los elementos que configuran el delito de difamación, subsistiendo el derecho a la libertad de información y expresión que le asiste al querellado Marco Enrique Zileri Dougall.

Lima, dieciséis de agosto de dos mil dieciséis

VISTOS: El recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica de Marco Enrique Zileri Dougall, contra la sentencia contenida en la Resolución número quinientos sesenta y seis, del trece de mayo de dos mil quince, que obra a fojas seiscientos seis.

Interviene como ponente el señor Juez Supremo José Antonio Neyra Flores.

CONSIDERANDO:

1. Antecedentes

PRIMERO. Mediante resolución número quinientos sesenta y seis, del trece de mayo de dos mil quince, la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos Libres declara nula la sentencia de fecha diecisiete de octubre de dos mil trece, de fojas quinientos treinta y tres, que absuelve a Marco Enrique Zileri Dougall de la acusación privada-querella, por el delito contra el Honor- difamación agravada, en agravio de Eduardo Luis Fournier Coronado; por lo que, la defensa del recurrente interpone recurso de nulidad.



2. Fundamentos del recurso

SEGUNDO. La defensa técnica de Marco Enrique Zileri Dougall, en su recurso formalizado a fojas seiscientos trece; indica que: **i)** El colegiado no tomó en cuenta que en el accionar del recurrente no existe dolo, por lo que resulta atípico ya que faltaría este elemento del tipo penal, que exige conocimiento y voluntad de dañar la reputación del agraviado. **ii)** No se valoró el principio de confianza, pues en su condición de Director de la revista "Caretas", no participó en el control de las fuentes de información, por lo que no existió intención de lesionar el honor del querellante, pues lo que se hizo fue consignar una investigación sobre un hecho de interés público. **iii)** No se advierten frases que hagan alusión a que los querellados hayan atribuido un delito al denunciante, por lo que tampoco se tipifica la calumnia.

3. Imputación

TERCERO. Se imputa al querellado Marco Enrique Zileri Doguall, en calidad de Director de la Revista "Caretas", la comisión del delito contra el honor, en la modalidad de difamación agravada por medio de prensa, por haber consignado en la citada revista -edición número dos mil doscientos veintinueve, del veintiséis de abril de dos mil doce-: "Exclusivo, sorprendente, infiltrado", "Narco terrorista Jorge Quispe Palomino, cuando se jaraneaba en el SIN" (portada en la que aparece el querellante Eduardo Luis Fournier Coronado junto al delincuente terrorista conocido como "Camarada Raúl", este último sosteniendo una guitarra en posición de tocar); "Feliciano cayó el catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve en Huancayo, y el SIN reconoció a "Raúl" como su informante

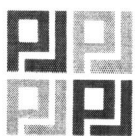


estrella; así, el terrorista tuvo acceso total a las principales unidades de inteligencia de la Policía Nacional, las Fuerzas Armadas y el SIN, vistió uniforme del ejército, se jaraneó con los generales del SIN y hasta jugó fulbito con militares y políticos".

4. Análisis

CUARTO. El delito de difamación se encuentra previsto en el artículo ciento treinta y dos del Código Penal, configurándose cuando el agente, ante varias personas, reunidas o separadas, pero de manera que pueda difundirse la noticia, atribuye a una persona, un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o su reputación, siendo circunstancia agravante que este se cometa por medio de libro, la prensa u otro medio de comunicación social. El precitado delito es eminentemente "doloso", lo que implica que el autor debe tener conocimiento pleno de la naturaleza ofensiva de las expresiones proferidas, lo que se identifica con el *animus difamandi*; traducido esto como el propósito exclusivo del sujeto activo de deshonar a la víctima; de lo contrario si motiva el actor un ánimo diferente, la conducta del actor resultaría atípica.

QUINTO. En tal virtud, se distinguen tres elementos concurrentes para su configuración: **a)** La imputación de un hecho, calidad o conducta que pueda perjudicar el honor o la reputación de una persona. **b)** La difusión o publicidad de la imputación. **c)** El dolo que comprende el "*animus difamandi*".



SEXTO. Respecto al primer elemento, se advierte de fojas ciento setenta y tres, y siguientes, que la publicación en la revista Caretas: "Exclusivo, sorprendente, infiltrado", "Narco terrorista Jorge Quispe Palomino, cuando se jaraneaba en el SIN"; "Feliciano cayó el catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve en Huancayo, y el SIN reconoció a "Raúl" como su informante estrella; así, el terrorista tuvo acceso total a las principales unidades de inteligencia de la Policía Nacional, las Fuerzas Armadas y el SIN, vistió uniforme del ejército, se jaraneó con los generales del SIN, y hasta jugó fulbito con militares y políticos"; tiene como fin informar a la opinión pública que el sujeto Jorge Quispe Palomino – conocido como "camarada Raúl"- actuó como doble agente, por lo que tuvo acceso a las unidades de inteligencia de las Fuerzas Armadas, Policía y el SIN; asimismo, participó de actividades junto a militares y políticos.

SÉPTIMO. La propalación de información debe revelar una potencialidad suficiente para que el directo agraviado, pueda ver menoscabado su honor o reputación, lo que no quiere decir que dicho dato quede sujeto a una estimación estrictamente discrecional del sujeto lesionado, pues el juzgador ha de constatar de forma objetiva que el comportamiento denunciado se encuentra imbricado en el ámbito de protección de la norma.¹

OCTAVO. Si bien señala el querellante que estas afirmaciones se hicieron con el ánimo de agravar su honor y buena reputación, argumentando que se plagió de su libro: "Feliciano, captura de un Terrorista Rojo", la fotografía que se publicó en las páginas catorce y quince de la revista "Caretas", y junto a ella afirmación difamatoria tanto en la carátula como

¹ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Derecho Penal- Parte Especial*. Tomo I. Segunda Edición. Editorial IDEMSA. Lima 2014, pág. 409

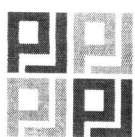


en las páginas siguientes, ya que no citaron el contexto de las fotografías que señala el libro; se advierte también, que no existe una referencia expresa o tácita sobre la imputación de un hecho, calidad o conducta atribuible al querellante Eduardo Luis Fournier Coronado –ver fojas ciento ochenta y uno- que pueda perjudicar su honor o reputación, pues si bien se hace referencia a que “se jaraneó con los generales del SIN”, en ningún momento se menciona el nombre del querellante.

NOVENO. Respecto al segundo elemento, la noticia cuestionada fue emitida a través de la revista de difusión masiva “Caretas”, edición número dos mil doscientos veintinueve, el veintiséis de abril de dos mil doce.

DÉCIMO. Sobre el tercer elemento, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la República estableció en la ejecutoria suprema recurso de nulidad número setecientos dieciocho-dos mil cinco-La Libertad, fundamento segundo, que para la configuración del delito de difamación se requiere del elemento subjetivo dolo, esto es que el agente actúe con intención de lesionar el honor del tercero mediante la difusión de un hecho, cualidad o conducta con el propósito de perjudicar su honor o reputación.

DÉCIMO PRIMERO. De la lectura de la nota periodística que obra a fojas ciento setenta y tres, y de las declaraciones de los querellados Enrique Alberto Zileri Gibson (fallecido) y Marco Enrique Zileri Dougall, que obran a fojas cuatrocientos noventa y cinco, y cuatrocientos noventa y ocho respectivamente, se concluye que la intención de los imputados no fue lesionar el honor del agraviado, sino dar a conocer a la opinión pública que el sujeto Jorge Quispe Palomino –conocido como “camarada Raúl”-

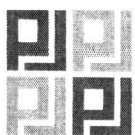


actuó como doble agente: informante del SIN y miembro de grupo terrorista; no advirtiéndose por lo demás, expresiones o frases ofensivas en la nota periodística que permitan inferir una intención difamatoria.

DÉCIMO SEGUNDO. Dicha conclusión se corrobora con la edición número dos mil doscientos treinta, del tres de mayo de dos mil doce de la revista Caretas –ver fojas cuatrocientos cuarenta y nueve–, donde los querellados publicaron en la primera página la carátula de la edición anterior, y una columna donde reprodujeron la carta notarial emitida por Eduardo Forunier y la respuesta a esta, donde entre otros señalan: “CARETAS lamenta haber publicado sin saber fotografías que le pertenecen y procederá a remunerarlo. [...] CARETAS no ha pretendido desmerecer las valiosas acciones del general (r) Fournier en la lucha contra el terrorismo ni su coraje en las acciones que encabezó. Solo ha dado cuenta del caso importante y pintoresco de un arrepentido que se convirtió en “Topo”, volvió al monte y ahora tiene una posición importante”.

DÉCIMO TERCERO. En consecuencia, se aprecia que no concurren los elementos que configuran el delito de difamación, subsistiendo el derecho a la libertad de información y expresión que le asiste al querellado Marco Enrique Zileri Dougall –plasmado en la nota periodística de la revista CARETAS, edición número dos mil doscientos veintinueve, del veintiséis de abril de dos mil doce–, cumpliendo los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario número tres-dos mil seis/CJ-ciento dieciséis, para su ejercicio.

DÉCIMO CUARTO. De la síntesis de los agravios del querellante apelante –expuestos en el considerando tercero de la sentencia recurrida– no se aprecia que haya cuestionado la omisión de diligencia de visualización de



los videos CD's y como se ha expuesto resulta innecesario, pues basta apreciar las pruebas de autos para decidir sobre el fondo; con mayor razón si los hechos imputados son del veintiséis de abril de dos mil doce y al ser el delito de difamación agravada, previsto en el artículo ciento treinta y dos concordante con los artículos ochenta, y ochenta y tres del Código Penal, la prescripción opera a los cuatro años y seis meses, que se producirían el veinticinco de octubre de dos mil dieciséis.

DECISIÓN:

Con lo expuesto por el señor Fiscal Supremo en lo Penal, declararon: **HABER NULIDAD** en la Resolución número quinientos sesenta y seis, del trece de mayo de dos mil quince, emitida por la Cuarta Sala Especializada en lo Penal para procesos con Reos Libres, en el extremo que declara nula la sentencia de primera instancia del diecisiete de octubre de dos mil trece, que absuelve a Marco Enrique Zileri Dougall de la acusación privada – querella, por el delito contra el Honor–difamación agravada, en perjuicio de Eduardo Luis Fournier Coronado. **REFORMÁNDOLA**, confirmaron la absolución de primera instancia, con lo demás que al respecto contiene.

S.S.

VILLA STEIN

RODRÍGUEZ TINEO

PARIONA PASTRANA

HINOSTROZA PARIACHI

NEYRA FLORES

NF/ crrr

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Dra. PILAR SALAS CAMPOS
Secretaria de la Sala Penal Permanente
CORTE SUPREMA

24 ABR 2017