
MECANISMOS DE DEFENSA EN LOS CASOS DE INFORMACIÓN QUE AFECTE EL HONOR DE LAS PERSONAS A TRAVÉS DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Gonzalo García Calderón Moreyra

Profesor de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima

La libertad de expresión, reconocida como un derecho fundamental, es el derecho a expresar públicamente una opinión o pensamiento, reconociéndosele un valor esencial en el marco de una sociedad democrática, constituyendo una garantía para la formación y desarrollo de la opinión pública¹.

Los órganos de prensa tienen el derecho de publicar informaciones, expresar ideas y formular juicios o apreciaciones críticas siempre que no transgredan los límites establecidos por la ley, la moral, la verdad de los hechos y el honor e intimidad personal y familiar².

En la actualidad es muy frecuente que los medios de comunicación social divulguen información cuyo contenido afecta la privacidad de las personas, la cual está representada por el honor, la reputación, la intimidad y la propia imagen de las personas.

1 Artículo 2, inciso 4, Constitución Política del Perú: Toda persona tiene derecho: a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura, ni impedimento alguno, bajo las responsabilidades de ley.

Los delitos cometidos por medio de libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común.

2 Ejecutoria Superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 27 de febrero de 1986, Expediente 684-85, *Jurisprudencia Penal, Procesos Sumarios*. Lima: Editorial Cuzco, 1988, p. 21.

En tal virtud, es necesario analizar cada uno de estos bienes jurídicos protegidos.

- El *honor* es el sentimiento de autoestima, es decir la apreciación positiva que la persona hace de sí misma y de su actuación.
- La *reputación* es la cara opuesta, esto es, la buena idea que los demás se hacen de una persona.
- La *intimidad* personal y familiar es aquella esfera de la vida de una persona que no puede ser puesta de manifiesto sin el asentimiento de la persona. Es reservada con plena autonomía a la persona misma y a sus familiares más cercanos.
- El derecho a la propia imagen y la voz es el que tiene la persona para usar de su propio cuerpo, sus imágenes y reproducciones y la prohibición de que otro los utilice sin su consentimiento. Evidentemente, las personas públicas (políticos, líderes sociales, altos funcionarios, etc.) no pueden alegar el derecho de reserva de su propia imagen cuando ejercen sus funciones públicas. Sí, en cambio, en lo que tiene que ver con su vida privada. En este sentido, el derecho a la propia imagen (como el derecho a la propia voz) se complementa con los derechos a la intimidad personal y familiar³.

Además, nadie duda de que la prensa libre es el medio más seguro para avanzar en la carrera de la civilización, puesto que asegura el bienestar, la moralidad y el orden públicos, pero sucede en nuestro medio con esta facultad, lo mismo que con otras muchas libertades, que siendo buenas en su origen y llamadas a producir ventajosos resultados, se desnaturalizan y

pervierten frecuentemente, convirtiéndose en instrumentos para la satisfacción de odios y venganzas o para la difusión de injurias y calumnias⁴.

1. DERECHO DE RECTIFICACIÓN

Los errores en materia de difusión de información son inevitables, y se encuentran admitidos legalmente, salvo que se pruebe que el error informativo obedece a una afirmación hecha con malicia actual⁵.

Cuando los errores son relevantes, procede el derecho a la rectificación entendido éste como el derecho de toda persona a aclarar una información que considera inexacta y que puede causarle perjuicio.

La doctrina es uniforme al considerar que el derecho de rectificación puede ejercerse con referencia a datos de hecho (libertad de información) pero no frente a opiniones que son de exclusiva responsabilidad de quien las difunde (libertad de expresión).

1.1 Nivel constitucional del derecho de rectificación

Este mecanismo se encuentra previsto en el artículo 2, inciso 7 de la Constitución Política del Perú, y establece que, cuando una persona se considera afectada por afirmaciones inexactas o agraviada por cualquier medio de comunicación social, tiene

3 RUBIO CORREA, Marcial. *Para leer la Constitución*. Lima: Desco, 1994, p. 21.

4 Ejecutoria superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 26 de febrero de 1987. Expediente 700-86. *Jurisprudencia Penal. Procesos Sumarios*. Lima: Editorial Cuzco, t. II, 1988, p. 57.

5 UGAZ SÁNCHEZ-MORENO, José. "Algunos apuntes sobre la conflictiva relación entre las libertades expresión e información y el derecho al honor en el Perú de hoy". *Ius Veritas* 15, p. 31.

derecho a que éste se rectifique en forma inmediata, gratuita y proporcional o confirme la información vertida.

La utilidad de este mecanismo radica en que el medio de comunicación social que emite la información inexacta, inmediatamente y no sólo después de recibida la carta del presunto agraviado, tiene la posibilidad de rectificar la información publicada (en caso de que la información es incorrecta) o de confirmar lo expuesto (en caso de que la información sea correcta).

La doctrina señala que además de ser inmediata, la rectificación debe ser proporcional, es decir, que la rectificación debe tener la misma dimensión informativa que el agravio.

Así mismo, es de remarcar que toda persona afectada por afirmaciones inexactas o agraviada en su honor por publicaciones en cualquier medio de comunicación social, tiene derecho a rectificación en forma gratuita, sin perjuicio de la responsabilidad de ley. Estamos, pues, frente a dos derechos, uno el de informar y criticar, y el otro, el de la persona que se siente agraviada con esa información y crítica que daña, lesiona u ofende su honor; que debe, pues, existir prudencia y sana crítica en cuanto al primer derecho que, de no ser así, entra en el terreno que la Constitución ha señalado como responsabilidades de ley que se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común⁶.

1.2 Nivel legislativo del derecho de rectificación

Con fecha 23 de abril de 1997, se promulgó la ley 26775, que estableció el dere-

cho de rectificación de personas afectadas por afirmaciones inexactas en medios de comunicación social.

En dicha ley, al no precisarse los alcances del derecho a rectificar, se extendió este derecho no solamente a los casos de errores informativos sino también a los de opiniones que el aludido consideraba agraviantes.

En estas circunstancias se promulgó la ley 26847, que precisó la Ley de Rectificaciones, señalando en el artículo 6 que en ningún caso la rectificación puede comprender juicios y valores. También precisa que la acción de amparo sólo procederá cuando el medio de comunicación social no haya accedido a rectificarse.

Además de ello, esta ley estableció lo siguiente:

- El derecho de rectificación se ejercerá por conducto notarial u otro fehaciente dentro de los 15 días naturales posteriores a la publicación o difusión que se propone rectificar. Luego de recibida la carta, el medio de comunicación tiene siete días para efectuar la rectificación, a menos que el afectado solicite que se efectúe el mismo día de la semana en que se divulgó la información.
- Si el propio medio de comunicación social rectifica una información errada, no procede la solicitud de rectificación a menos que el afectado considere que ésta no es satisfactoria.
- La difusión o inserción de la rectificación podrá ser rechazada cuando la solicitud:
 - no tenga relación inmediata con los hechos o con las imágenes que lo aluden o que exceda lo que estima necesario para corregir los hechos declarados inexactos o perjudiciales para el honor;
 - sea injuriosa o contraria a las leyes y a las buenas costumbres;

6 Ejecutoria Superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 15 de abril de 1986. Expediente 753-85. *Jurisprudencia Penal*, p. 22.

- se refiera a tercera persona sin causa justificada;
- esté redactada en idioma distinto al de la emisión del programa o de la edición incriminada;
- comprenda juicios de valor u opiniones.

Uno de los errores de esta ley lo constituye el hecho de que ésta ha omitido exigir –al solicitar la rectificación– que se acompañe con elementos de juicio que, cuando menos indiciariamente evidencien la inexactitud de la que se pretende corregir.

Al no exigirse este elemento, basta con que cualquier persona alegue inexactitud, para que se dé cabida a su versión⁷.

Así mismo, cabe destacar que este mecanismo procesal si bien protege a las personas para que la información que se da sobre ella sea corregida, de ningún modo opera automáticamente como causa de justificación de exclusión de responsabilidad para el medio de comunicación social que emitió la información, puesto que una vez que se lesiona la privacidad de una persona, aun cuando el medio de prensa se rectifique, corresponderá al juzgador determinar si la rectificación acredita la existencia de error –y por tanto ausencia de dolo– o si más bien resulta irrelevante respecto de la responsabilidad del comunicador, y si el daño sufrido ha sido suficientemente reparado por la publicación de la rectificación.

Además, la finalidad de la rectificación es la de corregir una información que el solicitante considera errada, independientemente de que tenga contenido que lesione la privacidad de la persona agraviada.

Consecuentemente, revela la intención dolosa del autor o periodista, al haber pu-

blicado una información inexacta, pese a que el agraviado dos días antes había aclarado fehacientemente la imputación contra su honor⁸.

2. REQUISITOS PARA LA INTERPOSICIÓN DE UNA QUERRELLA

Nuestro Código Penal sanciona a quienes vulneren el honor de una persona, mediante tres injustos penales: injuria, calumnia y difamación.

Al ser un delito de acción privada, para la interposición de la acción penal (querrela), el Código de Procedimientos Penales establece que debe ser el mismo agraviado el que la interponga. No hay intervención del Ministerio Público.

En cuanto al derecho de rectificación previsto en la Constitución debemos mencionar que nos encontramos ante un derecho potestativo, es decir, depende del agraviado si se comunica o no con el medio de comunicación social para que se rectifique.

En el supuesto de que el medio de comunicación social rectifique la información vertida, ello no lo libera de la responsabilidad penal en la que ha incurrido, pero sin duda será tomado en cuenta por el juez al momento de resolver la querrela, siendo que, en caso de que la rectificación acredite la ausencia de dolo, no habrá delito, mientras que si la rectificación resultara irrelevante, ello no libera de responsabilidad al comunicador.

En lo que se refiere a los delitos de calumnia, difamación e injuria perpetrados

7 UGAZ SÁNCHEZ-MORENO, José. Op. cit., p.32.

8 Ejecutoria superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 15 de abril de 1986, Expediente 753-85, en *Jurisprudencia Penal*, op. cit., p. 25.

por medios de prensa, el decreto ley 22633 estableció un procedimiento especial para la tramitación de estos procesos, denominado sumaria investigación, el mismo que obliga al juez a resolver en un plazo no mayor de 18 días. No obstante ello, en la realidad, los jueces, por seguridad jurídica, suelen resolver los procesos en un plazo mayor.

3. ASPECTOS PENALES DE LOS DELITOS CONTRA EL HONOR

El bien jurídico tutelado en los delitos de injuria, difamación y calumnia es el honor⁹. El mencionado bien jurídico resulta de importancia mayúscula en la sociedad actual en donde el uso de medios de divulgación de información masiva es cada vez más importante.

La doctrina penal es unánime en afirmar que el honor es el bien jurídico tutelado en el ilícito penal de difamación, que es valorado como uno de los bienes jurídicos más importantes, por significar las relaciones de reconocimiento fundadas en los valores sociales de dignidad de la persona y libre desarrollo de la personalidad¹⁰.

Por este motivo, la divulgación de información que pueda generar una vulneración del honor es casi irreparable, pues se rompe con el aspecto estático (dignidad) y dinámico (desarrollo) de la persona que

sufre la lesión¹¹. En el caso de difamación, dependerá del medio utilizado por el sujeto activo para la determinación de la pena.

El honor constituye, por lo tanto, una garantía del desarrollo personal dentro de la sociedad, y la vulneración o quebrantamiento de tal pretensión requiere de protección penal, pues se estaría impidiendo que el sujeto pasivo participe como persona en la sociedad¹².

En el aspecto objetivo de los delitos contra el honor, las acciones típicas se configuran al adecuarse la conducta a la hipótesis del tipo legal, mientras que en el aspecto subjetivo se requiere el dolo y el ánimo de difamar, calumniar o injuriar.

En este orden de ideas, la doctrina es uniforme al precisar que el elemento subjetivo es determinante para la configuración del delito contra el honor, puesto que, en caso de que no exista este elemento, aun cuando se configure el aspecto objetivo del injusto, estaremos ante una conducta atípica.

En los delitos de difamación e injuria, al tratarse de delitos de tendencia, desaparece la ilicitud del acto cuando éste se ejecuta con intención distinta de la injuria o difamación¹³.

9 "El honor jurídico penalmente protegido es la pretensión de que a su titular se le reconozca las características necesarias para poder participar en la vida de relación social que le sea propia". QUERALT JIMÉNEZ, Joan Josep. *Derecho penal español. Parte especial*. Barcelona: Editorial Bosch, 1996, p. 223.

10 Ejecutoria superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de fecha 14 de diciembre de 1998, Expediente

6129-97, en *Jurisprudencia Penal. Procesos Sumarios*. Lima: Gaceta Jurídica, 1999, p. 169.

11 En tal sentido se puede ver BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Manual de derecho penal: Parte especial*, 2a. ed. Barcelona: Ariel, 1991, p. 142.

12 Para mayor detalle véase QUERALT JIMÉNEZ, Joan Josep. Op cit., 1996, p. 223.

13 Ejecutoria superior 13 de noviembre de 1998, Expediente 3895-98; y de 12 de agosto de 1994, Expediente 1688-94, en SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal*. Tomo I. Lima: Ediciones Grijley, 1999, p. 284.

4. LA EXCEPCIÓN DE NATURALEZA DE ACCIÓN COMO MEDIO TÉCNICO DE DEFENSA

Cuando existe algún defecto de forma, los querellados tienen la posibilidad de proponer los mismos medios de defensa previstos en el Código de Procedimientos Penales para los procesos ordinarios y sumarios.

Uno de los medios de defensa más utilizados es la excepción de naturaleza de acción, que procede cuando el hecho denunciado no constituye delito o no es justiciable penalmente. Aquí, no se cuestiona la responsabilidad del imputado sino si la conducta imputada es subsumible en el tipo penal.

En cuanto al primer extremo, la jurisprudencia ha declarado que cuando el hecho denunciado no constituye delito, pueden presentarse dos supuestos, esto es, que la conducta incriminada no está prevista como delito en ordenamiento jurídico penal vigente o que el suceso no se adecúa a la hipótesis típica de la disposición penal preexistente invocada en la denuncia penal¹⁴.

En el segundo supuesto, nos encontramos frente a un hecho que, pudiendo estar claramente tipificado como delito, éste no es justiciable penalmente en razón de existir una causa de justificación prevista por la propia ley que elimina la antijuricidad del hecho¹⁵.

En los delitos contra el honor procederá la excepción de naturaleza de acción cuando

no se presenten todos los elementos para su configuración. Por consiguiente, si no aparece el dolo o el ánimo de difamar, injuriar o deshonrar, entonces la conducta es atípica.

En este sentido, debemos resaltar la existencia de reiterada jurisprudencia de la Corte Superior de Justicia de Lima que establece que cuando los medios de comunicación actúan con *animus informandi* (ánimo de informar) y no con ánimo de lesionar el honor del presunto agraviado, nos encontraríamos ante una conducta que no es justiciable penalmente.

En efecto, el delito de difamación es un tipo penal de tendencia y, como tal, desparece la ilicitud del acto cuando éste se ejecuta con otra intención que la de difamar; éste es el problema de los peculiares ánimos que excluyen el *animus difamandi*, tales como el *animus narrandi*, el *animus informandi*, el *corrigendi*, etc.; mientras que en doctrina se entiende que el *animus narrandi* excluye la injuria, cuando la expresión se pronuncia para relatar un suceso, y el *animus corrigendi* que excluye la intención injuriosa de las expresiones que tienen por fin señalar y corregir vicios y defectos¹⁶.

En similar sentido, el delito de difamación por medio de la prensa es eminentemente doloso, esto es, que el agente activo del delito debe actuar ya sea con *animus injuriandi* o *animus difamandi*, circunstancias que no concurren en el presente caso, al no concurrir el aspecto subjetivo del tipo¹⁷. Igualmente, no refiriéndose que haya habido por parte del quere-

14 Ejecutoria suprema de 5 de setiembre de 1996, Expediente 4900-95; y de 12 de agosto de 1994, Expediente 1688-94, Lima, en SAN MARTÍN CASTRO, César. Op. cit., p. 284.

15 Expediente 573-93, Huánuco, *Ibidem*.

16 Ejecutoria superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de 14 de mayo de 1998, Expediente 944-98, en *Jurisprudencia Penal*. Lima: Ediciones Gaceta Jurídica, p. 185.

17 Ejecutoria suprema de 11 de setiembre de 1997, Expediente R.N. 4149-96, en *Jurisprudencia Penal*, tomo I. Lima: Ediciones Gaceta Jurídica, p. 135.

llado el *animus difamandi*, sino el ánimo de ejercer el derecho de la información o la crítica, no se haya acreditado el delito¹⁸.

De esta forma, si el medio de comunicación social llegase a rectificar la información divulgada y demostrase que el error fue involuntario, podría estar ante el supuesto de que la conducta no se subsume en el tipo legal, aunque ello no opera automáticamente puesto que cabe la posibilidad de que intencionalmente se haya publicado una información errada para afectar el honor de una persona, a sabiendas de que –aunque se rectificará posteriormente– la lesión ya se produjo¹⁹.

5. ASPECTOS CIVILES

A diferencia del caso anterior, en la jurisdicción civil nos encontramos ante casos donde además de lesionarse el honor de una persona, se lesionen, a la vez, o en vez de, la imagen, reputación o intimidad de una persona u otro derecho conexo.

Corresponde a la jurisdicción civil determinar si es que la lesión al honor, la imagen, reputación o intimidad de una persona, ha producido un daño a la persona afectada, lo que en su oportunidad genera una indemnización por cada uno de los perjuicios ocasionados. Por consiguiente, mientras que en la sede penal es determinante el aspecto subjetivo, representado por el dolo y el ánimo de difamar, injuriar o deshonestar, en la vía civil se da prioridad al daño que se produce a la persona. Éste debe evaluarse en el momento de la di-

vulgación de la información y después de producida la rectificación.

En caso de que el medio de comunicación social rectifique la información divulgada, corresponderá al juez determinar si el daño que se ha producido ha sido suficientemente reparado por la publicación de la rectificación, y si ésta acredita la existencia de un error involuntario.

18 Ejecutoria superior de la Corte Superior de Justicia de Lima de 29 de diciembre de 1998, Expediente R.N. 4549-98, en *Jurisprudencia Penal*, tomo 1. Lima: Ediciones Gaceta Jurídica, p. 174.

19 UGAZ SÁNCHEZ-MORENO, José. Op. cit., p. 33.