

## **EL FILTRO DE IMPUTACIÓN OBJETIVA ADECUACIÓN SOCIAL EN EL ÁMBITO DE LOS DELITOS CONTRA EL HONOR.**

**César Augusto Nakazaki Servigón  
Abogado, Profesor de Derecho Penal  
de la Universidad de Lima y de la  
Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo de  
Lambayeque**

El proceso penal especial por difamación agravada por el medio que promovió Gisela Valcárcel a Magaly Medina permitió desarrollar como defensa técnica de la querellada, la atipicidad de las expresiones utilizadas para el tratamiento periodístico del personaje televisivo Gisela y sus problemas conyugales, que la querellante le atribuyó como difamación, al no podersele imputar objetivamente a Magaly Medina el daño al honor que pudo haberse producido a Gisela Valcárcel, por responder las expresiones imputadas a la forma y contenido de la prensa no convencional <sup>1</sup>, esto es, a una forma de comunicación adecuada socialmente.

A continuación se establece como funciona el filtro de imputación objetiva adecuación social en un caso penal por delito de difamación.

### **1) Ubicación de la imputación objetiva como un elemento del tipo penal de difamación agravada por el medio empleado, previsto en el artículo 132 tercer párrafo del Código Penal.**

Para ubicar a la imputación objetiva como un elemento del tipo penal de difamación agravada por el medio, es necesario determinar la estructura típica que contiene el artículo 132 del Código de 1991.

---

<sup>1</sup> La prensa no convencional también es conocida como prensa chicha o prensa amarilla.

**ESTRUCTURA DEL TIPO PENAL DE DIFAMACIÓN AGRAVADA POR EL MEDIO EMPLEADO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 132 DEL CÓDIGO PENAL.**

**Bien jurídico**

El tipo penal de difamación brinda protección al honor de forma integral, es decir, considerando a la heteroestima (honor objetivo) y a la autoestima (honor subjetivo).

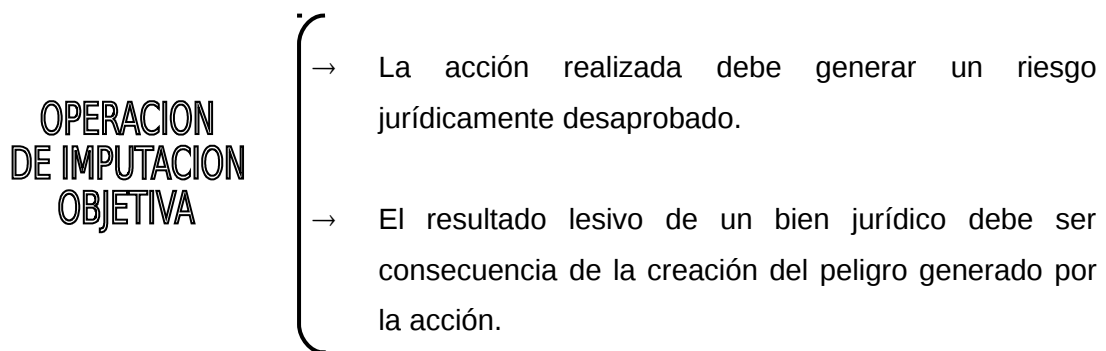
PARTE OBJETIVA	PARTE SUBJETIVA
<p><b>1) Sujetos.</b>  <u>Sujeto activo:</u> Cualquier persona imputable.  <u>Sujeto pasivo:</u> Cualquier persona al ser el honor inherente a la condición de ser humano, y en el caso de la heteroestima cave la extensión a las personas jurídicas o colectivas, ya que para su desarrollo requieren de la valoración social.</p>	<p><b>1) Dolo.</b>                      Conocimiento y voluntad de realización de los elementos de la parte objetiva del tipo.</p>
<p><b>2) Acción típica.</b>                      Atribuir a una persona un hecho, una cualidad o una conducta que pueda perjudicar su honor o reputación, ante varias personas, reunidas o separadas, pero de forma que pueda difundirse la noticia.</p>	
<p><b>3) Imputación objetiva.</b>                      Vinculación normativa de la lesión del honor al sujeto activo.</p>	
<p><b>4) Medio empleado o circunstancia agravante.</b>                      Tratándose de la modalidad agravada por el medio de difusión de la ofensa empleado, este tiene que ser, el libro, la prensa u otro medio de comunicación social.</p>	

Manuel **ABANTO VASQUEZ**, el destacado profesor de Derecho Penal Peruano, establece que para que un comportamiento pueda ser encuadrado dentro del

tipo penal se requiere que sea imputable objetivamente al autor, con lo que declara adherirse a la posición de la escuela alemana que la imputación objetiva constituye un elemento más del tipo penal. <sup>2</sup>

## 2) Funcionamiento de la imputación objetiva en la operación de tipificación.

Para que el hecho sea típico aplicando la imputación objetiva se tiene que realizar una doble verificación:



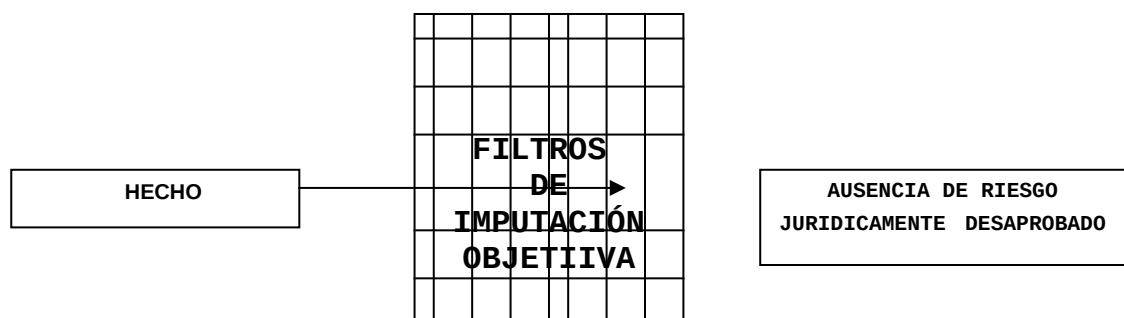
Aplicando las reglas de la imputación objetiva al caso penal con el que se trabaja, debe verificarse si las expresiones que la querellada hizo respecto de la querellante a través del programa Magaly TV constituyeron un riesgo jurídicamente desaprobado, pues si por el contrario no configuraron un riesgo jurídicamente desaprobado entonces el hecho sería atípico.

<sup>2</sup> Claus Roxin, La Imputación Objetiva en el Derecho Penal, traducido al español por Manuel Abanto Vásquez, Páginas 15 y 16, IDEMSA, Lima, Perú, 1997.

Para establecer si el hecho realizado constituyó un riesgo jurídicamente desaprobado no tiene que resultar atrapado por ninguno de los filtros de imputación objetiva.

El hecho solamente configura un riesgo jurídicamente desaprobado si no es atrapado por ninguno de los filtros que presenta la teoría de la imputación objetiva.

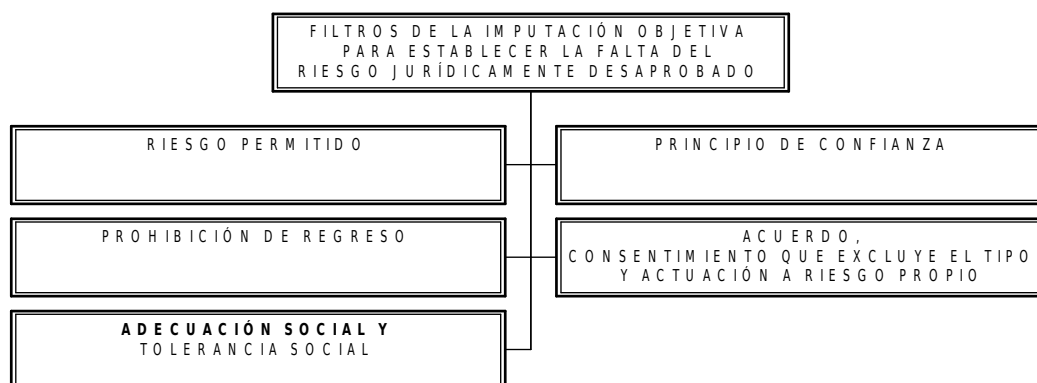
LA ACCION NO CONSTITUYE RIESGO JURIDICAMENTE DESAPROBADO AL QUEDAR ATRAPADA EN ALGUN FILTRO DE IMPUTACION OBJETIVA



LA ACCION SI CONSTITUYE RIESGO JURIDICAMENTE DESAPROBADO AL NO QUEDAR ATRAPADA EN NINGUN FILTRO DE IMPUTACION OBJETIVA



Si bien en la teoría de la imputación objetiva se hace referencia a diversos filtros o criterios por los que el hecho tiene que poder pasar para poder ser considerado un riesgo no permitido, a continuación se presentan los mas importantes:



### **3) Filtro de imputación objetiva : Adecuación social.**

La teoría de la adecuación social es una creación del gran maestro alemán Hans **WELZEL**.<sup>3</sup> En el derecho penal se ha discutido su ubicación, se la ha considerado de diversos modos; así, se ha calificado a la adecuación social como causa de exclusión de la tipicidad, o causa de exclusión de la antijuricidad, o criterio de interpretación de los tipos penales, o filtro de imputación objetiva.

En los términos más sencillos se puede establecer como planteamiento de la adecuación social el siguiente:

El delito es violación a una regla social no la aplicación o el seguimiento de una regla social, a pesar que esta última pueda ser disfuncional o necesite ser cambiada. Consecuentemente la realización de una acción que responda a una regla social o a un comportamiento socialmente admitido no es delito, por más que sea indispensable cambiar o corregir la regla social.

Castigar a una persona por seguir un comportamiento socialmente adecuado so pretexto de cuestionar la regla social sobre la que se basó la conducta (*por ejemplo el ejercicio de la prensa chicha*) es ir contra el limite material de la función punitiva del

---

<sup>3</sup> Hans Welzel, Derecho Penal Alemán, 12º Edición, Página 85, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, Chile, 1987.

Estado prohibición de exceso que consagran los artículos 43, 44 y 45 de la Constitución Política del Perú.

Un aspecto del límite material del *ius puniendi* invocado, es el llamado principio de necesidad, que conlleva en la aplicación del derecho penal una serie de exigencias, entre las que se encuentra el carácter de *ultima ratio* o carácter secundario del derecho penal, que es fundamento de un modelo penal que responde al Estado Social y Democrático de Derecho que consagra el Código Penal de 1991.

Es el carácter de *última ratio* del derecho penal el que prohíbe que se utilice la represión penal contra una conducta socialmente adecuada, so pretexto que la regla social sobre la que se basó resulta cuestionada o no funcional.

El derecho penal no es el medio de regulación de la vida del hombre en sociedad o medio de control social idóneo para cambiar las reglas sociales, sino para fortalecer su vigencia. El cambio de una regla social disfuncional debe efectuarse mediante otros mecanismos de regulación de la vida social.

El “padre” de la adecuación social Hans **WELZEL** la define como un medio de corrección de la adecuación al tipo, una especie de falsilla o guía que permite determinar que no todas las conductas que formalmente o aparentemente se encuadran en el tipo penal resultan típicas, por ser un estado normal de libertad social de acción, o en otros términos, conductas socialmente permitidas. Las conductas socialmente adecuadas no pueden ser subsumidas en el tipo penal, aunque según el texto normativo se pudiese considerar que encuadran en el mismo.<sup>4</sup>

Según el maestro español Santiago **MIR PUIG** la adecuación social constituye un criterio de interpretación que obliga a restringir el alcance literal de los tipos penales de la parte especial de los códigos penales excluyendo de ellos aquellos comportamientos que resultan socialmente adecuados.<sup>5</sup>

El gran maestro alemán Claus **ROXÍN** sobre la teoría de la adecuación social expresa :

“El punto de partida de un juicio crítico ha de ser que el principio de la adecuación social supone

---

<sup>4</sup> Hans Welzel, Obra citada, Página 85.

<sup>5</sup> Santiago Mir Puig, Derecho Penal Parte General, 2º Edición, Página 458, Barcelona, España, 1985.

una importante perspectiva para la teoría del tipo: la idea de que una conducta aprobada, no ya excepcionalmente en el caso concreto, sino de antemano y de modo general no puede encarnar ninguna clase de delito y de injusto y por tanto tampoco puede ser nunca típica. Así pues, la atipicidad de la conducta socialmente adecuada es una consecuencia necesaria de la teoría del tipo aquí mantenida"<sup>6</sup>

Otro gran maestro alemán Hans Heinrich **JESCHECK** sobre el mismo tema expresa:

“La teoría de la adecuación social entiende que aquellas acciones que entran por completo dentro del marco del orden colectivo que ha llegado a ser normal en un momento histórico determinado, no pueden realizar ningún tipo de delito, aunque impliquen peligro para bienes jurídicos protegidos penalmente.”<sup>7</sup>

#### **4) El filtro de imputación objetiva adecuación social en el ámbito de los delitos contra el honor.**

La utilidad de la adecuación social es reconocida en la doctrina de manera fundamental en el campo de los delitos contra el honor, en el que se le emplea como una herramienta dogmático-jurídica que permite al operador del derecho penal solucionar los conflictos que se presentan entre los bienes jurídicos honor y libertad de expresión.

El esfuerzo más importante de aplicación de la teoría de la adecuación social en el campo de los delitos contra el honor es el trabajo del profesor de la Universidad de Barcelona Fermín **MORALES PRATS**, que se toma como punto de partida para el desarrollo de este sub título.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> Claus Roxin, Derecho Penal – Parte General. Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito. Página 294. Editorial Civitas S.A. Madrid-España, 1997.

<sup>7</sup> Hans Heinrich Jescheck, Tratado de Derecho Penal-Parte General, Página 341, Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1981.

<sup>8</sup> Fermín Morales Prats, Adecuación Social y Tutela Penal del Honor: Perspectiva Despenalizadora, Cuadernos de Política Criminal # 361.

Reconoce **MORALES PRATS** que el honor y la libertad de expresión son dos bienes jurídicos que forman una esfera de interrelación, pues en el ejercicio de los derechos que a partir de ellos se reconoce a las personas en la vida social, surgen conflictos o relaciones de tensión.

“La existencia de conflictos entre bienes jurídicos no es un fenómeno patológico, sino la expresión de una concepción plural del orden social.”<sup>9</sup>

Siguiendo la moderna doctrina **MORALES PRATS** reconoce la prevalencia de la libertad de expresión sobre el honor en caso de conflicto, a partir de un fundamento constitucional perfectamente aplicable al orden jurídico peruano por la identidad de la regla de solución que en esta materia presenta la Constitución Española respecto de la Ley Fundamental de 1993.<sup>10</sup>

La solución al conflicto honor-libertad de expresión se encontrará en el examen de las relaciones internas entre estos dos bienes jurídicos, fijando como dato de gran trascendencia que las libertades informativas, a diferencia del honor, no sólo constituyen un derecho fundamental de la persona, sino que además son un principio conformador del orden social y político que define el Estado Social y Democrático de Derecho.<sup>11</sup>

El autor español José **MUÑOZ LORENTE** igualmente se pronuncia sobre la prevalencia de la libertad de expresión sobre el derecho al honor en caso de conflicto:

“...es necesario valorar y verificar si los derechos del artículo 20 se han ejercitado dentro de los límites internos que le otorgan esa posición preferente. Si la respuesta es afirmativa, los derechos fundamentales del artículo 20 **gozarán de posición preferente** y, por lo tanto en principio, **se impondrán a cualquier otro derecho que entre en conflicto o colisión con ellos.**

...cuando las libertades de expresión e información se **ejerciten dentro de sus límites**

---

<sup>9</sup> Fermín Morales Prats, Obra citada, Página 663.

<sup>10</sup> Fermín Morales Prats, Obra citada Página 663.

<sup>11</sup> Fermín Morales Prats, Obra citada Página 663.



**internos gozarán de carácter preferente** y, por lo tanto, el conflicto habrá de resolverse -necesariamente- en favor de las libertades del artículo 20 puesto que, es entonces cuando se considera que contribuyen a la formación de la opinión pública libre.”<sup>12</sup>

Para una mejor apreciación de la cita doctrinaria es importante considerar que en el artículo 20 de la Constitución de España se regula a la libertad de información.

Fermín **MORALES PRATS** plantea que la adecuación social es una valiosa herramienta dogmático jurídica que permite solucionar el conflicto honor-libertad de expresión respetando la prevalencia de ésta, para lo cual ubica a la adecuación social como elemento implícito de la tipicidad en los delitos contra el honor, dada la naturaleza de este objeto de tutela penal.<sup>13</sup>

El honor constituye un bien jurídico de especial textura y conformación, producto de convenciones sociales, variables históricas y socialmente.<sup>14</sup>

Las conductas que vulneran el honor son recogidas en la ley de forma imprecisa, razón por la cual la adecuación social permite restringir el alcance de los tipos penales de los delitos contra el honor a su exacto ámbito, a fin de asegurar que la protección de este último no restrinja indebidamente la libertad de expresión, ya que como se ha indicado prima sobre el honor, pues además de derecho personalísimo es base o sustento del Estado que debe existir para asegurar la vigencia de los derechos de la persona humana.

Expresa **MORALES PRATS** sobre la aplicación de la adecuación social a los delitos contra el honor, que debe posibilitar la exclusión de la tipicidad en aquellos supuestos en los que formalmente las conductas fueran subsumibles en los tipos penales de los delitos contra el honor, pero desde una óptica valorativo-material del bien jurídico honor resulten socialmente admitidas.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> José Muñoz Lorente, Libertad de Información y Derecho al Honor en el Código Penal de 1995, Páginas 151 a 154, Edición de Universidad Carlos III y Tirant lo Blanch, Valencia, España, 1999.

<sup>13</sup> Fermín Morales Prats, obra citada Página 668.

<sup>14</sup> Fermín Morales Prats, obra citada Página 668.

<sup>15</sup> Fermín Morales Prats, obra citada, Página 668.

**5) Aplicación del filtro de imputación objetiva de la adecuación social para establecer la atipicidad de las expresiones que se comuniquen a través de la prensa no convencional.**

El autor español Manuel **JAEN VALLEJO** sobre este tema opina:

“A mi modo de ver el criterio de la adecuación social... no es un criterio ajeno al tipo, sino que tiene su engarce en uno de sus elementos, esto es, en la imputación objetiva.”<sup>16</sup>

La adecuación social se ubica como un elemento de la imputación objetiva la misma que a su vez resulta un componente del tipo penal.

El mismo Manuel **JAEN VALLEJO** luego de ubicar a la adecuación social dentro de la imputación objetiva se refiere a ésta última en el caso de los delitos contra el honor en los siguientes términos:

“...Por ello, se exige una doble verificación: que la acción realizada por el autor constituya un peligro jurídicamente desaprobado; y que el resultado producido sea la concreción de aquel peligro creado por la acción.

Pues bien, aunque este segundo nivel de análisis de la imputación objetiva es de imposible realización en los tipos penales de pura actividad, en los que no se llega a producir resultado material alguno, sí es realizable, en cambio, el primero, e incluso, a mi juicio, altamente aconsejable, pues puede permitir la ubicación dogmática de algunos problemas en la sede que les corresponde, esto es, en la tipicidad.”<sup>17</sup>

De las dos verificaciones que supone el juicio de imputación objetiva **JAEN VALLEJO** compartiendo la posición dominante en la doctrina establece que en los delitos contra el honor que no son de lesión, la imputación objetiva se realiza mediante la primera verificación, esto es comprobando en el caso penal con el que se trabaja si los hechos objeto de la querrela configuraron o no un riesgo jurídicamente desaprobado.

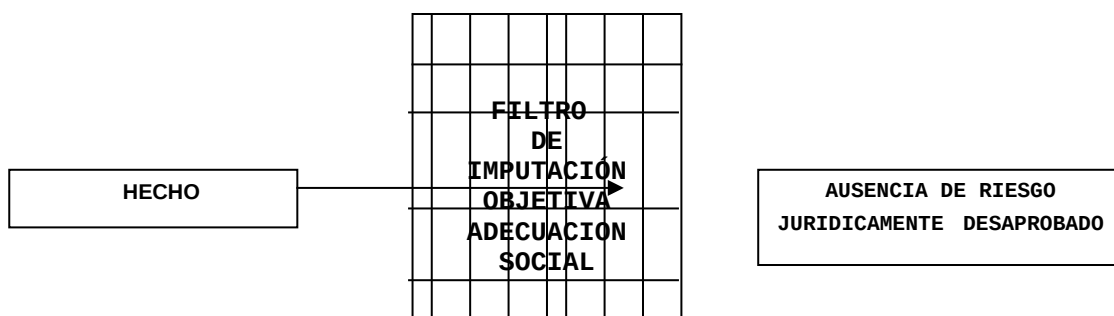
---

<sup>16</sup> Manuel Jaén Vallejo, Libertad de Expresión y Delitos contra el Honor, Página 224, Editorial Colex, Madrid, España, 1992.

<sup>17</sup> Manuel Jaén Vallejo, Obra antes citada, página 227.

En el supuesto que la prensa no convencional constituya un riesgo jurídicamente desaprobado por no ser esta forma de comunicación socialmente adecuada, los hechos materia de la querella serán típicos pues podrán imputarse objetivamente a Magaly Medina; pero si por el contrario no constituyen un riesgo jurídicamente desaprobado al ser la prensa chicha un medio de comunicación social de masas admitido por la Sociedad Peruana, entonces los hechos por los que se le procesa serán atípicos.

LA ACCION NO CONSTITUYE RIESGO  
JURIDICAMENTE DESAPROBADO AL  
QUEDAR ATRAPADA EN EL FILTRO  
DE IMPUTACION OBJETIVA  
ADECUACION SOCIAL



En el caso examinado, la lesión de la heteroestima que atribuye la querellante no puede ser imputada objetivamente a Magaly Medina ya que las informaciones y expresiones que difundió a través de los programas de Magaly TV sobre el personaje público Gisela Valcárcel no constituyeron riesgo jurídicamente desaprobado al resultar atrapadas en el filtro de imputación objetiva adecuación social.

Al no podersele imputar objetivamente a la querellada la lesión del honor de la querellante, los hechos por los que se le procesa no pueden ser tipificados como delito de difamación agravada, ya que la operación de subsunción de las informaciones y expresiones sobre Gisela Valcárcel en el tipo penal del artículo 132 requiere del juicio de imputación objetiva, que como se reitera no se da en el caso sub materia, al resultar el trabajo periodístico de Magaly Medina atrapado en el filtro de imputación objetiva adecuación social, conforme se demuestra a continuación:

**5.1) La prensa chicha al ser un medio de comunicación adecuado socialmente determina que los hechos atribuidos a la querellada sean atípicos.**

Las informaciones y expresiones (*opiniones o críticas*) que difundió Magaly Medina en los programas de Magaly TV objeto de la querrela son atípicos respecto del delito de difamación agravada al no podersele imputar objetivamente, pues la prensa chicha, amarilla o no convencional configura riesgo permitido por ser un medio de comunicación social de masas admitido por la sociedad peruana.

## LA PRENSA CHICHA UNA FORMA DE COMUNICACIÓN DE MASAS SOCIALMENTE ADMITIDA

La existencia y la aceptación social en el Perú como en la mayor parte del mundo occidental de la llamada prensa chicha, amarilla o no convencional es un hecho público y notorio que exime de prueba por aplicación vía interpretación sistemática del artículo 190 inciso 1 del Código Procesal Civil de 1993.

Pese a la no necesidad de prueba de la existencia y adecuación social de la prensa no convencional mediante en el caso penal con el que se trabaja se aportaron como medios de prueba sobre estos hechos los siguientes:

± El informe en materia de comunicación social realizado por el magister Julio Hevia Garrido Lecca.

El informe efectuado por el profesor de la Facultad de Ciencias de la Comunicación de la Universidad de Lima, la más importante del país, determina que la prensa amarilla o prensa no convencional o prensa “chicha” es una medio de comunicación social de masas que responde a un país multilingüe y pluricultural, es decir, que se le reconoce como una forma de comunicación válida para un sector muy significativo, incluso mayoritario, del Perú.

Recurriendo al análisis estadístico y considerando los seis diarios más leídos del Perú determina que la prensa no convencional es el medio de comunicación social del 52% de la población nacional.

El experto en ciencias de la comunicación igualmente establece que la prensa no convencional no tiene un propósito demostrativo mediante la argumentación que si corresponde a la prensa convencional; la prensa “chicha” tiene el propósito de mostrar, acotar, señalar, recurriendo a formatos de escándalo, a través de un estilo de

expresiones de orden coloquial, empleando expresiones que son jergas ciudadanas, de allí que el uso de frases como “poner cachos”, “tremenda jugadora” sea parte del lenguaje de la prensa no convencional.

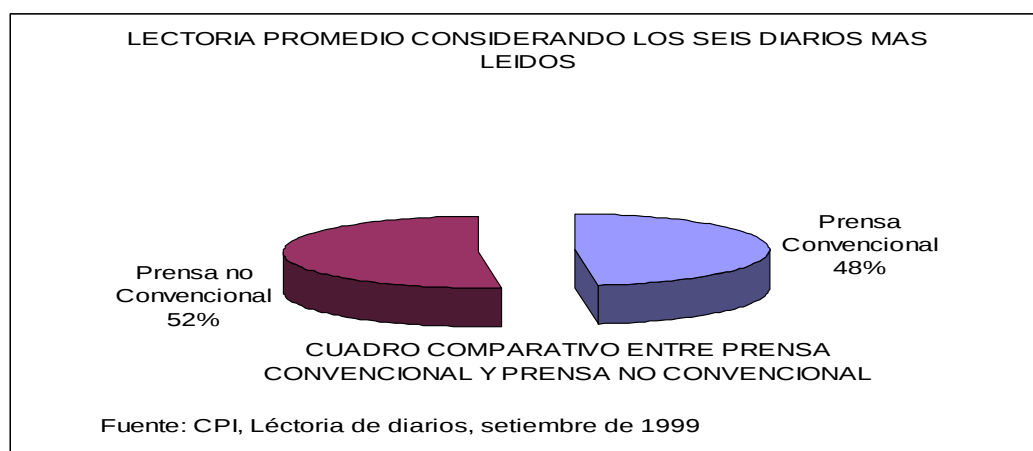
Respecto al contenido de la prensa amarilla o no convencional se establece que privilegia cierta temática entre la que destaca la vida íntima o privada de diversos personajes públicos.

Finalmente se destaca como significado probatorio del informe que se tipifica a la querellada como una exponente de la prensa no convencional.

El informe en materia de comunicación social al establecer la existencia de un lenguaje utilizado por la prensa no convencional, de una temática entre la que destaca la vida íntima de los personajes públicos y que la querellada es una exponente televisiva de la prensa no convencional, prueba que las informaciones y expresiones que Magaly Medina utilizó en los programas de Magaly TV objeto de la querella, no configuraron un riesgo jurídicamente desaprobado sino por el contrario un riesgo permitido, pues empleó el lenguaje y la temática de un medio de comunicación de masas socialmente adecuado.

± Cuadros estadísticos que determinan la presencia de la prensa no convencional en la sociedad peruana.

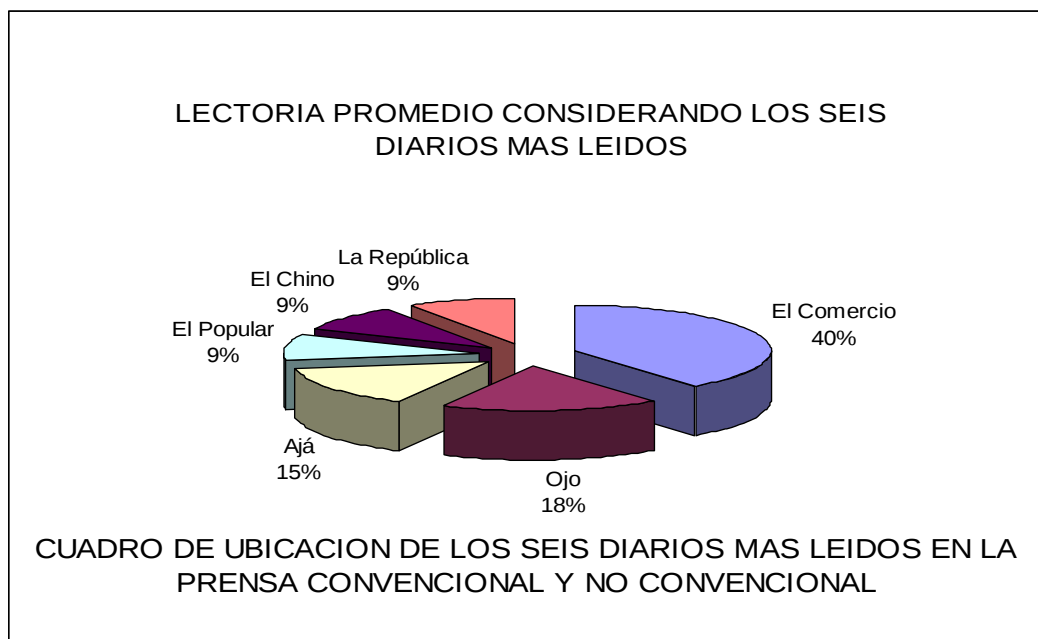
## CUADRO 1



El cuadro 1 presenta la comparación entre el porcentaje de lectores entre los 6 diarios más leídos del Perú, estableciéndose que el 52% de lectores, es decir más de la mitad, tienen como medio de comunicación social válido a los de la prensa no

convencional, y que el 48% de lectores, es decir menos de la mitad, tienen como medio de comunicación social válido a los de la prensa convencional.

## CUADRO 2

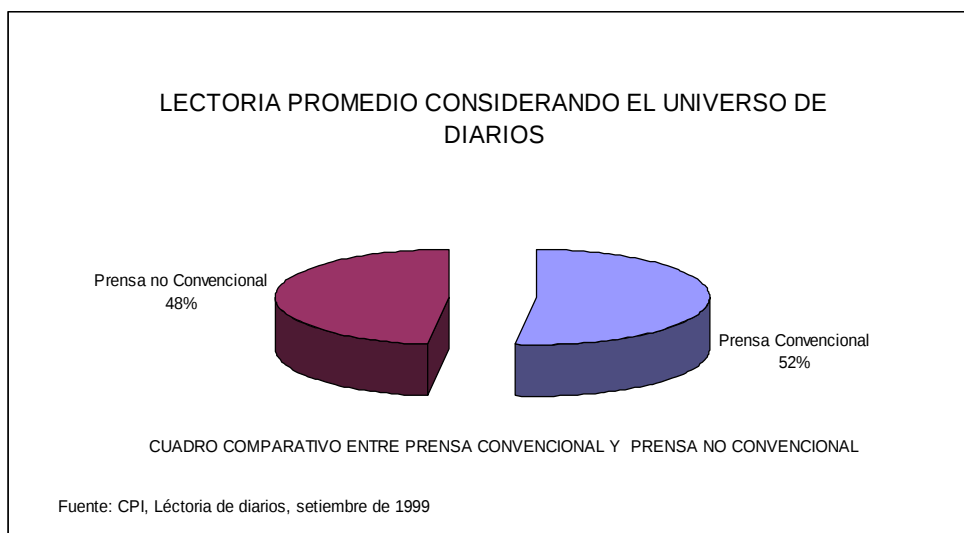


Fuente: CPI, Lectoría de diarios, septiembre de 1999.

El cuadro 2 demuestra como de los seis periódicos más leídos en la sociedad, 4 pertenecen a la prensa no convencional y solo 2 integran la prensa convencional; así por ejemplo el Aja o el Ojo superan a la República en casi un 100% pese a ser este diario convencional el segundo en lectoría entre la prensa convencional.

Después de El Comercio los periódicos “chicha” son los medios de comunicación social aceptados en la sociedad peruana, por lo que el ejercicio de la prensa no convencional es evidente.

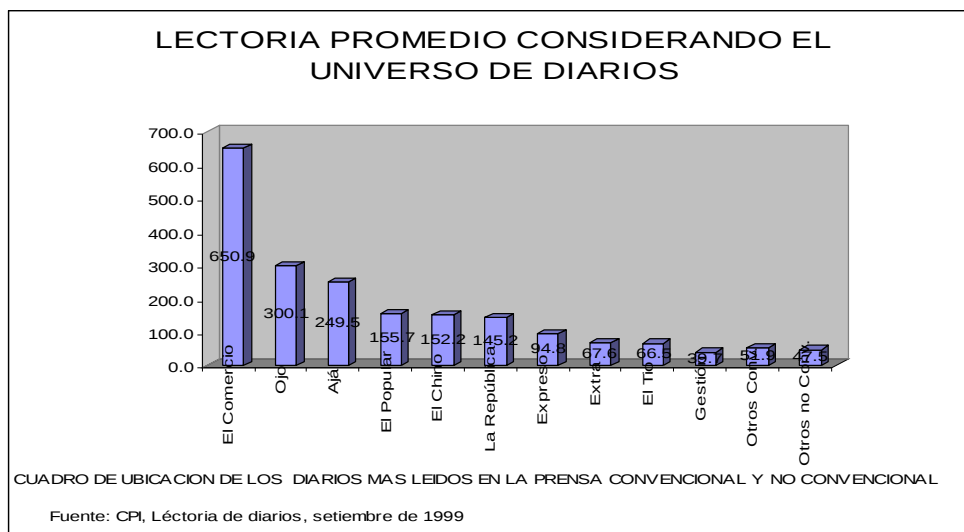
## CUADRO 3



El cuadro 3 demuestra ya en el universo de todos los medios de prensa la llamada prensa “chicha” ocupa un significativo 48%, es decir, que casi la mitad de lectores la reconocen como un medio de comunicación social de masas válido para la sociedad peruana.

La presencia significativa de la prensa no convencional determina que su práctica no signifique una excepción y que por tanto pueda ser calificado el ejercicio de este tipo de comunicación de masas como la violación de una regla social o un riesgo jurídicamente desaprobado.

Por el contrario el ejercicio o la realización de la prensa chicha responde a la aplicación de una regla social, a la practica de un medio de comunicación social de masas admitido en el Perú, por lo que las informaciones y expresiones de la querellada responden a un tipo de prensa que la sociedad reconoce como una forma de comunicación válida, es decir un riesgo permitido.



El cuadro 4 presenta la ubicación de los 10 periódicos más leídos, determinándose la importante presencia de los medios de comunicación de la prensa no convencional.

La sociedad peruana acepta a la prensa “chicha”, por lo que tolera sus contenidos y formas, es más, los asume como componentes de la comunicación social de masas de prácticamente la mitad o más de integrantes del país.

Cuestionar a la prensa no convencional, sus contenidos y formas, supone negar la validez de un medio de comunicación de masas que una sociedad con diversos sub sistemas culturales utiliza como vía válida de información y expresión.

La sociedad peruana admite que la prensa no convencional, por ejemplo, se ocupe de la vida amorosa y sexual de los personajes públicos, principalmente de la farándula, pese a pertenecer el tema al ámbito de la vida privada, e igualmente admite que tal tratamiento se haga en el lenguaje propio de la prensa “chicha”, por ejemplo el empleo del término “jugadora” o “bataclana”.

Estas pruebas documentales demuestran que los hechos atribuidos a la querrelada no se le pueden imputar objetivamente, no son típicos de difamación agravada sino atípicos por constituir un riesgo permitido o una forma de comunicación de masas socialmente aceptada.



± Ejemplares de medios de comunicación social de la prensa “chicha” o no convencional.

La prensa no convencional es una realidad diaria del Perú, en los que por ejemplo se aprecia el tratamiento periodístico del proceso penal con el que se trabaja en el Chino, Extra, El Popular, Aja, y El Tío.

Por ejemplo el Chino para explicar que la querellante ha dado su declaración preventiva manteniendo la imputación, recurre al lenguaje de la prensa no convencional y expresa: **“GISE TIRO BARRIL DE M...A MAGALY”**; ¿difamación?, ¡no!, empleo de una forma de prensa admitida por el Perú, que quizá no agrade o afecte, pero que no se enfrenta con el derecho penal, sino con otros medios de regulación de la vida del hombre en sociedad.

Estas pruebas documentales tiene el mismo significado probatorio que las anteriores ya que presentan como se vuelve a reiterar a la prensa chicha como una realidad cotidiana que la sociedad acepta en lenguaje y contenido.

± Copias de los ejemplares de diversos diarios que trataron periodísticamente el divorcio de la personaje público Gisela Valcárcel.

Todos los medios de comunicación social trataron el rompimiento del matrimonio civil de la querellante, con diversos matices se tocó la separación de la pareja, sus problemas conyugales y las causas de los mismos, oscilando entre la incompatibilidad de mundos, costumbres; la imposibilidad de tener un hijo; y las infidelidades con diversos personajes de la farándula.

El tema de los problemas matrimoniales de la querellante era público desde tiempo atrás, no es que recién se expuso a raíz de fax que los esposos difundieron, por lo que toda la prensa no convencional trató la materia, incluso la convencional; cada cual según su estilo.

Estas pruebas documentales acreditan que la crisis matrimonial de los personajes públicos Gisela Valcárcel y Roberto Martínez fue un tema de la prensa chicha, no una divulgación individual y excepcional de la querellada en un medio de comunicación social.

± Estudios que demuestran la aceptación social de la querellada como una exponente de la prensa peruana.

En el volumen XX # 101 de julio-agosto de 1998, la prestigiosa revista DEBATE presentó el resultado de la XVIII encuesta anual sobre “El Poder en el Perú”, cuyo objeto es fijar la estructura y el ejercicio del poder en el país.

Magaly Medina aparece reconocida entre los 10 periodistas más poderosos del Perú, en clara muestra de la aceptación social del trabajo que efectúa como exponente de la prensa no convencional.

APOYO Opinión y Mercado S.A. llevó a cabo el estudio “Actitudes hacia la Televisión” en el cual al tratar el tema de imagen de personalidades en televisión, con relación al Canal 2 se ubicó a Magaly Medina como el personaje que representaba en ese momento a Frecuencia Latina, demostrándose igualmente la aceptación social de su trabajo como exponente de la prensa no convencional televisiva.

Abelardo SÁNCHEZ LEÓN en la Revista Quehacer N° 118 que edita bimestralmente el Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo – DESCO publica el trabajo titulado “Ajá, Tío, el Chino Bocón tiene su Men”.

En dicho trabajo se sostiene que la denominada prensa no convencional nació como una creación de las propias empresas periodísticas que representaban la llamada prensa convencional, las que reconocieron la existencia de dos universos culturales bastante independientes que requerían sus propios medios de comunicación social. Así existían diarios matutinos y diarios vespertinos; los primeros exponentes de la prensa convencional tenían un formato serio y se dirigían a un mercado ilustrado; los segundos exponentes de la prensa no convencional tenían un formato no serio y se dirigían a un mercado popular.<sup>18</sup>

El periodista de la prensa no convencional no hacía otra cosa que redactar la misma noticia de la prensa convencional recurriendo a la replana, a la jerga, los titulares eran los artistas que extraían el sabor de los bajos fondos, del hampa, de las fondas y de las cárceles.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> Abelardo Sánchez León, Ajá, Tío, El Chino Bocón tiene su Men, Quehacer N° 118, Páginas 32 y 33, DESCO, Fondo Editorial, Lima, 1999.

<sup>19</sup> Abelardo Sánchez León, obra citada, páginas 32 y 33.

Fija el autor comentado como ejemplo de lo señalado se tuvo en el caso de la Prensa y la Última Hora, la primera en la mañana representaba a la prensa convencional y en la tarde o noche la segunda representaba a la prensa no convencional, dos formas de prensa distinta con un mismo origen que cambiaba el estilo, el enfoque, según el interés del mercado.<sup>20</sup>

En la actualidad se mantiene la misma dualidad pero la también llamada prensa chicha funciona de forma independiente de la prensa convencional, al menos en una mayoría de casos.<sup>21</sup>

“La aparición de la llamada prensa chicha -digamos unos treinta y cinco años después- durante la década de los noventa, no es más que la respuesta distorsionada de aquel inmenso, oscuro, turbulento, informal y emergente mundo popular; mundo que ha logrado, después de infinitos esfuerzos y banderolas clavadas en las esteras del desierto, consolidarse en la ciudad y ver, por fin, en la maraña de los kioscos su propio espejo distorsionado...

La prensa chicha, en un sentido, es la constatación del país chicha en el que se vive; un enorme país que recoge de la herencia barroca una estética recargada en el esfuerzo de hacerse un sitio. La migración significó el viaje del interior a la periferia de la ciudad y de allí al centro mismo, convirtiéndose en el protagonista de los medios masivos, de los sets de televisión y de la prensa arrabalera. Definitivamente, el mundo popular urbano que llega a los medios ha dejado de ser ese raído telón de fondo en los programas de premios – a la manera de Augusto Ferrando – que funcionaba como público barato, atraído por una bicoca de regalos. Ahora no; ahora es el <<Men>>, el protagonista, aunque sea narrando entrecortadamente unas patéticas historias en los shows de realidad, purita vida cotidiana donde muestran sus caras, sus lágrimas, sus tripas en las horas de mayor rating, manipulados, por cierto, por aquellas animadoras de pelo pintado.

La sociedad chicha ha tallado su expresión cultural y la impone en la programación televisiva y en la creación de

---

<sup>20</sup> Abelardo Sánchez León, obra citada, Páginas 32 y 33.

<sup>21</sup> Abelardo Sánchez León, obra citada, páginas 32 y 33.

numerosos diarios arrabaleros. Su auge se basa en la convicción de que ése es el público mayoritario, el país que se expande, la patria del próximo milenio.”<sup>22</sup>

## LA PRENSA CHICHA, LA VEDETTE Y GISELA VALCARCEL

En la revista Debate edición mensual Octubre - Noviembre de 1999 se trató el tema de la llamada prensa amarilla, prensa chicha, o prensa no convencional.

Dentro de la publicación se desarrolla un informe especial sobre la prensa chicha a través de diversos trabajos, uno de los cuales es un estudio psicosociológico titulado “El Imperio de las Pasiones, un Análisis de la Prensa Amarilla” que realizó Marcel **VELAZQUEZ CASTRO**.

A partir del examen de los dos periódicos amarillos más vendidos, Ajá y El Chino, se determinan características fundamentales de este tipo de prensa que explican cómo la relación matrimonial de Gisela Valcárcel y de Roberto Martínez constituye un tema propio de la prensa chicha.

En el análisis de la prensa amarilla se establece que el tema principal en este tipo de medio de comunicación son los espectáculos y los protagonistas principales de la noticia son los personajes de la televisión y las vedettes.

“La atención principal de ambos periódicos está dedicada a <Espectáculos>, que se presentan a todo color y en la página central; los actores principales son personajes de la televisión y vedettes.”<sup>23</sup>

Otro tema fundamental que se trata en la prensa amarilla es el fútbol.

El análisis busca el por qué las vedettes y los futbolistas son los temas centrales de esta forma de comunicación social:

---

<sup>22</sup> Abelardo Sánchez León, obra citada, página 33.

<sup>23</sup> Marcel Velázquez Castro, El Imperio de las Pasiones, un Análisis de la Prensa Amarilla, Página 23, Debate Volumen XXI, N° 107, Apoyo Comunicaciones S.A., Lima, Perú, 1999.

“Es importante explicar porqué el eje central de estos periódicos está constituido, por una parte, por la vida y milagros de las vedettes y, por otra, por el fútbol.”<sup>24</sup>.

Se definen a las vedettes de la prensa amarilla como mujeres que surgen de los sectores populares y realizan como actividad laboral el baile y la exhibición de su cuerpo.<sup>25</sup>

Fija el análisis que las vedettes tienen aspiraciones o metas similares:

“Sus sueños son similares: desean, a través de su incursión en el mundo del espectáculo, conocer a un empresario <dinero>, de color blanco <raza> que las lleve al altar <matrimonio>. Su máxima meta es trabajar en la televisión y tener un programa propio.”<sup>26</sup>

Para alcanzar sus metas las vedettes saben que lo primero que deben lograr es tener la atención de la prensa chicha, razón por la cual se forma entre ambas una especial relación o acuerdo:

“Existe pues un contrato implícito entre los periódicos y las vedettes; éstos las promocionan para que ellas alcancen su meta y a su vez ellas les otorgan los derechos sobre sus desventuras, intimidades e imágenes corporales”.<sup>27</sup>

En la prensa no convencional se resaltan los dos casos más importantes de vedettes que han alcanzado el sueño común de este grupo de mujeres, Gisela Valcárcel y Susy Díaz, quienes resultan ser personajes principalísimos de los medios de comunicación social popular porque representan para la mayor parte de la población peruana que forma el sector popular, del que salen las vedettes, los arquetipos o patrones referenciales de conducta para alcanzar el éxito, ya que con su

---

<sup>24</sup> Marcel Velázquez Castro, Obra citada, Página 23.

<sup>25</sup> Marcel Velázquez Castro, Obra citada, Página 23.

<sup>26</sup> Marcel Velázquez Castro, Obra citada, Página 23.

<sup>27</sup> Marcel Velázquez Castro, Obra citada, Página 23.

vida han probado que el sueño de un gran número de mujeres de la llamada cultura chicha es una meta posible.<sup>28</sup>

“Existen ya dos conspicuos casos de éxito: Gisela Valcárcel y Susy Díaz. Ellas son la prueba de que la meta es posible. Por eso la abrumadora presencia de ambas en estos periódicos.”<sup>29</sup>

Por su parte la importancia de los futbolistas en la prensa amarilla responde a la consideración que son los héroes y los villanos de la cultura popular urbana, representan los sueños de gloria y poder del pueblo.<sup>30</sup>

Un ejemplo sumamente gráfico y no peruano se tiene en Argentina con el ex Futbolista Diego Armando Maradona, no su actividad deportiva solamente sino su vida repercute en gran parte de la juventud argentina, así ¿no ha influido en Argentina que el “Dios” rioplatense Maradona sea adicto?.

La importancia, el significado que tienen las vedettes y los futbolistas en la cultura popular urbana es la causa para que la prensa chicha como medio de comunicación de este gran sector social, trate como tema periodístico principal el de los romances entre vedettes y futbolistas, ya que en los mismos se fusionan todas las aspiraciones, ideales, o sueños de los hombres y mujeres de los sectores populares.

“El impacto del matrimonio de Gisella Valcárcel y Roberto Martínez, así como el de sus desventuras e infidelidades, revela el tramado de relaciones que conforman esta problemática (el ascenso social de la mujer popular, el poder masculino sobre el cuerpo de la mujer, el prestigio del fútbol fusionado con el status social, el virtual <blanqueamiento> de la descendencia, el prestigio del matrimonio religioso, etcétera.)<sup>31</sup>

La vida matrimonial de la ex vedette más exitosa que ha salido del sector social popular, Gisela Valcárcel, con el ex capitán de Universitario de Deportes el equipo de mayor arraigo popular en el país, es un tema fundamental, si se prefiere

---

<sup>28</sup> Marcel Velázquez Castro, obra citada, pagina 23.

<sup>29</sup> Marcel Velázquez Castro, obra citada, paginas 23 y 24.

<sup>30</sup> Marcel Velázquez Castro, obra citada, pagina 24.

<sup>31</sup> Marcel Velázquez Castro, obra citada, pagina 24.

propio, natural de la prensa chicha, ya que representan las aspiraciones, las esperanzas de ascenso de una parte fundamental de los hombres y mujeres que integran la cultura chicha.

El tratamiento periodístico que da la prensa no convencional a sus temas y por ende al de la vida matrimonial de Gisela Valcárcel y Roberto Martínez, responde a la visión de este tipo de medios de comunicación social:

“La prensa chicha reivindica el imperio de las pasiones, el lenguaje oral, las jergas, los refranes, el cuerpo como un espacio de poder, una cultura plebeya donde lo oral y lo visual son más importantes que los razonamientos escritos, y donde la parodia y la ridiculización de algunas figuras...

...Todo ello permite afirmar que los periódicos chicha constituyen una gramática de las pasiones de los sectores populares, cuyos vectores principales son el vedettismo y el fútbol.”<sup>32</sup>

Por su parte Claudio **ZAVALA** y Lucy **GUERRERO**, miembros de la Asociación de Comunicadores Sociales Calandria continúan el desarrollo de la prensa amarilla en el trabajo titulado “Lo que le Gusta a La Gente.”

Definen a la prensa amarilla como un fenómeno comunicacional:

“La prensa amarilla es el vértice en el que se produce un especial tipo de lectura de los acontecimientos, espectacular y banalizado, que amarra intencionalidades económicas y políticas con un tipo de consumo cultural de productos masivos que ha venido modificándose paulatinamente y que se explica, entre otras cosas, en función de los intereses, gustos y necesidades de aquel <gran público>.” (Lo que le gusta a la gente, Página 26, Debate Octubre-Noviembre de 1999, Apoyo Comunicaciones S.A., Lima, Perú)

---

<sup>32</sup> Marcel Velázquez Castro, obra citada, pagina 24.

Los mismos autores buscan explicar la razones del auge o de la masiva aceptación de la prensa chicha y llegan a la conclusión que no es la causa de la preferencia como se creería el factor económico, sino una empatía existente entre el sector de consumidores de estos medios de comunicación social con los temas y las formas que se comunican mediante la prensa amarilla. Detectan la necesidad de saber que le pasó al otro que puede ser un cantante, la animadora de programas de televisión o el vecino de barrio.<sup>33</sup>

Sostienen los citados miembros de la Asociación de Comunicadores Sociales Calandria que con la prensa amarilla se gana y se pierde, fijando como saldo positivo la ganancia de democracia, de ejercicio de la tolerancia y de derecho de todos a mostrar sus puntos de vista.<sup>34</sup>

La comunicación de masas es una necesidad vital en una sociedad pluricultural formada en su mayor parte por personas que no estuvieron representadas ni tuvieron posibilidad de expresión a través de los sistemas sociales formales. La prensa chicha responde a una sociedad en la que la mayor parte de la población no se comunica mediante El Comercio sino a través del Chino; se identifica con Laura Bozzo y no con los Especiales de la Fauna Toyota; o prefiere a Ada y la Nueva Pasión y no a La Sinfónica Nacional.

La aplicación a la prensa amarilla del filtro de imputación objetiva del riesgo socialmente permitido para determinar su atipicidad, no significa el sostener que este medio de comunicación social de masas pueda ser utilizado impunemente como instrumento de delitos contra el honor, sino estrictamente reconocer que por configurar el empleo de la prensa sensacionalista una conducta socialmente adecuada, el usar sus formas y contenidos per se no es ilícito penal.

Así en el caso del lenguaje de lo que se trata es de apreciar, por ejemplo, al determinar si el término “bataclana” es o no una expresión difamante, que el mismo es parte del lenguaje o terminología propia de la prensa amarilla, como se demuestra con el ejemplar del diario “Chuchi” del 7 de noviembre de 1999, en cuya primera página respecto de la propia Magaly Jesús Medina Vela se consigna el siguiente sub título :

---

<sup>33</sup> Claudio Zavala y Lucy Guerrero, Lo que le Gusta a la Gente, Página 27, Debate, Octubre –Noviembre 1999, Apoyo Comunicaciones S.A., Lima, Perú, 1999.

<sup>34</sup> Claudio Zavala y Lucy Guerrero, obra citada, pagina 27.



“Urraca” TRATA DE OLVIDAR PIFIADERA  
CON BAILONGO. Se movió misma bataclana en  
tono por los ñaños impedidos.” Subrayado del  
recurrente.

El lenguaje de la prensa chicha igualmente se aprecia en otros ejemplos, como; El Popular del 20 de agosto de 1998 en cuyo titular y página interior se consignan con ocasión de la entrevista que Gisela Valcárcel hizo en su programa a un locutor con dos penes lo siguiente :

“Gisela se aloca con doble pene.”; “Primera  
vez que estoy con un hombre que tiene dos”;  
“cuando se arman los dos tienes ganas”.

Aja del 27 de enero de 1999 en cuyo titular para referirse a una fiesta celebrada por Gisela Valcárcel se consigna:

“Santo de Gise fue un chongo.”

O considerar que opiniones como que Gisella Valcárcel le quitaría la pareja, el cantante Guillermo Dávila, a Denisse Dibós, respondían al tratamiento de la prensa amarilla al comportamiento en televisión que observaron en la entrevista que la querellante le hizo al cantante, así como a los comentarios de la ex enamorada de Roberto Martínez y la madre de ésta que hicieron con ocasión del rompimiento del matrimonio Martínez-Valcárcel por la relación extramatrimonial del ex jugador de fútbol con la modelo Viviana Rivasplata.

El examen del Extra de fecha 27 de junio de 1998 con los titulares: “Gisela voto a Roberto”, “Guillermo Dávila se encargo de desnudar su inminente separación”, “Gisela y Nacho Dávila en escandalosas escenas”, “Besos y abrazos al rojo vivo, frases en doble sentido y ropas en el suelo dominaron el set”; del Aja de fecha 18 de agosto de 1999 con los titulares: “Pierina: Todo se paga Gisela”, “Ex modelo recuerda que rubia le quitó a Roberto”, “Pierina se manda feo contra Gisela”, “Ex de Roberto dice que a Señito le pagaron con la misma moneda porque se metió con jugador cuando éramos novios”, y el Popular de fecha 22 de setiembre de 1999 con el titular “Gisela la está pagando”, “Mamá de ex modelo Pierina Sarria dice...esa señora hizo sufrir a mi hija.”; permite establecer que las expresiones de la querellada sobre este tema encuadraron dentro tratamiento periodístico que corresponde a la prensa chicha.

La invocación de la adecuación social como una forma de riesgo permitido exige que el Tribunal Supremo penetre en el ámbito de la prensa amarilla y desde él califique si el trabajo de la querellada responde al ejercicio de este tipo de prensa aceptada socialmente, o si por el contrario invocando la prensa amarilla se cometió delito contra el honor ya que las informaciones y expresiones (*opiniones y críticas*) que hizo la querellada sobre el personaje público Gisela Valcárcel extralimitaron, superaron la forma y el contenido de la prensa sensacionalista.

Para la correcta ubicación del trabajo periodístico de la querellada respecto de Gisela Valcárcel como expresión típica de prensa no convencional, a continuación se presentan dos casos de tratamiento del mismo personaje a través de la prensa chicha, pero que permiten diferenciar claramente el color “rojo” del color “rosado”.

Así se tiene la publicación de la vida de Gisela Valcárcel en 17 capítulos que difundió el diario El Men entre el 16 de agosto y 1 de setiembre de 1999; en dichas publicaciones el tema central fue las relaciones amorosas de la querellante, destacando su comportamiento sexual y la problemática matrimonial con Roberto Martínez. Los mismos temas que tratan otros medios de prensa amarilla, incluida la querellada, pero con un énfasis en el aspecto erótico que no se presentó en estos últimos.

El ejemplo más claro de abuso de la prensa amarilla que si pudo configurar delito contra el honor se tiene en la diversas publicaciones que sobre la querellante se hicieron en el Confidencia en diversas series que se detallan y presentan a continuación:

- Serie de crónicas sobre Gisela Valcárcel que se publicaron entre el 21 de octubre de 1991 al 23 de febrero de 1992.
- Serie de páginas centrales dedicadas a Gisella Valcárcel resaltadas en color amarillo que se publicaron entre el 14 de septiembre de 1992 al 3 de enero de 1993.
- Serie de especiales sobre Gisela Valcárcel publicados entre el 23 de marzo de 1992 al 21 de diciembre de 1992.

El tratamiento de Gisela Valcárcel en el Confidencial excede el estilo y contenido de la prensa chicha conforme se aprecia de su solo examen, el mismo que a su vez permite diferenciarlo cualitativamente del trabajo de la querellada que si se ubica dentro del ámbito de la prensa no convencional.

En el caso del Confidencial no se podría invocar a la adecuación social y a la falta de imputación objetiva para sostener que el tratamiento que en dicho diario se hace a la querellante no sea típico, ya que excedió las formas y contenidos de la prensa sensacionalista.

En cambio el trabajo periodístico de la querellada si puede ser considerado como prensa amarilla, ya que las informaciones y expresiones que Magaly Medina difundió sobre Gisela Valcárcel significó el empleo de la terminología y la temática de la prensa no convencional.

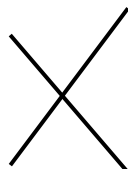
La diferencia del tratamiento del personaje Gisela Valcárcel por el Confidencial y en menor grado en las Crónica del Men, con relación al que le dio la querellada es sumamente claro, ya que mientras en los ejemplos dados se ingresa a la esfera sexual de la querellante para atribuirle una serie de experiencias y sensaciones eróticas, se le imputan relaciones sexuales con personas determinadas con el objeto de lograr el ascenso de su carrera; la querellada se limitó a tratar el problema matrimonial de la querellante que ella misma publicitó desde la época del enamoramiento, recurriendo a formas de prensa chicha, como el simbolizar el divorcio con escenografía de luto, dado a que el divorcio es la muerte del matrimonio.

Al mismo estilo que por ejemplo Aja del 26 de enero de 1998 comenta el cumpleaños de Gisela Valcárcel en circunstancias que tenía problemas matrimoniales por la falta de fidelidad de su cónyuge.

“Gisela baila hoy el venao.”

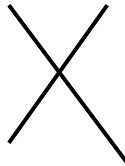
El distinto tratamiento a Gisela Valcárcel entre el dado por la querellada y el Confidencial es contundente, ya que no es lo mismos:

LLAMAR A GISELLA LA 6 PUNTOS



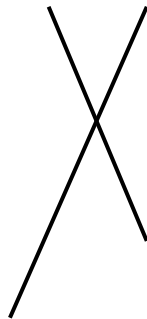
“Gisella adentro se deshace cual prenda desechable del vestido, de su brassier < a este huevón ahora lo vuelvo loco, se chorreará de placer con solo mirarme>”  
(Confidencial del 6 al 12 de enero de 1992, página 21)  
Anexo H6 del Escrito # 23

LLAMAR A GISELLA BATACLANA



“se echa sobre Gisella quien raudamente le rompe la camisa, quiere esos pechos que tanto la alocan, pechos tiernos de bebe, queriéndole satisfacer una desviación edípica. La loca no puede contenerse y rompe el cierre del pantalón, quiere sentir plenamente al hombre en potencia, desvirgarlo cuan matrona mañosa. Son torrentes de pasión, el auto erótico se bambolea al compás de las caderas de Gisella que se mueve como si estuviera sobre las tablas del café teatro.” (Confidencial del 16 al 22 de diciembre de 1991)

Decir que Gisella va a hacer todo lo posible por llevarse al Dávila a su cama



“Gisella reina del porno... No se puede llamar dama o señora a la gran meretriz dedicada a seducir o corromper a jóvenes modelos con el cuento de lanzarlos al estrellato, ni puede vender una imagen de benefactora quien sólo ha vivido a expensas del dinero sucio. Gisella no puede hablar de moral cuando todos saben que élla tiene una cola más grande que nadie y que sus vicios y anormalidades sexuales son conocidos, como que practica el sadomasoquismo y el bestialismo, pues le gustan los perros de verdad.” (Confidencial del 13 al 20 de setiembre de 1992)

Mario Vargas Llosa obtuvo el premio Ortega y Gasset de Ensayo de la Academia de las Letras de España por un ensayo titulado “Olfatear la mugre ajena”, en el cual trata a la prensa sensacionalista de Inglaterra, sobre la cual comentó lo siguiente:

“El periodismo escandaloso, amarillo, es un perverso hijastro de la cultura de la libertad. No se lo puede suprimir sin infringir a ésta una herida acaso mortal. Como el remedio sería peor que la enfermedad, hay que soportarlo, como soportan

ciertos tumores sus víctimas, porque saben que si trataran de estirparlos podrían perder la vida.”<sup>35</sup>

La ubicación del trabajo periodístico de la querellada respecto de Gisella Valcárcel en el campo de la prensa sensacionalista permite que se le considere como una conducta socialmente adecuada al aceptar la Sociedad Peruana la existencia de este medio de comunicación de masas; lo que a su vez determina que se trate de un riesgo permitido que impide que se le impute objetivamente a Magaly Medina la vulneración del honor de la querellante, que sostiene se afectó con los programas de Magaly TV objeto de la querrela, pues dicho trabajo periodístico no llegó a conformar el riesgo jurídicamente desaprobado que permita encuadrarlo en el tipo penal de difamación.

---

<sup>35</sup> Mario Vargas Llosa, Página Electrónica del Diario El País, Mayo de 1999.