

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: DIFAMACIÓN CONTRA PERSONA JURÍDICA.

RESUMEN: El presente informe de investigación, adjunta posiciones de doctrina y jurisprudencia acerca de la difamación, desde el punto de vista de la doctrina se presenta el concepto de manera general y desde el apartado de la Jurisprudencia se analiza el caso en específico de la Difamación de Persona Jurídica, abarcando aspectos como el plazo de prescripción, el bien jurídico tutelado y otros aspectos de importancia.

Índice de contenido

1DOCTRINA.....	1
a)La Difamación en general en la doctrina.....	1
Difamación Dolosa.....	1
Difamación Culposa.....	2
2JURISPRUDENCIA.....	2
a)Sobre el plazo de prescripción en el delito de difamación....	2
b)Sobre el bien jurídico tutelado y consideraciones sobre el animus injuriandi.....	10
c)Consideraciones acerca de la posibilidad de cometer el ilícito por la modalidad de omisión.....	15
d)Elementos configurativos de la difamación de persona jurídica	20

1 DOCTRINA

a) *La Difamación en general en la doctrina*

[RAMIREZ ZUÑIGA]¹

Difamación Dolosa

"Es punible en cuanto de mala fe, se está lesionando el Honor, la reputación de una persona. Es decir se presenta toda la intención para lacerar al individuo.

[...]

Es un ánimo de lastimar de ofender: usted es bizco, usted es drogadicto, usted es prostituta, en el supuesto de que sea realidad lo que se dice. A nadie le gusta oír con ánimo de ofensa o humillación una verdad por cruel y dura que sea.

Difamación Culposa.

Esta es aquella que se presenta por negligencia o descuido. Es producida más comúnmente cuando la persona que lanza las aseveraciones dañosas pretende impresionar a un grupo de amigos o quiere en algún cierto momento ser el centro de atención para con estos y dice lo que no debe decir.

Es también un delito, causante de daño irreparable y por tanto es necesario que a quien cometa este hecho aunque sea culposamente le sea impuesto una pena

Dentro del ámbito de la prensa es común que por presentar una noticia con ligereza se cometan tales errores."

2 JURISPRUDENCIA

a) Sobre el plazo de prescripción en el delito de difamación

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]²

Res: 2007-0762

Exp: 06-000010-0016-PE (5)

TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las dieciséis horas treinta minutos del siete de julio de dos mil siete.

RECURSO DE CASACION interpuesto en la presente causa seguida contra GUSTAVO DI MARE BADILLA, mayor, casado, empresario, vecino de San José, con cédula de identidad número 1-592-957, por el delito de DIFAMACION DE PERSONA JURÍDICA, en perjuicio de BRISTOL MYERS SQUIBB. Intervienen en la decisión del recurso, los jueces Sandra Eugenia Zúñiga Morales, Rosaura Chinchilla Calderón y Alfredo Chirino Sánchez. Se apersonaron en casación, el licenciado Manrique Lara Bolaños apoderado especial judicial de la empresa Bristol-Myers Squibb; el licenciado Luis Alonso Salazar Rodríguez en representación del imputado y demandado civil Luis Gustavo Di Mare Badilla.

RESULTANDO :

1. Que mediante sentencia de sobreseimiento No. 135-2007, el Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, resolvió: " POR TANTO : En mérito a lo expuesto y artículos 30, 31, 33, 265, 266, 311, 312, 313 y 340 del Código Procesal Penal, 153 del Código Penal, se dicta a favor de Gustavo Di Mare Badilla, sentencia de sobreseimiento definitivo, por prescripción de la acción penal, en la causa seguida en su contra por el delito de Difamación de Persona Jurídica en perjuicio de Bristol Mayer Squibb representada por el licenciado Manrique Lara Bolaños. Se dicta el fallo sin especial condena en costas por haber existido razón plausible para litigar. Notifíquese. A.M.- Dra. Alicia María Monge Fallas, Jueza de Juicio. " (sic)

2. Que contra el anterior pronunciamiento, los licenciados Manrique Lara Bolaños y Luis Alonso Salazar Rodríguez,

interpusieron recurso de casación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 450 del Código de Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el Recurso.

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Redacta la jueza ZUÑIGA MORALES , y;

CONSIDERANDO:

I.- Aún cuando no todos los Jueces que concurrimos a votar en el presente asunto, estuvimos en la audiencia oral, esa circunstancia no afecta los intereses de las partes, pues en la vista se reiteraron las argumentaciones ya planteadas por escrito, sin que además, se recibiera prueba nueva. En consecuencia, existe capacidad de resolver los alegatos, de conformidad con lo señalado en la resolución de este tribunal número 21-A-95 de las 10:15 horas del 17 de febrero de 1995, y en la resolución de la Sala Constitucional número 6681-96 de las 15:30 horas del 10 de diciembre de 1996.

II.- Recurso de casación planteado por el Lic. Manrique Lara Bolaños, apoderado especial judicial con poder especial de la empresa BRISTOL-MYERS SQUIBB. Impugna el gestionante la sentencia N° 135-07, de las 11:30 horas del 14 de febrero del 2007, que dictara sobreseimiento a favor del querellado Gustavo Di Mare Badilla por el delito de Difamación de Persona Jurídica. Único motivo de casación: incorrecta aplicación de los artículos 30, 31, 33 y 34 del Código Procesal Penal. Objeta el impugnante la errónea aplicación de las normas de la prescripción pues, como consta en autos, en efecto, al encartado Di Mare Badilla luego de varios intentos fallidos por notificarle este proceso, en diciembre del 2006 se le notifica personalmente en la ciudad de México D.F., por medio del Cónsul General de Costa Rica en ese país. El encartado Di Mare contrata un abogado que lo represente y le otorga un poder especial judicial. El Tribunal señala hora y fecha para la celebración de la conciliación y el juicio para una misma fecha, el día 3 de febrero del 2007, debido al peligro de prescripción de

la acción penal; sin embargo, a dichas audiencias no se hace presente el imputado, motivo por el cual debió dictarse la rebeldía, pues aún cuando no se le habían notificado personalmente dichos señalamientos, sí se había notificado en el lugar designado por la parte querellada para tal efecto. Solicita se acoja el recurso, se revoque la sentencia de sobreseimiento dictada por el a quo, se ordene decretar la rebeldía del querellado y se suspenda el cómputo de la prescripción, hasta tanto el imputado sea notificado o se presente al proceso (cfr. folios 386 y 387).

III.- No es atendible el reclamo.- Con el propósito de resolver la impugnación planteada por el recurrente resulta fundamental efectuar un recuento de los antecedentes de este proceso: (i) La empresa BRISTOL MYERS SQUIBB representada por el Lic. Manrique Lara Bolaños presenta querrela y acción civil en contra del señor Gustavo Di Mare Badilla y la empresa Central American Pharma Supply, S.A., por el supuesto delito de Difamación de Persona Jurídica, según razón de recibido, el día 3 de febrero del 2006 (cfr. folios 1 a 56). (ii) El Tribunal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José da traslado a la querrela y acción civil (cfr. folio 57 y 58). (iii) El Tribunal realiza una serie de comisiones con el afán de notificar personalmente al querellado Di Mare Badilla, sin embargo, en las direcciones aportadas por la parte querellante no es localizado el querellado (cfr. entre otros folios, 79, 81, 84, 87, 91, 93, 96, 99, 116), hasta que finalmente se comisiona al Cónsul General de Costa Rica en México (cfr. folio 117 y 118) realizándose la efectiva notificación y el señor Di Mare Badilla contesta la querrela y otorga poder especial judicial al Lic. Luis Alonso Salazar Rodríguez (Cfr. folios 121 a 138). (iv) El Tribunal emplaza al querellante y señala para la audiencia de conciliación y de debate, mediante providencia del 15 de enero del 2007 (cfr. folio 311), resolución notificada a los licenciados Manrique Lara y Luis Alonso Salazar al día siguiente (cfr. folio 312). (v) El Lic. Manrique Lara presenta recurso de revocatoria en contra de la providencia antes indicada y, mediante memorial visible de folios 314 a 317, manifiesta su oposición al señalamiento y a la cantidad de testigos admitidos para la audiencia, solicitando la variación en la fecha del debate, debido a que, en cinco días, le resulta imposible hacer llegar a los testigos, quienes en su mayoría residen en el extranjero. Se da traslado de la impugnación a las partes (cfr. folio 322) mediante providencia del 25 de enero del 2007. En esa misma fecha, el Lic. Manrique Lara también presenta otro incidente, en el cual, además, insta nuevamente al cambio de programación del debate (cfr. folio 325 a 327). (vi) En la sala de audiencias N° 2, del Tribunal de

Juicio del Primer Circuito Judicial de San José, a las 8:30 horas del 29 de enero del 2007 se da inicio a la audiencia de conciliación, estando presentes el Lic. Manrique Lara en representación de la parte querellante y el Lic. Alonso Salazar por el querellado, informando éste último que su patrocinado no está anuente a conciliar o retractarse. El Lic. Lara Bolaños solicita se varíe la fecha del debate pues los testigos de su interés residen fuera del país, por su parte el Lic. Salazar informa que su cliente se encuentra fuera del país y no fue citado personalmente para la audiencia de ese día. (Cfr. folio 331). (vii) Ese mismo día, sea el 29 de enero del 2007, el Lic. Lara Bolaños solicita que el querellado sea declarado rebelde (cfr. folio 333 a 337); solicitud que pide el Lic. Salazar Rodríguez no sea acogida (cfr. folios 343 y 344). (viii) Mediante resolución de las 11:30 horas del 6 de febrero del 2007, se dicta a favor del querellado Gustavo Di Mare Badilla sentencia de sobreseimiento por el delito de Difamación de Persona Jurídica, con los siguientes argumentos:

"Dispone el artículo 30 inciso e) del Código Procesal Penal que la acción penal se extinguirá por la prescripción y a efecto de analizar si dicho instituto se operó en el caso examinado, debemos atenernos a lo dispuesto por los artículos 31 y 33 ibídem, el primero de ellos estatuye en su inciso b, que la acción penal prescribirá a los dos años en los delitos sancionables con penas no privativas de libertad, como en efecto lo es el delito de Difamación de una Persona Jurídica regulado, en los artículos 153 con pena de treinta a cien días multa. Por su parte el numeral 33 i)b del código de rito, establece que una vez iniciado el procedimiento, que en los casos de delitos de acción privada se origina con la presentación de la querrela, el plazo antes citado se reduce a la mitad, sea un año a partir de ese momento y tomando en consideración que a folio 1 de la causa consta el sello de impresión que corresponde a la presentación del libelo de querrela, con fecha 11:45 horas del tres de febrero del año dos mil seis, resulta absolutamente claro e indiscutible, que el plazo de prescripción transcurrió inexorablemente y venció el día tres de febrero del presente año dos mil siete, sin que al señalamiento a debate programado para el día 29 de enero del dos mil siete, se presentara el querrellado Di Mare Badilla, en virtud de que no fue notificado personalmente de la realización del debate. Por ello resulta improcedente la solicitud del querellante a fin de que se decrete la rebeldía del encausado Di Mare Badilla, pues, resulta claro que el proceso transcurrió durante meses aproximadamente tratando de localizar al querrellado en diferentes domicilios sin

resultado positivo, lo que no permitió el avance del mismo y no fue sino hasta el 7 de diciembre del 2006, que se realiza la notificación personal del imputado por medio del Consulado de Costa Rica en México, apersonándose en autos como apoderado especial judicial el Licenciado Luis Alonso Salazar Rodríguez. Para el día 15 de enero del 2007, el Tribunal señala audiencia de conciliación y juicio, según consta a folio 311, actos procesales que regularmente se realizan en forma separada, sin embargo, en virtud de estar próxima la fecha en que se operaría el plazo de prescripción, se programó de ese modo, para que en caso de que no se produjera la conciliación, de inmediato se proseguiría con el debate. Según constancia visible a folio 331, el acusado Di Mare Badilla no compareció a ese acto, aunque sí lo hizo su apoderado, solicitando el querellante que se decretara su rebeldía (ver folio 333 y sgts.), declaración que suspendería el término de prescripción; petición que a criterio del Tribunal no es procedente, debido a que el querellado no fue notificado personalmente de ese acto como correspondía, ni la parte interesada gestionó su citación por medio de los mecanismos establecidos para ese fin, tal y como se hizo para notificarle la querrela que había sido presentada en contra suya, tomando en consideración que el mismo permanecía fuera del país, máxime que se trataba de una citación para un acto en el que era absolutamente necesaria la presencia del acusado. Es cierto que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en reiteradas ocasiones, ha manifestado que el imputado tiene el deber, de estar pendiente sobre el desarrollo del proceso que se tramita en su contra, pero también lo es, que el artículo 158 del Código Procesal Penal dispone, que si las partes tienen defensor o mandatario, las notificaciones deberán ser exigidas solamente a esos, a menos que la naturaleza del acto exija que aquéllas también deban ser notificadas y en ese sentido, la Sala Constitucional retoma ese mandato, en el voto 9384-2000, cuando señaló que "siempre debe notificarse al defensor o mandatario y, en ciertos casos, no sólo a estos sino también a las partes". La citación a juicio consecuentemente con lo expuesto le debe ser notificada no solo al representante legal del imputado sino a ese último, porque las consecuencias de su incumplimiento al no presentarse al debate son personalísimas y generan una restricción a un derecho constitucional meritorio de tutela, como es la libertad. Por lo expuesto no procede hacer la declaratoria de rebeldía por los motivos indicados, debido a que resultaría ilegítima, ya que lo que se pretende con esa medida es salvaguardar los fines del proceso penal, cuando sea evidente que el imputado intenta sustraerse al proceso y en el caso bajo examen, ni siquiera fue citado para que compareciera al debate.

Es claro, que el querellante en el proceso tuvo una activa participación para impulsarlo, aportando direcciones donde el acusado podía ser localizado y solicitando la notificación de la querrela por medio de las autoridades consulares, pero es cierto también, que el tiempo no fue suficiente para lograr del mismo modo su citación a juicio, razón por la que no se dictó la sentencia, que habría sido el siguiente acto interruptor según lo dispuesto por el artículo 33 i)e del Código Procesal Penal. Del examen de la causa se desprende pues que nos encontramos frente a un delito de acción privada, en el que la prosecución del proceso se estancó por las razones apuntadas y sobrevino la prescripción como sanción procesal, razón por la que la acción penal en el caso sub-exámene, se extinguió sin que de conformidad con la legislación procesal se produjera algún mecanismo interruptor o que suspendiera el curso de la prescripción." (Cfr. folios 367 a 369).

El tema en discusión, sin duda, es el de la notificación al encartado de las diligencias que tendrían lugar el día 29 de enero del 2007 (conciliación y debate); a criterio del gestionante, el querrellado tenía la obligación de comparecer porque se había notificado correctamente mediante su apoderado especial judicial - el cual sí se hizo presente-. No obstante, una lectura del artículo 158 del Código Procesal Penal permite advertir que si bien, con el nombramiento del defensor o mandatario de las partes, las notificaciones deberán ir dirigidas sólo a ellos, se exceptúan algunos supuestos, ya sea por disposición expresa de ley o por la naturaleza del acto. En ese sentido, en nuestro sistema procesal penal no es posible la celebración de un debate en ausencia del encartado o querrellado, en consecuencia, la notificación de esa diligencia deberá realizarse de forma personal, sólo así se justificarían los efectos jurídicos de su incomparecencia -como la declaratoria de rebeldía instada por el querellante-; notificación personal a debate que nunca se verificó respecto del querrellado Di Mare Badilla, quien residía en la ciudad de México D.F.. Lo anterior en consonancia con pronunciamientos de la Sala Constitucional, como el N° 9384-2000, de las 15:03 horas del 24 de octubre del 2000: "Es el defensor, profesional en derecho que asiste al imputado, quien puede ejercer todos los mecanismos posibles para defenderlo adecuadamente, y es por ello que la ley ordena que se debe notificar siempre al defensor y en algunos casos no sólo a éste sino también al imputado." (En el mismo sentido, Sala Tercera, Voto N° 905-2005, de las 9:23 horas del 17 de agosto del 2005). Por las razones expuestas, no se acoge el motivo planteado, por encontrarse la resolución de mérito conforme

a derecho.

IV.- Recurso de casación presentado por el Lic. Luis Alonso Salazar Rodríguez, apoderado especial judicial del querellado Luis Gustavo Di Mare Badilla. Único motivo: Alega el gestionante, que en la sentencia de instancia existe infracción de los artículos 1 del Código Penal, 1, 142, 266, 267, 270, 363 inc. b) y 369 inciso d) del Código Procesal Penal, 39 y 41 de la Constitución Política, 18 y 45 del Decreto Ejecutivo N°32493, Arancel de Honorarios por Servicios Profesionales de Abogacía y Notariado. Estima que a su patrocinado el presente proceso le generó estrés y sufrimiento pues, residiendo en México, se vio en la necesidad de contratar un profesional en derecho para atender esta demanda que, además, ascendía a la suma de quinientos mil dólares y comprometía a una compañía transnacional y una de las empresas farmacéuticas más poderosas del mundo. Y agrega: "... el mismo querellante y actor civil, de mala fé y con el único propósito de lograr que la presente causa prescribiera y por esa vía evitar una segura condena en costas y eventual condenatoria en daños y perjuicios, deliberadamente atrasó los procedimientos, lo que finalmente produjo que se resolviera este asunto con la correspondiente declaratoria de prescripción." (cfr. folio 402). Razón por la que considera yerra el a quo, cuando exonera -sin fundamentación- de las costas personales y procesales de la acción civil y querrela al querellante y actora civil. Solicita se le condene a la querellante y actora civil BRISTOL MYERS SQUIBB, al pago de ambas costas dada su "temeraria e infundada acción" (cfr. folio 404 y 405). Se declara parcialmente con lugar. Aún cuando el artículo 267 del Código Procesal Penal dispone que las costas estarán a cargo de la parte vencida, el tribunal podrá eximirla, total o parcialmente, si estima existe razón plausible para litigar. Es decir, la regla es la condenatoria en costas, la excepción el eximir de dicho pago; de ahí que la decisión sobre ese extremo debe analizarse caso a caso, el Juzgador deberá ponderar las circunstancias propias del específico sumario para determinar si procede o no la mencionada exoneración. Sin embargo, como lo advierte el accionante, en la especie la jueza de mérito se limita a indicar: "Se dicta el fallo sin especial condenatoria en costas por haber existido razón plausible para litigar." (cfr. folio 370), expresión ayuna de argumentos que permitan analizar si podían ser de recibo o no los motivos de la Juzgadora para eximir del pago de los rubros señalados. Esta falta de fundamentación obliga a la anulación parcial del fallo de instancia para que, con una nueva integración y sólo sobre ese extremo, se verifique una nueva sustanciación conforme a derecho.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de casación planteado por el Lic. Manrique Lara Bolaños y se declara parcialmente con lugar el único motivo de casación incoado por el Lic. Luis Alonso Salazar Rodríguez. Se anula la sentencia de mérito sólo respecto al pago de costas, el cual ha de definirse mediante una nueva sustanciación conforme a derecho. En los demás aspectos se mantiene la sentencia incólume.

b) Sobre el bien jurídico tutelado y consideraciones sobre el animus injuriandi

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]³

Extracto:

Res: 2006-0942

TRIBUNAL DE CASACION PENAL . Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las diez horas treinta minutos del ocho de setiembre de dos mil seis.

"III.- Por las razones que se dirán, ninguno de los alegatos es de recibo . De acuerdo y atendidos al contenido de la impugnación que formula el sentenciado Quesada Sequeira, se aprecia que el mismo en ningún momento cuestiona los hechos probados de la sentencia, siendo que -incluso y según se explicará más adelante- durante la celebración de la audiencia de vista insistió en que efectivamente él había hecho esas manifestaciones a la persona que viajaba en el asiento delantero de su taxi, respecto de la empresa ofendida. En la referida audiencia oral, entre otros puntos, indicó lo siguiente: " Es cierto, esto me trajo un perjuicio personal y laboral. Sólo comenté, el móvil fue que la muchacha me preguntó, y yo le dije la gente dice que en el Samoa venden la cerveza cara a los extranjeros, eso fue todo el término. La muchacha decía "el cliente se enoja conmigo". El daño lo tengo yo, por lo que he venido a defender mi inocencia. Ellos son

adinerados, yo no ". De la presente revisión se constata que la misma más bien se dirige a cuestionar la valoración jurídica y la adecuación típica de esa conducta, al insistir en que él nunca tuvo la intención de " deshonrar " al restaurante Samoa del Sur, por lo que sus comentarios en torno del mismo no constituyen el delito de difamación de persona jurídica por el que se le condenó. En efecto, el sentenciado reprocha que los hechos tenidos por probados en la sentencia resultan atípicos , al no haber existido de su parte la intención de lesionar el honor ajeno. Además, acusa que todo se trató de un " boicot " en su contra, y que el Tribunal que dictó la primer sentencia (que en realidad fue anulada, ordenándose un reenvío total) dio por sentada la veracidad de la denuncia. A partir de estos alegatos el sentenciado insiste en que su conducta no resulta configurativa del delito en cuestión. Ahora bien, comparando el contenido de esta revisión con el recurso de casación que en su momento interpuso la defensa contra el fallo condenatorio de instancia, se tiene que los alegatos que ahora se presentan, referidos a la supuesta atipicidad de la conducta que se tuvo por demostrada, ya fueron conocidos y resueltos por este Tribunal al declarar sin lugar dicha impugnación, de donde, al tenor de lo dispuesto por los artículos 410, 411 y 421 del Código Procesal Penal, resulta impropio que se pretenda su nueva discusión en esta vía. Al respecto se indicó: "... Como único motivo por el fondo alega el recurrente que conforme a los hechos tenidos por demostrados en la sentencia recurrida no logran encuadrar en la figura penal que describe el artículo 153 del Código Penal, no demostrándose la confluencia de varios elementos, a saber; que lo afirmado por el agente sea falso, que exista la posibilidad de dañar, que el daño sea grave, y que el grave daño recaiga sobre la confianza pública o el crédito de que goza la persona jurídica. El reclamo no puede prosperar . Analizada la sentencia, se tiene por acreditado que el a quo si realizó un análisis de todos los puntos impugnados por el recurrente, donde se dijo: "Se ha tenido por acreditado que el acusado, en ejercicio de un servicio de transporte público, como taxista y con tres pasajeros en su vehículo afirmó falsamente que el Hotel y Restaurante Samoa del Sur eran unos atracadores y que además deliberadamente elevaban los precios cuando llegaban las fragatas de los Estados Unidos de Norteamérica." (folio 197).En cuanto a que el daño recaiga sobre la confianza pública, el juzgador refiere en la sentencia de mérito que; "Es dentro de ese escenario que el señor Quesada Sequeira profirió especies idóneas para afectar la confianza y el crédito del Hotel y Restaurante Samoa del Sur, a quien se refirió cuando dijo que eran unos "atracadores" y que elevan los precios cuando llegaban las fragatas estadounidenses. El Acusado sabía lo que hacía, y del

potencial daño que tales afirmaciones pueden causar en la credibilidad de tal empresa, lo que se agrava por el hecho de que es costumbre en la zona realizar servicios de taxi colectivos." (folio 199). Por ello, se declara sin lugar el reclamo del recurrente, pues de la sentencia se obtiene la debida subsunción de la conducta, tenida por realizada por el imputado, en el tipo penal de la Difamación de Persona Jurídica, art. 153 del Código Penal ... Tratándose de la difamación de persona jurídica, no se trata de una protección al honor, pues ello es propio de las personas físicas, sino que lo protegido con la figura del artículo 153 del Código Penal es más bien su crédito o confianza en la actividad que le es propia. Siendo que este tipo penal exige para su configuración que se propalen "hechos falsos" concerniente a la persona jurídica, o a sus personeros en razón de ello, "que puedan dañar gravemente la confianza del público o el crédito de que gozan" (el destacado es nuestro). En el presente caso, el juzgador concluye, como se indicó en el considerando anterior donde se resuelve el único motivo por el fondo, que el imputado realizó la conducta querellada y fue posible ser subsumida en el tipo penal considerado. Esta conclusión se encuentra debidamente fundamentada, desde la perspectiva del tipo penal y el bien jurídico tutelado ..." Tribunal de Casación Penal, voto N° 2004-1332 de las 11:30 horas del 21 de diciembre de 2004. Al respecto sólo basta agregar que el planteamiento del acusado parte de una premisa errónea que lo invalida por completo, pues insiste en que para la configuración (adecuación típica) del delito de difamación de persona jurídica se requiere de parte del sujeto activo la directa intención de dañar la confianza pública en la persona jurídica de que se trate, circunstancia que -afirma- no se da en la especie. Con tal planteamiento pretende regresar a la ya superada doctrina de los "ánimus", según la cual se requiere de una intencionalidad especial para que surja a la vida jurídica el delito. No obstante, el análisis debe hacerse conforme a la moderna doctrina, según la cual lo único que se requiere es un simple dolo común, es decir, el conocimiento de que las expresiones que se hacen resultan objetivamente idóneas para afectar el bien jurídico tutelado, y la voluntad de externarlas, sin necesidad de que se deba actuar con una especial y adicional intencionalidad: "... El "animus iniuriandi". Cierta pretérita doctrina insistía en signar la culpabilidad de estos delitos (contra el honor) con las limitaciones de un animus específico: el llamado animus iniuriandi. Tal especificidad planteó dudas que hoy pueden considerarse superadas ... subjetivamente los delitos contra el honor reclaman el conocimiento, por parte del agente, del carácter ofensivo de las expresiones, actos u omisiones, sea porque objetivamente lo tienen o porque pueden asumirlo en las

particulares circunstancias en que se los emplea y realiza, y la voluntad de ofender así al sujeto pasivo y la voluntad de ofender al sujeto pasivo, deshonrándolo o desacreditándolo, aunque no haya sido ésta la principal finalidad de la conducta ... Los entes colectivos, en sí mismos, no tienen "honor" en el concepto precedentemente expuesto. Pero pueden gozar de una posición en la sociedad a causa de la confianza que inspiran como institución, y de ahí que se les considere como sujetos pasivos de los delitos contra el honor a través de figuras especiales que protegen su buen nombre o su crédito ...", Creus (Carlos), " DERECHO PENAL, PARTE ESPECIAL ", editorial Astrea, Buenos Aires, 4ª edición actualizada, Tomo I, páginas 139 y 141. En todo caso, es necesario hacer notar que del análisis objetivo de los hechos que se tuvieron por demostrados (los que incluso el acusado aceptó durante la audiencia de la vista, según se indicará), cualquier observador imparcial llegaría a la inequívoca conclusión de que sus manifestaciones eran objetivamente idóneas para afectar la posición de la empresa ofendida dentro de la comunidad, pues menoscababan la imagen del hotel y restaurante Samoa del Sur. De acuerdo a las reglas de la experiencia se comprende que referirse a un negocio de esa naturaleza como unos " atracadores " (término utilizado por el encartado), o que " la gente dice que en dicho negocio venden la cerveza cara a los extranjeros " (según lo reiteró durante la audiencia oral de la vista celebrada ante este despacho) no podría calificarse más que como una expresión objetivamente ofensiva que resulta idónea para perjudicar la posición de dicho negocio dentro de la comunidad en la cual se desenvuelve, perdiendo o debilitando a causa de ello la confianza que inspiran como institución, así como su buen nombre o su crédito. Ahora bien, en cuanto a los cuestionamientos que se hacen acerca de la existencia de un supuesto " boicot ", de la simple lectura del fallo, así como de las propias manifestaciones del acusado en la vista, se comprende con toda facilidad que la calificación jurídica por la que optó el Tribunal de Instancia fue la acertada, sin que se pudiera establecer una intención maliciosa de perjudicar al acusado por parte de los testigos, quienes se limitaron en debate a narrar el hecho que presenciaron. Además, debe insistirse en que aún al día de hoy el aquí sentenciado acepta haber proferido las manifestaciones que se acusan como ofensivas, centradas en que en el citado negocio se le cobra más cara la cerveza a los tripulantes de las fragatas provenientes de los Estados Unidos. Al respecto se advierte cómo el órgano de mérito le reconoció plena credibilidad a la prueba de cargo evacuada oralmente en debate (Tito Almengor Villarreal y Ester Greter), quienes se limitaron a narrar lo que presenciaron, ello conforme a los principios acusatorios de inmediación,

concentración, continuidad, publicidad y contradictorio, exponiendo en juicio que al viajar como pasajeros dentro del taxi que conducía el acusado, pudieron escuchar cuando el mismo, mientras conversaba con otra pasajera (cuya identidad no se logró establecer), lanzó varias expresiones ofensivas contra el hotel y restaurante Samoa del Sur, haciendo ver que los personeros de dicha persona jurídica eran unos " atracadores ", con lo cual daba a entender que los personeros de dicho negocio se aprovechaban de que cuando las fragatas provenientes de los Estados Unidos venían a Golfito, y sus ocupantes tenían relación comercial con el Samoa del Sur, les cobraban más caro . En este sentido indica el fallo: "... Se ha tenido por acreditado que el acusado, en ejercicio de un servicio de transporte público, como taxista y con tres pasajeros en su vehículo afirmó falsamente que el Hotel y Restaurante Samoa del Sur eran unos atracadores y que además deliberadamente elevaban los precios cuando llegaban las fragatas de los Estados Unidos de Norteamérica ... Claramente quedó comprobado, porque así se le preguntó concretamente a los dos testigos recibidos en el debate, que el acusado no profirió tales frases en son de broma y que de hecho la tercer pasajera aún no identificada le preguntó al acriminado si sus manifestaciones eran ciertas, siendo que su respuesta fue afirmativa, reiterando tales frases" (cfr. folios 197 y 198). Al valorar el dicho de estos dos testigos de cargo a los que se ha hecho referencia, el Tribunal los calificó de claros, contundentes y coincidentes, pues ambos concordaron en sus relatos (cfr. folio 195, línea 19 en adelante), de lo cual se colige que no es cierto que en debate se haya determinado que estos hayan estructurado un " boicot " contra el acusado, conforme se asegura en la revisión, lo que incluso sería contradictorio con las manifestaciones orales que éste rindió en la vista, donde -se reitera- entre otros extremos aceptó haberle dicho a la pasajera de su taxi que " la gente dice que en dicho negocio venden la cerveza cara a los extranjeros ", lo que según se indicó, es una expresión que guarda plena armonía con los hechos probados de la sentencia, y resulta idónea para configurar el delito por el cual se dictó sentencia condenatoria. Por último, se aprecia que el gestionante no logra demostrar que al externar sus expresiones ofensivas hacia la empresa ofendida, estuviera actuando amparado en el ejercicio legítimo de un derecho (según parece darlo a entender en el último punto de su revisión), sin que de la relación de hechos que se tuvo por demostrada se logre extraer dicho extremo. IV.- ACERCA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL NUEVA QUE SE OFRECE A FOLIO 413. En escrito de folio 413 el defensor particular del acusado ofrece, en carácter de prueba para mejor resolver, el testimonio de Marielos (sic) de los Ángeles Gamboa Zúñiga, quien -asegura- viajaba en el taxi que conducía el acusado

y fue testigo directo de los hechos. Una vez ponderado el contenido de la presente solicitud de revisión, así como las actuaciones cumplidas durante la audiencia de vista celebrada ante este Tribunal de Casación el pasado 30 de agosto de 2006 (cfr. folio 380), se concluye que la prueba testimonial nueva que se ofrece resulta inconducente, y por lo tanto la misma se rechaza por impertinente. Nótese que, conforme se indicó en el anterior considerando, en la presente revisión no se está cuestionando la base fáctica de la sentencia, esto es, la conducta que -según se tuvo por demostrado- desplegó el querellado, sino que de manera esencial, dicho reclamo se centra en la calificación jurídica que corresponde a la misma, insistiéndose en la atipicidad de dicho comportamiento. Siendo ello así, no existiría ningún interés, ni se visualiza cómo esta declaración nueva podría sustentar dicho planteamiento de fondo (donde se cuestiona la tipicidad de la conducta tenida por probada en sentencia), siendo que -incluso- durante la celebración de la audiencia de vista el señor Quesada Sequeira aceptó que efectivamente él había hecho esas manifestaciones a la persona que viajaba en el asiento delantero de su taxi, respecto de la empresa ofendida, a quien le dijo que " la gente dice que en dicho negocio venden la cerveza cara a los extranjeros ". Es claro que esta expresión, centrada en que en el Samoa del Sur le fijan un precio más alto a la cerveza cuando el consumidor es un extranjero, guarda plena armonía con los hechos que se tuvieron por demostrados en el fallo de mérito. Si bien durante la audiencia oral de la vista el querellado no indicó que él hubiera utilizado la frase " atracadores " (que sí se menciona en la sentencia), es claro que dentro del contexto de la sociedad costarricense, tal expresión referida a un negocio comercial como el que maneja la empresa aquí ofendida, hace referencia precisamente a lo que dijo y aceptó el acusado en la vista, es decir, a que se cobra un precio más alto de lo normal, afectándose así a los clientes (en este caso extranjeros). Siendo ello así, se advierte que el propio sentenciado admitió haber externado la ofensa hacia la persona jurídica agraviada, de donde se tiene que la nueva prueba no tendría ninguna utilidad práctica dentro de este proceso de revisión, pues si lo que se pretende acreditar con ella es lo que dijo el acusado en la audiencia oral, se tendría que concluir que ello ya forma parte de los hechos probados del fallo impugnado. Así las cosas, al resultar impertinente, se rechaza la declaración de Marielos (sic) de los Ángeles Gamboa Zúñiga, según se ofrece en escrito de folio 413 en carácter de prueba para mejor resolver. Se declara sin lugar la revisión en todos sus extremos."

c) Consideraciones acerca de la posibilidad de cometer el ilícito por la modalidad de omisión

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]⁴

Res 2005-0925

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las nueve horas con cinco minutos del veintidós de setiembre de dos mil cinco.

RECURSO DE CASACIÓN interpuesto en la presente causa seguida contra JORGE NERY CARVAJAL CASTRO , mayor, cédula de identidad número 2-284-1114, por el delito de DIFAMACION DE PERSONA JURIDICA , en perjuicio de CHESTERFIELD SOCIEDAD ANONIMA. Intervienen en la decisión del recurso los jueces Guillermo Sojo Picado, Omar Vargas Rojas y Jorge Chacón Laurito. Se apersonaron en Casación los Licenciados Adrián Fernández Rodríguez, apoderado de la empresa ofendida Chesterfield S. A. y Augusto Porras Anchía, en su condición de abogado defensor del imputado Carvajal Castro.

RESULTANDO:

1. Que mediante resolución dictada a las dieciséis horas con veintisiete minutos del veinticinco de octubre de dos mil cuatro, el Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, resolvió: "POR TANTO: De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 Constitucionales; 153 del Código Penal; 103, 265, 267, 358, 360, 363, 364, 365 y 366 del Código Procesal Penal, SE ABSUELVE a JORGE NERY CARVAJAL QUIROS del delito de DIFAMACION DE PERSONA JURIDICA que en daño de Chesterfield SA se le han venido atribuyendo. Se declara sin lugar en todos sus extremos la acción civil resarcitoria incoada. Se ordena el cese de todas las medidas cautelares que se hubiere dispuesto en contra del acusado en el curso del proceso, tanto de carácter personal como real. Se resuelve sin especial condenatoria en costas, debiendo correr los gastos del proceso a cargo del Estado. NOTIFIQUESE. Silvia Badilla Chang. Juez."

2. Que contra el anterior pronunciamiento los Licenciados Adrián Fernández Rodríguez y Augusto Porras Anchía interpusieron Recurso de Casación.

3. Que verificada la deliberación respectiva de conformidad con lo dispuesto por el artículo 450 del Código Procesal Penal, el Tribunal se planteó las cuestiones formuladas en el Recurso .

4. Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

REDACTA el Juez SOJO PICADO; y,

CONSIDERANDO:

I.- Estando planteado en tiempo y forma, y por reunir los requisitos legales establecidos en los artículos 422, 423, 424, 431, 443, 444 y 445 con relación al 369, todos del Código Procesal Penal, se admite para su trámite los recursos de casación que plantea el Licenciado Adrián Fernández Rodríguez, apoderado de la empresa ofendida Chesterfield S.A. y Augusto Porras Anchía en su condición de abogado defensor del imputado y demandado civil Jorge Nery Carvajal Castro.

II.- Primer motivo de casación. Se acusa el vicio de violación de ley sustantiva, concretamente del numeral 18 del Código Penal, toda vez que desde el momento en que el justiciable se da cuenta de la existencia del rótulo en el lugar y lo mantiene en el sitio, se configura el delito en la modalidad de comisión por omisión. Se dice que aun cuando es cierto que no se ha logrado probar que el justiciable haya ordenado colocar el rótulo, si está probado que omitió quitarlo, consumando el delito desde agosto del 2003, y por existir también un dominio funcional del hecho. Cita en apoyo de su reclamo algunos autores con respecto al tema del dominio funcional del hecho, y señala el quejoso que el delito de difamación de persona jurídica se ha venido consumando desde el momento en que el acusado omite ordenar su retiro a sabiendas de que su contenido es difamatorio, especialmente cuando el imputado tiene una posición de garante. No es cierto a criterio del recurrente que el delito objeto de este proceso no se puede cometer mediante omisión, pues el contenido de los verbos del tipo es precisamente afirmar o difundir. Tampoco existe el vicio de

ausencia de correlación entre la acusación y la sentencia, por el hecho de que la acusación indique la que acción imputada consiste en ordenar poner, y no ordenar quitar el rótulo, aspecto que en todo caso surgió del propio debate. Indica el recurrente que el fallo contiene una contradicción en cuanto por un lado se afirma que el delito de difamación de persona jurídica no se puede cometer de forma omisiva y por otro lado se refiere a la acción del mantenimiento del rótulo en el lugar. Los reclamos se declaran sin lugar. Aún cuando el recurso de casación que se plantea lo es presuntamente por violación de normas sustantivas, concretamente porque a juicio del apoderado de la parte querellante el delito de difamación de persona jurídica se puede llegar a cometer no solo mediante acción sino mediante la modalidad omisiva, en el caso concreto, no es posible acceder al reclamo. Lo anterior por cuanto el Tribunal sentenciador procede a dictar la sentencia absolutoria con fundamento en la duda, esto es, que fuese el justiciable el que hubiese enviado a colocar el rótulo, o bien que omitiese quitarlo estando obligado a hacerlo. En este sentido indica el Tribunal de Juicio, luego de hacer una valoración de las declaraciones de los testigos Pearson Wilson y Soto Gómez, indica lo siguiente: "Como fácilmente se extrae de esta versión de descargo, el acusado niega categóricamente haber realizado la conducta que le endilga esta acción privada, es decir, haber ordenado colocar ese rótulo en ese sitio, explicando para ello que estaba fuera del país, y atendiendo diligencias transcendentes (sic) a los Juegos Panamericanos. Agrega al acusado que fueron los señores Pearson Wilson y Soto Gómez quienes directamente ordenaron la colocación de ese rótulo y que fue hasta después de haberse colocado que lo enteraron a él". (Cfr. Folio 163). Es decir que la acción de colocar el rótulo que la parte querellante juzga como difamatorio a su honor, fue un extremo debidamente analizado en sentencia, llegándose a concluir que respecto de ese extremo existe una duda razonable de si fue el propio acusado quien ordenó su colocación. Igualmente con respecto a la posibilidad de la comisión por omisión del delito, el Tribunal de Juicio analiza también que este extremo tampoco pudo llegar a probarse de modo preciso, no solo por defectos en el planteamiento de la querrela, sino porque la acción propiamente del tipo penal acusado consiste en propalar hechos falsos, y no propiamente al omitir quitar el indicado rótulo. Por ende se desestima el recurso.

III.- Recurso del defensor del imputado. Único motivo de casación por la forma. Se aduce la violación de los numerales 142, 267, 269, 270, 365, 367, 369, inciso i), 443 y 445 del Código Procesal

Penal y 44 del Decreto de Honorarios de Abogado número 20307- J). Lo que se arguye es que la parte querellante actuó con evidente mala fe por lo que procedía la condena y no absolutoria en costas tal y como lo resolvió el a quo. Los reclamos no proceden. La absolutoria dictada en el caso concreto a favor del querellado lo fue en aplicación del principio in dubio pro reo, de tal modo que no es posible por esa razón acceder al reclamo en cuanto no se probó cuando menos la existencia de un ilícito penal. Si el hecho acusado no se probó por existir duda al respecto según lo indica el quo, no es posible concluir que en la interposición de la querrela existiese mala fe en su interposición o que no existiese razón plausible para litigar, por lo que se rechaza el reclamo al igual que la pretensión para que se ordene la condenatoria en costas.

IV.- VOTO SALVADO DEL JUEZ VARGAS ROJAS. El suscrito juzgador se aparta de la mayoría del tribunal y salvo el voto declarando con lugar el recurso de casación interpuesto. La sentencia recurrida rechaza la posibilidad de la comisión por omisión al estimar que la querrela solamente atribuía la responsabilidad por la colocación del rótulo. No así la responsabilidad por impedir el resultado. Además, estima que la propalación de ofensas no puede cometerse a través de una omisión. No obstante lo anterior, del estudio de la querrela y específicamente de la relación de hechos acusada, estimo que efectivamente la conducta omisiva se encuentra lo suficientemente descrita en la demanda. Sobre el particular el punto siete señala: " En virtud de lo anterior, y como un acto de directa difamación, procedió el señor Carvajal a ordenar la colocación en la propiedad que ocupa su representada de un rótulo de grandes dimensiones en el cuál literalmente se dice: " Advertencia. Este terreno urbanizado esta en litigio ante los tribunales. Si compra puede verse en problemas. Se ha invadido terreno ajeno. Límite alterado. Seis metros de ancho, por treinta metros de largo" , es precisamente la colocación de ese rótulo y el mantenimiento del mismo hasta e día de hoy lo que genera el delito de difamación de persona jurídica..."(Cfr. Folio 3). De lo anterior se colige con meridiana claridad que no sólo se le atribuyó el haber puesto el rótulo, sino también el no haber tomado las medidas necesarias para que el mismo fuera removido del lugar. Conclusión que se deriva de la frase " mantenimiento del mismo ". Aparte de lo anterior, debe considerarse que según el documento de folio 10, fechado 23 de setiembre de dos mil tres, los representantes de la persona jurídica ofendida, de previo a la interposición de la querrela, remitieron una nota dirigida al Lic. Jorge Nery Carvajal, en su condición de Presidente del Comité

Olímpico Nacional, donde se le otorgaba un plazo de cinco días para que procediera a quitar el referido rótulo. Nota que según razón de folio 20, fue recibido en el Comité Olímpico de Costa Rica en fecha 25 de setiembre de ese mismo año. A mayor abundamiento, según se aprecia en el sumario de prueba de folio 155, el encartado Carvajal Castro reconoció en el debate, que aunque se encontraba fuera del país en el momento en que se puso el rótulo en cuestión, fue consultado sobre el particular y dio su anuencia al respecto. En ese sentido se consigna: "... no me encontraba en el país pues estaba en República Dominicana en los Juegos Panamericanos, y en esa época estando yo allá me informaron que la cerca que se había suspendido a resultas del interdicto, la habían terminado por parte del colindante, informándome los señores Luis Soto y Adrián Pearson que en razón de eso ellos habían decidido poner un rótulo en ese sitio para impedir que el colindante vendiera ese terreno, todo con el asesoramiento del Licenciados Augusto Porras, a todo esto yo contesté que si el abogado decía que estaba bien , yo lo avalaba (folio 155)." Así las cosas, no cabe la menor duda de que el imputado era el presidente del Comité Olímpico Internacional y por tanto era el jerarca de la institución. Ciertamente, en el momento en que pusieron el rótulo no se encontraba en el territorio nacional, pero aún así fue consultado a respecto y avaló la decisión. Si aún estando fuera del país era necesario consultarle y contar con su anuencia, ello demuestra que tenía el dominio del hecho y por ende la potestad para decidir si se procedía o no a la instalación del mismo. En todo caso, una vez que se puso el cuestionado rótulo y antes de presentar la querrela, los representantes de la parte querellante le remitieron una nota solicitando la remoción del mismo. Sin embargo, el querrellado hizo caso omiso generando con ello la propalación del daño irrogado con el contenido del rótulo. En consecuencia, declaro con lugar el recurso interpuesto, anulo la sentencia y el debate que le precedió, ordenando el reenvío para la nueva sustanciación.

POR TANTO

Se declaran sin lugar los recursos de casación interpuestos. Por mayoría se declara sin lugar los recursos. El Juez Vargas salva el voto y declara con lugar el recurso de casación del apoderado judicial de la parte querellante Chesterfield S. A. y anula la sentencia recurrida.

d) Elementos configurativos de la difamación de persona jurídica

[SALA TERCERA]⁵

Res: 2001-00914

SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas cuarenta y cinco minutos del veintiuno de setiembre de dos mil uno.

Recurso de casación, interpuesto en la presente Querrela seguida contra ALEXANDER BONILLA DURÁN, mayor, casado, columnista con estudios de maestría en geología y ambiente, portador de la cédula de identidad 2-278-249, costarricense, nacido el 26 de junio de 1951, hijo de Ofelia Durán y de Rigoberto Bonilla, por el delito de DIFAMACIÓN DE PERSONA JURÍDICA, en perjuicio de SOCIEDAD DEL ORO S.A., REPRESENTADA POR COLLIN MICHAEL BAKER. Intervienen en la decisión del recurso, los Magistrados Daniel González Alvarez, Presidente, Jesús Alberto Ramírez Quirós, Rodrigo Castro Monge, José Manuel Arroyo Gutiérrez y Carlos Luis Redondo Gutiérrez, éste último como Magistrado Suplente. También intervienen los licenciados Marco Antonio Mata Coto y Manrique Lara Bolaños, como defensores particulares del querrellado. Se apersonó el licenciado Roberto Suñol Prego como representante del actor civil.

Resultando:

1-Que mediante sentencia N° 564-2000 de las dieciséis horas del veintiséis de octubre de dos mil, el Tribunal Penal de Juicio Segundo Circuito Judicial de San José resolvió: " POR TANTO: De conformidad con lo expuesto, artículos 39 y 41 Constitucionales; 1, 22, 25, 30, 45, 50, 53, 59, 60, 61, 62, 63, 71, 76, 149, 153 del Código Penal; Reglas Vigentes Sobre Responsabilidad Civil del Código Penal de 1941; 1, 6, 19, inciso 1), 37, 40, 265, 358, 360, 361, 363, 364, 365, 367, 368, 380, 381, 387del (sic) Código (sic) Procesal Penal; 317 del Código Procesal civil; por unanimidad se resuelve: 1.- acoger parcialmente la excepción de verdad interpuesta por el querrellado; 2.- declarar autor responsable de dos delitos de Difamación de Persona Jurídica por la Radio, en concurso Material, y cometidos en perjuicio DEL ORO SOCIEDAD ANONIMA , a ALEXANDER BONILLA DURAN; 3.- en ese carácter imponerle como sanción el tanto de treinta días de multa por cada una de esas delincuencias, a razón de un mil colones por cada día, para

un total de SESENTA DIAS DE MULTA , equivalentes al monto de sesenta mil colones, el que deberá cancelar a más tardar dentro del plazo de quince días siguientes a la firmeza de esta resolución, a favor de Adaptación Social, previo retiro en el tribunal del formulario respectivo, 4.- se declaran con lugar las excepciones de falta de derecho, falta de causa y de falta de acción interpuestas por el demandado civil Bonilla Duran, desacogiéndose las de falta de personería ad causam activa y pasiva, falta de personería ad procesum y la genérica de sine actione agit, por ser constitutiva de las anteriores en los terminos indicados entiéndase resuelta; 5.- se declara sin lugar en todos sus extremos la Acción Civil Resarcitoria interpuesta por la accionante civil Del Oro Sociedad Anónima en contra del demandado civil Bonilla Durán, 6.- se resuelve sin especial condenatoria en costas este proceso tanto en lo que se refiere a la acción penal como civil, 7.- se condena al querellado Bonilla Durán a publicar, a la firmeza de esta sentencia y en el espacio radial "Ecología en Acción", de Radio Monumental, la parte dispositiva de la misma. HAGASE SABER. FS. TERESITA RODRIGUEZ ARROYO ROSAURA GARCIA AGUILAR SILVIA BADILLA CHANG, JUEZAS

2-Que contra el anterior pronunciamiento lo licenciados Manrique Lara Bolaños y Marco Antonio Mata Coto interpusieron recurso de casación, aduciendo aplicación errónea del Código Penal.

3-Que se celebró vista a las catorce horas del ocho de marzo de dos mil uno.

4- Que verificada la deliberación respectiva la Sala entró a conocer del recurso.

5-Que en los procedimientos se han observado las prescripciones legales pertinentes.

Considerando:

Único- El Lic. Manrique Lara Bolaños y el Lic. Marco Antonio Mata Coto, abogados defensores del querellado Alexander Bonilla Durán, interponen recurso de casación contra la sentencia N° 564-2000, dictada por el Tribunal Penal de Juicio del Segundo Circuito

Judicial de San José a las 16:00 horas del 26 de octubre del año 2000. Mediante dicho fallo se declaró a Bonilla Durán autor responsable de dos delitos de Difamación de Persona Jurídica, ejecutados en concurso material, en perjuicio de Del Oro, S.A. y se le impuso en total la pena de sesenta días multa, a razón de un mil colones por cada día. Como motivos para impugnar, los recurrentes aducen lo siguiente: se aplicó erróneamente el Código Penal, pues de la misma resolución cuestionada se extrae que eran ciertas las afirmaciones del querellado, en el sentido de que hubo tráfico de influencias a favor de Del Oro, S.A. y de que hubo algún "poder oculto" que permitió a esa empresa operar en contravención de las disposiciones legales y reglamentarias que rigen su actividad. Agrega que no se causó daño alguno a la confianza que el público pudiese tener en esa compañía, ni del crédito que goza la misma. Por lo que seguidamente se dirá, el reproche es de recibo. El caso bajo examen se inicia con una querrela planteada por Del Oro, S.A. contra Alexander Bonilla Durán. Este último se refirió en varias oportunidades a dicha empresa en su programa radial "Ecología en acción". Sobre ella, el día 27 de enero del año 2000 dijo que causaba contaminación con los desechos de naranja que produce y que los vecinos de La Cruz de Guanacaste reinician la lucha contra esa compañía (ver folios 324 y 325). Posteriormente, el día 3 de marzo de ese año, el querellado manifestó que el sitio donde se encuentra la compostera de Abonos del Oro se desarrolla en una finca sometida al régimen forestal y que ese proyecto no forma parte de las actividades aprobadas en el plan de manejo que presentó Forestales Batalla, S.A., por lo que no se encuentra autorizado por el Estado (ver folio 325). Luego, el día 4 de marzo del 2000, Bonilla Durán expresó que daba "rabia" (ver último folio indicado) que la empresa inglesa violara constantemente la legislación ambiental y que esa compañía bota desechos en terrenos regulados por un contrato ambiental, agregando además que en ese sitio se producen moscas y malos olores que "tienen locos" (ver folio 326) a los vecinos de La Garita en Guanacaste. Después de establecer lo anterior, el a-quo consideró que no se tiene por demostrados dos hechos que denunció el querellado en su programa, a saber, que la empresa Del Oro, S.A. se valga de influencias ambientales para eliminar la ilegalidad de sus actuaciones (eso lo expresó Bonilla Durán en su programa del 3 de marzo del 2000; ver folio 326). Además, el Tribunal de instancia estimó como no probado que dicha compañía siguiese operando y botando basura por "obra y gracia de alguna mano o poder oculto" (esto fue dicho en la transmisión radial del 4 de marzo del 2000; ver el mismo folio recién señalado). Lo que interesa resaltar es que en el fallo de mérito se incurre en un serio error. Véase que lo anterior lo tiene el

cuerpo juzgador como no demostrado. Sin embargo, en la misma sentencia se acreditan hechos incontrovertibles que vienen a revelar un yerro en la aplicación de la ley sustantiva por parte del a-quo. Es necesario advertir que estos otros acontecimientos demostrados no se encuentran recogidos en el acápite relativo a lo que se tiene por probado o no acreditado, sino que se reseñan a lo largo de todo el fallo recurrido, especialmente a la hora de examinar las declaraciones que motivaron la querrela. Es importante señalar que el órgano de mérito estudió por separado cada una de las manifestaciones de Bonilla Durán y las contrastó con la realidad para determinar si las mismas se enmarcaban dentro de los supuestos del artículo 153 del Código Penal. Lo primero que hizo el Tribunal de instancia fue determinar que de las referencias espaciales y temporales, así como de la actividad aludida en sus mensajes, claramente se infiere que el querrellado hablaba de Del Oro, S.A., lo cual consta en los folios del 328 al 334. Luego, el cuerpo sentenciador expresa: " Con el enunciado acerbo probatorio es que este Tribunal ha adquirido el convencimiento que las manifestaciones de Bonilla Durán atinentes a la contaminación por generación de lixiviados, malos olores y proliferación de plagas o moscas ha quedado debidamente comprobado, al igual que la ausencia de un plan de desechos aprobado por el SETENA y de manejo inadecuado de gallinaza " (ver folio 355; la negrilla y el subrayado son agregados). Además, en el folio 339 se dice que debe aceptarse el contenido de varios informes -los cuales incluso sirvieron de base para resoluciones de la Sala Constitucional- que son indicativos de contaminación por los desechos de naranja producidos por la empresa mencionada. Es decir, las jueces que tuvieron a su cargo el juicio en esta causa determinaron que era cierto el contenido de las afirmaciones de Bonilla Durán en cuanto a las consecuencias contaminantes de la actividad desplegada por Del Oro, S.A., por lo que no se cumplía un elemento típico del artículo 153, siendo imposible condenar al querrellado por estas manifestaciones específicas. Posteriormente, en lo que se refiere al problema de la lucha vecinal contra la empresa cuestionada, así como lo concerniente a la revocatoria del permiso de funcionamiento, el a-quo determinó lo siguiente: " Con fundamento en todos los enunciados elementos de prueba se ha comprobado la veracidad de las aseveraciones de Bonilla Durán atinentes al movimiento organizado por los vecinos de La Garita en contra de la compostera, las decisiones del Ministerio de Salud de revocar el permiso, la ausencia de un plan de impacto ambiental por parte de Abonos del Oro y la falta de uniformidad de la compañía sobre el manejo de los desechos de la naranja " (ver folio 363; la negrilla y el subrayado son suplidos). Como puede apreciarse, nuevamente se acredita que lo

narrado por Alexander Bonilla Durán era cierto: la querellante enfrentaba la oposición de los vecinos de La Garita; el permiso de funcionamiento contaba con decisiones del Ministerio de Salud que conllevaban su revocatoria; no había estudio de impacto ambiental y la compañía no contaba con políticas uniformes sobre el manejo de los desechos de la naranja. Lo anterior implica que tampoco podría condenarse al querellado por las manifestaciones mencionadas, toda vez que no hay nada de falso en su dicho, con lo cual se excluye la posibilidad de aplicar el numeral 153 del Código Penal. Pero además -y esto constituye la esencia del vicio in iudicando que permite exonerar de toda responsabilidad al procesado- revela que no hay tal confianza pública en la compañía como para pretender que cualquiera de las aseveraciones de Bonilla Durán pudiese dañar gravemente ese elemento, pues el mismo no existe. En ese sentido, no puede configurarse uno de los elementos típicos del delito de Difamación de Persona Jurídica. Sobre este punto se ahondará aún más a lo largo de este fallo. Continuando con las conclusiones a las que llega el Tribunal de instancia, debe decirse que en el folio 367 se expresa: " Es notorio el fundamento probatorio que respalda las expresiones del querellado en punto a la inobservancia de leyes y resoluciones constitucionales por parte de la empresa querellante " (la negrilla y el subrayado son agregados). Este aserto del cuerpo juzgador es de suma importancia en este caso, pues deja en evidencia que es cierto que Del Oro, S.A. no sólo incumplió con la legislación costarricense en materia ambiental, sino que incluso desatendió decisiones de la Sala Constitucional, cuya observancia es obligatoria. Esto refuerza lo expuesto líneas atrás, pues la vulneración del ordenamiento jurídico que se atribuye a esa empresa -lo cual se tiene como demostrado- por sí sola es suficiente para restar credibilidad en esa firma y lo peor -por lo menos para los intereses de la querellante- es que ello obedece a sus propias actuaciones y no a lo que haya dicho Alexander Bonilla Durán. En ese sentido, queda claro que de la misma sentencia se extrae la ausencia de un elemento típico, sin el cual no se configura el delito de Difamación de Persona Jurídica. Tal como se ha venido señalando, el público no puede confiar en una empresa que, según lo tienen por demostrado las jueces en esta causa, produce contaminación del ambiente, causa malos olores y plagas de moscas, carece de un plan de desechos debidamente aprobado por SETENA, se ve afectada por revocatorias de permisos dictadas por el Ministerio de Salud y, además, incumple leyes e irrespeta sentencias constitucionales (todo lo anterior, por lo menos hasta la fecha del último de los comentarios de Bonilla Durán que interesan en este asunto: el del 4 de marzo del 2000). Así las cosas, es imposible que cualquiera de las manifestaciones del

querellado pudiesen ajustarse a lo dispuesto por el legislador en el artículo 153 del Código Penal, pues nada de lo que él dijese podría afectar la credibilidad en Del Oro, S.A. De nuevo se vuelve al fallo recurrido, en el que se indica, entre los folios 367 y 370, que en criterio de las juzgadoras, Bonilla Durán dijo la verdad en cuanto al depósito de desechos en áreas sometidas al régimen forestal . A partir del folio 370 se analiza lo concerniente a lo expresado por el justiciable sobre la existencia de un tráfico de influencias a favor de Del Oro, S.A., así como a la continuidad del funcionamiento de esa compañía, lo cual sólo puede atribuirse -según Bonilla Durán- a la "obra y gracia de alguna mano o poder oculto". A juicio del Tribunal de instancia, estas dos afirmaciones no se lograron demostrar, por

lo que devienen falsas y sobre ellas se dicta la condena que hoy se recurre. Sin embargo, debe advertirse que aún cuando no se logró demostrar la veracidad de lo mencionado por el comentarista radial en cuanto a este extremo, lo cierto es que -tal como ya se expuso- con sus palabras no se afecta la credibilidad del público en la empresa. Por ello, el artículo artículo 153 del Código Penal fue indebidamente aplicado en este caso. Sólo a título de mayor abundamiento, se permite esta Sala diferir del criterio del a-quo en cuanto a si devienen falsas o no las expresiones de Bonilla Durán, con respecto a que gracias a un tráfico de influencias o por algún poder oculto se estaba favoreciendo a Del Oro, S.A. En efecto no se demostró que lo dicho por el querellado en su programa radial en relación con este punto fuese cierto, pero ello no implica automáticamente la falsedad de sus palabras. Véase que el Tribunal tiene por acreditado que tanto Carlos Manuel Rodríguez Echandi como Esteban Roberto Brenes Castro estuvieron muy relacionados con la empresa cuestionada. El primero de ellos fue Fiscal de la Junta Directiva de dicha compañía y el segundo fue Vocal en ese cuerpo colegiado. Lo que interesa es que Rodríguez Echandi para esa época fungió como Vice-Ministro del Ambiente y ejerciendo tal cargo suscribió un acuerdo con Del Oro, S.A. relacionado con el uso de un terreno del Área de Conservación Guanacaste. El Tribunal sostiene que el marco en que se mencionó el tráfico de influencias (ver folio 371) se refería a la compostera y no al uso del inmueble aludido. Por ello, indica el a-quo lo siguiente: " . . . si se asumiera que el señor Rodríguez Echandi realizó un acto de favorecimiento para Del Oro al rubricar el contrato de cita, hubiera sido respecto de actos que se cumplirían en las tierras del Parque Nacional, no en la compostera, que es donde supuestamente se dio ese tráfico de influencias según la ubicación espacial de las expresiones ." (ver el último folio indicado; la negrilla y el subrayado no son del original). Es el criterio de esta Sala que allí hay un error por

parte del cuerpo juzgador, pues las manifestaciones de referencia -las emitidas por Bonilla Durán el 3 de marzo del 2000- no se relacionan con la compostera, sino que implican una exigencia para que se aplique la ley a esta compañía, sin especificar a cuál de los tantos acontecimientos anómalos se refería. Este error en el razonamiento de las juezas incide necesariamente en la decisión tomada por ellas, pues si se hubiese apreciado correctamente lo que dijo el querellado sobre el tema que interesa en este momento, no se podría excluir la existencia del tráfico de influencias denunciado. No es posible inferir que el ex-Vice-Ministro del Ambiente Rodríguez Echandi no haya mediado a favor de esa empresa, toda vez que el Tribunal no realizó un análisis profundo sobre si hubo tráfico de influencias en el caso del contrato suscrito entre el Estado (Rodríguez Echandi lo suscribió actuando como Ministro del Ambiente, a.i., pese a haber sido Fiscal de la Junta Directiva de Del Oro, S.A.) y dicha compañía, referido al uso de unos terrenos de un Parque Nacional. Al no determinarse con certeza que tal influencia no existió, no puede concluirse que las afirmaciones de Bonilla Durán en torno a ese punto sean falsas. Además, si el "tráfico" de comentario no puede descartarse por la razón expuesta, tampoco podría excluirse la posibilidad de que hubiese "una mano o poder oculto" que favoreciera a ese consorcio, el cual operaba no obstante a la existencia de órdenes de revocatoria de permisos, pese a resoluciones de la Sala Constitucional (las cuales fueron inobservadas), en contravención comprobada de las leyes costarricenses y con la oposición de los vecinos de La Garita. Así las cosas, tampoco puede concluirse que no existía el fenómeno de poder insinuado por el querellado, sino que del mismo fallo se extrae una duda en cuanto a si su dicho era falso o no, lo cual incidiría en su favor. En todo caso, lo recién expuesto se indica sólo de manera ilustrativa, pues en el asunto bajo examen ya se apuntó que no concurren todos los elementos del tipo de Difamación de Persona Jurídica, por lo que es improcedente condenar a Alexander Bonilla Durán por ese delito. En efecto, en la especie se hace evidente que Del Oro, S.A. había cercenado por sí misma la confianza que el público pudiese tener en ella. Eso lo hizo al causar toda la serie de anomalías que se tienen por demostradas en el fallo de instancia y que han sido reseñadas en esta sentencia. Lo anterior implica que ninguna de las manifestaciones de Alexander Bonilla Durán -ni las que el Tribunal estima ciertas, ni las que considera no probadas- podría "dañar gravemente la confianza del público o el crédito del que goza" esa compañía; es decir, no se cumpliría con uno de los elementos típicos contemplados en el artículo 153 del Código Penal. Además, la Difamación de Persona Jurídica no se configura por frases aisladas, sino que debe evaluarse todo lo

expresado por el presunto autor de tal hecho punible. En el presente caso, las expresiones que el Tribunal tiene como no probadas no son útiles para determinar que ese delito ha sido cometido, pues de la misma resolución impugnada se infiere que la totalidad de las actuaciones verdaderamente graves (por ejemplo: la contaminación, la ausencia de planes y políticas de manejo de desechos, así como el irrespeto de leyes y sentencias de la Sala Constitucional) denunciadas por el querellado son ciertas y son responsabilidad directa de Del Oro, S.A. Por todo lo expuesto, sólo se puede concluir que, con base en lo acreditado en la sentencia recurrida, el delito atribuido a Alexander Bonilla Durán no se configura y en virtud de ello, procede declarar con lugar el recurso de casación por el fondo y, en consecuencia, absolver al querellado de toda responsabilidad y pena por el ilícito de Difamación de Persona Jurídica que se le ha venido atribuyendo en perjuicio de Del Oro, S.A.

Por Tanto:

Se declara con lugar el recurso de casación y, en consecuencia, resolviendo el asunto por el fondo, se absuelve a Alexander Bonilla Durán de toda responsabilidad y pena por el delito de Difamación de Persona Jurídica que se le ha venido atribuyendo en perjuicio de Del Oro, S.A.

FUENTES CITADAS

- 1 RAMIREZ ZUÑIGA, Roxana y otra. Difamación mediante noticias periodísticas. Tesis de graduación para optar por el título de licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. U.C.R. 1991. pp 80-81.
- 2 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución: 2007-0762. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las dieciséis horas treinta minutos del siete de julio de dos mil siete.
- 3 TRIBUNAL DE CASACION PENAL. Resolución: 2006-0942. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las diez horas treinta minutos del ocho de setiembre de dos mil seis.
- 4 TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL. Resolución: 2005-0925. Segundo Circuito Judicial de San José. Goicoechea, a las nueve horas con cinco minutos del veintidós de setiembre de dos mil cinco.
- 5 SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 2001-00914. San José, a las nueve horas cuarenta y cinco minutos d el veintiuno de setiembre de dos mil uno.