

EL DELITO DE APOLOGÍA DEL TERRORISMO Y LA MODALIDAD DE COMPARTIR UNA PUBLICACIÓN APOLOGÉTICA

THE CRIME OF APOLOGY OF TERRORISM AND THE MODALITY OF SHARING AN APOLOGY PUBLICATION

O CRIME DE APOLOGIA AO TERRORISMO E A MODALIDADE DE COMPARTILHAR UMA PUBLICAÇÃO APOLOGÉTICA

Patty Liliana Canlla Mas

Ministerio Público, Fiscalía de la Nación, Lima, Perú

Fecha de recepción: 28/02/2025

Fecha de aceptación: 18/05/2025

Resumen

El presente artículo aborda una problemática que incide directamente en nuestro sistema de administración de justicia penal, específicamente en el subsistema de terrorismo. Se trata de la falta de uniformidad en el criterio de las salas penales respecto a la tipificación del delito de apología del terrorismo cuando la conducta consiste en compartir en redes sociales una publicación con contenido apologético creada por un tercero.

Esta situación ha generado y continúa generando sentencias contradictorias, lo que afecta la confianza en la administración de justicia. En este contexto, algunas salas emiten sentencias por este delito, mientras que otras absuelven al imputado de la acusación fiscal.

Por ello, la presente investigación propone que la Corte Suprema ponga fin a la controversia, pronunciándose de manera clara a favor o en contra de considerar que esta modalidad constituye una conducta típica.

Palabras clave: apología del terrorismo, redes sociales, propagar, compartir, seguridad jurídica.

Abstract

This article addresses an issue that directly affects our criminal justice administration system, specifically within the terrorism subsystem. It deals with the lack of uniformity in the criteria of the Criminal Chambers regarding the classification of the crime of apology for terrorism when the conduct consists of sharing on social networks a publication with apologetic content created by a third party.

This situation has generated and continues to generate contradictory rulings, which affect confidence in the administration of justice. In this context, some chambers convict for this crime, while others acquit the defendant of the prosecutor's charge.

For this reason, this study proposes that the Supreme Court put an end to the controversy by ruling clearly in favor or against considering whether this modality constitutes typical criminal conduct.

Keywords: apology of terrorism, social networks, propagate, share, legal certainty.

Resumo

O presente artigo aborda uma questão que incide diretamente sobre o nosso sistema de administração da justiça penal, especificamente no subsistema de terrorismo. Trata-se da falta de uniformidade nos critérios das Câmaras Criminais quanto à tipificação do crime de apologia ao terrorismo, quando a conduta consiste em compartilhar, nas redes sociais, uma publicação com conteúdo apologético criada por terceiro.

Essa situação tem gerado e continua a gerar decisões contraditórias, o que afeta a confiança na administração da justiça. Diante desse cenário, algumas câmaras condenam por esse crime, enquanto outras absolvem o réu da acusação do Ministério Público.

Por isso, o presente estudo propõe que a Suprema Corte ponha fim à controvérsia, manifestando-se de forma clara a favor ou contra considerar se essa modalidade constitui conduta típica.

Palavras-chave: apologia ao terrorismo, redes sociais, propagar, compartilhar, segurança jurídica.

1. Introducción

«Quienes no pueden recordar su historia están condenados a repetirla», una poderosa frase del filósofo y escritor español Jorge Agustín Nicolás Ruiz de Santayana que los peruanos deberíamos tener siempre presente para prevenir que la tragedia del terrorismo —que tanto daño infligió a nuestra sociedad e instituciones— vuelva a socavar los cimientos de nuestra democracia.

En efecto, se pretende poner de relieve el criterio discrepante entre las salas penales respecto a la tipicidad de la conducta consistente en compartir una publicación con contenido apologético del delito de terrorismo a través de internet, ya que algunas salas consideran atípica dicha conducta, mientras que otras la consideran delictiva.

A su vez, se destaca que la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo y Delitos Conexos ha asumido la postura de criminalizarla, pues sostiene que el solo hecho de compartir una publicación apologética constituye una conducta típica, sin que importe si el sujeto añade o no un texto o comentario a favor.

Frente a dicho escenario, consideramos que la Corte Suprema debe zanjar la discusión y pronunciarse sobre la tipicidad o atipicidad de la conducta en el recurso de casación que tiene pendiente de resolver desde el año 2023, interpuesto por la Fiscalía Superior.

De ahí que este análisis busque exponer una problemática que afecta el sistema de justicia penal, específicamente en la judicialización de los delitos de apología al terrorismo. Para ello, adoptamos un enfoque metodológico teórico: partimos de un análisis del tipo penal de apología del delito de terrorismo para luego evidenciar las posturas de las salas penales y de la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo y Delitos Conexos.

2. Análisis del tipo penal de apología del delito de terrorismo

Este apartado examina el tipo penal de apología del terrorismo regulado en el artículo 316-A del Código Penal peruano. Para ello, se aborda primero la descripción normativa, sus antecedentes y marco legal, y se desarrolla el análisis de sus elementos objetivos y subjetivos, así como aspectos relativos a su consumación y tentativa.

2.1. Regulación normativa y antecedentes del delito de apología del terrorismo

El artículo 316-A del Código Penal tipifica expresamente el delito de apología del terrorismo y establece distintas penas según la forma y el medio empleado. A continuación, se transcribe el texto pertinente para su análisis:

Si la exaltación, justificación o enaltecimiento se **hace** del delito de terrorismo o de cualquiera de sus tipos, o de la persona que haya sido condenada por sentencia firme como autor o partícipe, la pena será no menor de cuatro años ni mayor de ocho años, trescientos días multa e inhabilitación conforme a los incisos 2, 4, 6 y 8 del artículo 36 del Código Penal.

Si la exaltación, justificación o enaltecimiento del delito de terrorismo se **realiza**: a) en ejercicio de la condición de autoridad, docente o personal administrativo de una institución educativa, o b) utilizando o facilitando la presencia de menores de edad, la pena será no menor de seis años ni mayor de diez años e inhabilitación, conforme a los incisos 1, 2, 4 y 9 del artículo 36 del Código Penal.

Si la exaltación, justificación o enaltecimiento se **propaga** mediante objetos, libros, escritos, imágenes visuales o audios, o se realiza a través de imprenta, radiodifusión u otros medios de comunicación social o mediante el uso de tecnologías de la información o de la comunicación, del delito de terrorismo o de la persona que haya sido condenada por sentencia firme como autor o partícipe de actos de terrorismo, la pena será no menor de ocho años ni mayor de quince años e inhabilitación, conforme a los incisos 1, 2, 4 y 9 del artículo 36 del Código Penal¹. [La negrita es nuestra].

Podemos observar, entonces, que la apología del terrorismo implica la exaltación, justificación o enaltecimiento de este o de cualquiera de sus formas, así como de las personas condenadas por sentencia firme como autores o partícipes.

Asimismo, la pena varía en función de las circunstancias. En lo que atañe a nuestro análisis, conviene destacar que el tercer párrafo del artículo 316-A establece una sanción más severa cuando la apología se realiza mediante tec-

1 Ley 30610, del 18 de julio de 2017. Ley que modifica el artículo 316 e incorpora el artículo 316-A al Código Penal, tipificando el delito de apología de terrorismo. (Lima, 19 de julio de 2017).

nologías de la información o comunicación (TIC), con penas que oscilan entre ocho y quince años de prisión. En este punto, se advierte que el Código Penal peruano agrava la sanción casi al doble cuando la conducta apologética se comete mediante el uso de las TIC.²

En este sentido, «esta regulación permite diferenciar, entre la apología objetiva (de los delitos de terrorismo) y subjetiva (de los autores y responsables)»³, pero también puede hablarse de «la apología cometida por medios de comunicación de masas y las cometidas por otros medios»⁴.

En el ámbito internacional de derechos humanos, la tipificación del delito de apología del terrorismo tiene como antecedente la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual, en el artículo 13.5, Libertad de pensamiento y de expresión, prevé que «estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y **toda apología del odio nacional**, racial o religioso **que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal** similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional»⁵. [La negrita es nuestra].

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 20.2, establece: «Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley»⁶.

2 Dilmar Villena, «Delito de apología al terrorismo en el Perú y su agravamiento en redes sociales: normativa peruana e impacto en la libertad de expresión», *HIPERDERECHO*, 5 de septiembre de 2023, <https://hiperderecho.org/2023/09/delito-de-apologia-al-terrorismo-en-el-peru-y-su-agravamiento-en-redes-sociales-normativa-peruana-e-impacto-en-la-libertad-de-expresion/>

3 F. Hernández Gil, «Algunas observaciones sobre el artículo 216 bis a) del Código Penal», citado por Juan Moral de la Rosa, en «Aspectos penales y criminológicos del terrorismo» (Madrid: Centro de Estudios Financieros, 2005), 254.

4 E. Mestre Delgado, «Delincuencia terrorista y audiencia nacional», citado por Juan Moral de la Rosa, en «Aspectos penales y criminológicos del terrorismo» (Madrid: Centro de Estudios Financieros, 2005), 255.

5 Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de San José, Gaceta Oficial N.º 9460, 11 de febrero de 1978, https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

6 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado el 16 de diciembre de 1966, Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas de Derechos Humanos, <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

2.2. Elementos del tipo penal

A continuación, se describen los principales elementos dogmáticos que configuran el delito de apología del terrorismo, considerando su estructura objetiva y subjetiva, así como los aspectos relacionados con su consumación, excluyéndose expresamente la tentativa por su improcedencia en este tipo penal.

2.2.1. Tipo objetivo

En este apartado se examinan los aspectos objetivos del delito de apología del terrorismo, que comprenden la identificación del sujeto activo, el sujeto pasivo, el bien jurídico protegido y la descripción de la acción típica conforme al artículo 316-A del Código Penal.

Sujeto activo

El sujeto activo de este delito puede ser cualquier persona; es decir, se trata de un delito común o de sujeto indeterminado, en el cual no se exige ninguna condición especial del agente. Sin embargo, no puede tratarse del propio terrorista; esto es, de quien haya sido condenado por un delito de terrorismo, pues no se considera típica la conducta de exaltar, justificar o enaltecer los propios actos terroristas.

Sujeto pasivo

En este delito, el sujeto pasivo es siempre el Estado, en su condición de titular del bien o interés jurídico afectado, que en este caso es la tranquilidad pública, la cual se ve amenazada por la conducta del sujeto activo.

Bien jurídico

Atendiendo a la ubicación sistemática del delito en el Código Penal peruano (Título XIV – Delitos contra la Tranquilidad Pública), podemos afirmar que el bien jurídico protegido es, precisamente, la tranquilidad pública.

La doctrina penal, en general, describe este bien como un estado de sosiego o paz de una determinada sociedad o comunidad. No obstante, esta forma de concebirlo no resulta del todo informativa, ya que plantea interrogantes

sobre su contenido, por lo que se propone la siguiente definición: un ente se encuentra en estado de sosiego cuando tiene la confianza espiritual de que sus planes de vida no sufrirán retraso alguno. En esta línea, coincidimos con Núñez en que la tranquilidad debe considerarse más un estado subjetivo, antes que uno objetivo.⁷

A propósito del Código Penal español, existen cuatro posibilidades respecto al bien jurídico tutelado en su artículo 578, Delito de apología del terrorismo:

1. Protección autónoma del honor de las víctimas del terrorismo y sus familiares.
2. Salvaguarda, también de manera independiente, de la libertad o la seguridad general de las personas (la paz pública).
3. Prevención de acciones que puedan facilitar la ejecución de futuras infracciones, de modo que el artículo 578 se configura como una provocación indirecta a la comisión de delitos. Así, en este caso, el bien jurídico protegido coincide con el de los tipos cuya ejecución se intenta impedir (vida, integridad, libertad, propiedad, etc.).
4. Prohibición de conductas que fortalecen el ánimo de una organización terrorista mediante respaldo psicológico. Desde esta perspectiva, dicho delito se configura como una modalidad de complicidad psíquica con las actividades de una banda armada y también busca salvaguardar, en última instancia, los bienes personales lesionados por los actos terroristas.⁸

Acción típica

Según Peña Cabrera, un delito tan controversial como la apología debe aplicarse principalmente en crímenes como el terrorismo, dado su matiz ideológico-político y la estructura organizativa de estas agrupaciones. Esta visión pluriofensiva (DL N.º 25475) propone una política criminal orientada a ade-

7 Maximiliano Antonio Vargas, «Reflexiones sobre el concepto de tranquilidad pública como bien jurídico protegido», *Revista Argumentos*, n.º 14 (2022): 23, <https://revistaargumentos.justiciacordoba.gov.ar/index.php/primera/article/download/248/170/939>

8 Mariona Llobet Angli, «¿Qué fue de la libertad de expresión y la disidencia política en la apología del terrorismo? En busca de su bien jurídico protegido», en *Estado de derecho y derechos fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, coord. Aniceto Masferrer (Navarra: Aranzadi, 2011), 555-556.

lantar significativamente las barreras de intervención punitiva, en función de los bienes jurídicos tutelados por la norma jurídico-penal⁹.

En nuestro Código Penal, el delito de apología se configura mediante la realización de las siguientes conductas:

- Hacer: originar el acto apologético (previsto en el primer párrafo).
- Realizar: emitir el acto apologético (previsto en el segundo y tercer párrafo).
- Propagar: difundir o extender el contenido apologético a otros lugares distintos de donde se generó (previsto en el tercer párrafo).

Para configurar este delito, es indispensable ejecutar alguno de los siguientes verbos rectores: exaltar, que implica realzar el mérito o circunstancias de una persona, elevarla a categoría de gran dignidad o equipararla a alguien venerable y de alto honor; justificar, que supone presentar o hacer aparecer como legítimas acciones que constituyen un claro comportamiento criminal de carácter terrorista¹⁰; y enaltecer, referido a ensalzar, conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional, lo que equivale a elogiar o destacar las cualidades o méritos de alguien o de algo¹¹.

Asimismo, este delito presenta un elemento de contexto: se exige la realización pública de los verbos rectores, lo que implica que la acción sea notoria o accesible a un número indeterminado de personas. Sin embargo, no se requiere un destinatario concreto.

Aún más, el Tribunal Constitucional ha fijado ciertos límites para su configuración:

- Que la exaltación se refiera a un acto terrorista ya realizado.
- Que, si la apología se refiere a la persona que cometió el delito, esta tenga la condición de condenada por sentencia firme.
- Que el medio utilizado por el apologista sea capaz de lograr la publicidad exigida por el tipo penal, es decir, que se trate de una vía idónea para propalar el elogio a un número indeterminado de personas.

9 Alonso Peña Cabrera, *Los procesos penales especiales y el derecho penal frente al terrorismo* (Lima: Idemsa, 2012), 612.

10 José León Alapont, *Los delitos de enaltecimiento del terrorismo y de humillación de las víctimas* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2022), 23.

11 León Alapont, *Los delitos de enaltecimiento...*, 23.

- Que la exaltación afecte las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso.¹²

En esa línea, es importante considerar que en el delito de apología al terrorismo, «el daño que se genera a la sociedad radica en que alaba, destaca y resalta el terrorismo y su secuela de violación de los derechos fundamentales, o la figura de los autores condenados con sentencia firme por ese delito, contribuyendo a legitimar la acción de fuerzas contrarias al orden constitucional y sus valores»¹³.

En otras palabras, no toda referencia a un condenado por terrorismo (como Abimael Guzmán) o al delito de terrorismo resulta punible: debe existir, en primer lugar, exaltación, enaltecimiento o justificación y, en segundo lugar, esta debe dirigirse a aspectos relacionados con la condena por terrorismo o con el delito en sí.

Por ende, referencias ajenas a la condena o a los actos terroristas quedan fuera del espacio punible, tal como lo ha precisado el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de nuestra Constitución, al señalar que «**la referencia histórica, artística o académica a las organizaciones terroristas o los sentenciados por delitos de terrorismo no constituyen delito de apología**, salvo que estén orientadas a exaltar el mérito del terrorismo, justificar su accionar o el de las personas condenadas por ese delito»¹⁴. [La negrita es nuestra].

Finalmente, Peña Cabrera sostiene «que en cuanto a los medios de comunicación social o tecnologías de la información, como la radio, la televisión o el internet, estos sin duda posibilitan que la apología del terrorismo alcance una gran cantidad de personas. En particular, las páginas de Internet tienen la virtud de extender el mensaje con inmediatez y rapidez a colectivos que se encuentran dentro y fuera del territorio nacional»¹⁵.

12 Tribunal Constitucional, Exp. N.º 010-2002-AI/TC, 3 de enero de 2003.

13 Tribunal Constitucional, Pleno. Sentencia N.º 370/2022, Exp. N.º 00005-2020-PI/TC, 8 de noviembre de 2022, fundamento 45.

14 Tribunal Constitucional del Perú, Sentencia N.º 370/2022, fundamento 38.

15 Alonso Peña Cabrera, «El delito de apología del terrorismo: la incorporación del artículo 316-A al Código Penal por la Ley N.º 30610», *Gaceta Penal & Procesal Penal*, n.º 106, (2018), 95-105.

2.2.2. Tipo subjetivo

En cuanto al elemento subjetivo, este delito es eminentemente doloso; es decir, solo puede ser cometido con la conciencia y voluntad de realizar cualquiera de los verbos rectores que lo configuran.

Ahora bien, dada la naturaleza de este delito, la demostración del dolo en el agente puede ser una tarea harto complicada. En la práctica, es común que los implicados aleguen desconocimiento de los sistemas informáticos o del manejo de redes sociales para negar un actuar doloso; es decir, muchas veces argumentan que compartieron el contenido apologético de forma involuntaria, por desconocimiento u otra razón. En estos casos, correspondería al implicado demostrar la falta de dolo o sustentar sus alegaciones de defensa.

Esto no impide que, por su parte, el fiscal pueda demostrar el dolo en la conducta: indaga en las condiciones personales del investigado (grado de instrucción, condición social, ocupación, antecedentes policiales y penales, entre otros) y recurre a la revisión de todas sus redes sociales (patrullaje web), con el fin de encontrar otras publicaciones que demuestren que el sujeto ya ha compartido o publicado contenido similar o que ha reaccionado positivamente marcando «Me gusta» a un material apologético.

2.2.3. Consumación

Se trata de un delito de mera actividad, que exige la realización de una conducta activa propia del agente y no admite una modalidad por omisión.

Asimismo, es un delito de peligro abstracto; no se requiere un resultado concreto ni un riesgo inminente o peligro potencial específico, pues la sola acción descrita genera, por sí misma, una situación de riesgo para el bien jurídico protegido. Así, el simple hecho de ejecutar la conducta apologética configura el ilícito penal y, en este contexto, la apología acentúa las consecuencias del hecho y legitima el acto o a su autor, ya declarado culpable mediante sentencia firme. Este delito se consuma de manera instantánea.

Por otro lado, al tratarse de un delito de peligro abstracto, no es admisible la tentativa.

3. La modalidad de compartir una publicación apologética

El presente apartado analiza específicamente la forma en que el delito de apología del terrorismo puede cometerse mediante el acto de compartir publicaciones a través de redes sociales y otras plataformas digitales. Se examinan el contexto tecnológico, los actos que definen esta conducta, la posición de la fiscalía, los criterios divergentes de algunas salas penales y la necesidad de uniformidad jurisprudencial para garantizar la seguridad jurídica.

3.1. Redes sociales y propagación del contenido apologético

En primer término, es necesario precisar el escenario tecnológico en el que se desarrolla esta conducta delictiva, considerando el papel de las redes sociales y otras TIC como canales de difusión de contenido apologético.

«Las redes sociales son plataformas digitales diseñadas para facilitar la interacción, comunicación y conexión entre individuos, grupos y organizaciones en línea. Estas plataformas permiten a los usuarios compartir contenido en tiempo real, mensajes, fotos, videos, enlaces y opiniones, así como participar en discusiones y actividades virtuales sin importar su ubicación geográfica».¹⁶

En efecto, este delito puede perpetrarse mediante el uso de redes sociales como Facebook, YouTube, Instagram, X (antes Twitter), TikTok, entre otras; servicios de correo electrónico como Gmail y Outlook; páginas web, blogs, foros públicos o comunidades virtuales (como Reddit) y espacios creados específicamente para la difusión de contenido ideológico; así como aplicaciones de mensajería instantánea como WhatsApp, Telegram o Messenger, o incluso plataformas de videoconferencia como Google Meet o Zoom, cuando se utilizan para difundir mensajes apologéticos a grupos cerrados. No cabe duda de la amplia capacidad de propagación que tienen estas plataformas, lo cual activa la tipificación del delito de apología del terrorismo.

16 Universidad ORT Uruguay, «¿Qué son las redes sociales? El nuevo paradigma de los medios digitales de comunicación social», *Blog de Comunicación*, s.f. Consultado el 24 de febrero de 2025. <https://fc.ort.edu.uy/blog/que-son-las-redes-sociales>

3.2. Actos que configuran la modalidad de compartir

Seguidamente, se detalla en qué consiste la acción de compartir una publicación con contenido apologético, los pasos que generalmente involucra, así como la naturaleza eminentemente dolosa de este acto.

Cabe precisar que el delito de apología del terrorismo, en la modalidad de compartir una publicación apologética, implica necesariamente dos actos básicos: presionar los botones o íconos «compartir» o «reenviar», y publicar; de forma opcional, el usuario puede redactar un texto de presentación.

Naturalmente, teniendo en cuenta los pasos que involucra el acto de compartir, se trata de una conducta eminentemente dolosa, como ya se indicó. De ahí que existe una máxima de experiencia práctica en redes sociales: «Por lo general, una publicación o mensaje público publicado en un perfil de red social ha sido realizada por quien es el titular o usuario de dicho perfil de red social, siempre que no se demuestre lo contrario»¹⁷.

Sin embargo, esta es una presunción *iuris tantum*; es decir, admite prueba en contrario. En este caso, la carga de la prueba recae en el investigado, quien debe demostrar la falta de dolo y probar sus alegaciones de defensa.

3.3. Posición de la Fiscalía Especializada

La Fiscalía Superior Penal Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo ha asumido la posición de que la conducta consistente en compartir una publicación con contenido apologético mediante redes sociales constituye, por sí sola, un acto de propagación de la exaltación, justificación y/o enaltecimiento previsto en el tercer párrafo del artículo 316-A del Código Penal.

Es indiferente que el agente incorpore o no algún comentario adicional, toda vez que compartir una publicación apologética equivale a hacerla propia y contribuye a su difusión masiva. Estas plataformas digitales tienen un enorme potencial de alcance, capaz de hacer llegar dicho contenido a miles de personas, especialmente jóvenes que no padecieron los terribles eventos del pasado y son más vulnerables a ser influenciados. Por ello, el Estado tiene la obligación de combatir esta conducta por la vía penal, entre otros frentes.

17 Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional, Exp. N.º 00006-2022-8-5001-JR-PE-07, 27 de octubre de 2023.

3.4. Criterio de algunas salas penales

No obstante, en la práctica judicial se ha generado una discusión debido a la falta de uniformidad en los criterios de las salas penales respecto a la tipicidad de esta conducta.

En efecto, algunos tribunales consideran que resultaría atípico el solo hecho de compartir una publicación apologética mediante redes sociales, pues sostienen que solo el creador de la publicación sería el sujeto agente o autor del delito.

Así, la Primera Sala de Apelaciones Nacional ha sostenido:

Ahora bien, el tipo penal previsto en el tercer párrafo del artículo trescientos dieciséis-A del Código Penal exige que el contenido apologista lo haya realizado el mismo sujeto activo. No resulta conforme al principio de legalidad o de interpretación de la ley penal pretender extender el alcance del verbo rector al acto de «compartir» contenido de terceros, por disonante, debatible o cuestionable que resulte la forma de pensar de una persona. De esta forma, un usuario de una red social únicamente puede responder penalmente por el contenido que él mismo ha realizado, no por el redactado o producido por terceros, por más que lo comparta o difunda, por constituir un ejercicio dentro del límite —aunque cerca del mismo— de la expresión libre del pensamiento que una sociedad democrática debe salvaguardar.¹⁸

Sin embargo, discrepamos abiertamente con dicha posición, pues compartir una publicación que implique enaltecimiento, justificación o exaltación de un delincuente terrorista o de sus acciones constituye claramente un acto de propagación de un contenido apologético mediante el uso de una red social, conducta reprochable por el derecho penal y sancionada específicamente por el artículo 316-A, que castiga con mayor severidad esta forma de difusión debido a que las tecnologías de la información y la comunicación permiten llegar a un público mucho más amplio.

En efecto, esta propagación demuestra que el agente hace suyas las ideas o que su pensamiento coincide con los argumentos de la publicación que comparte, y su intención es facilitar su difusión masiva. Para ello, se vale de un

18 Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional. Exp. N.º 00369-2021-4-5001-JR-PE-09, 24 de agosto de 2023, fundamento 6.2.6.

medio de comunicación de amplio alcance, con potencial para llegar a sectores de la población especialmente susceptibles a la difusión de mensajes que contravienen abiertamente los cimientos de un Estado constitucional de derecho, cuyos pilares incluyen la vida en democracia.

3.5. Necesidad de uniformidad y pronunciamiento vinculante

En esa línea, resulta claro que se trata de una propagación dolosa; vale decir, que el agente debe actuar con plena conciencia y voluntad de difundir, valiéndose de una red social, una publicación con contenido apologético del delito de terrorismo. *Contrario sensu*, si el sujeto no tuvo la intención de compartir una publicación con esas características, su conducta sería atípica.

En consecuencia, y a modo de propuesta, se considera que la problemática expuesta exige que la Corte Suprema zanje el tema y se pronuncie en uno u otro sentido. De este modo se acabaría el debate, pues, como se sabe, es la Corte Suprema la llamada, en cumplimiento de su finalidad nomofiláctica, a uniformizar criterios y forjar así una verdadera seguridad jurídica.

Una oportunidad para ello es el recurso de casación¹⁹ interpuesto por la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo en el año 2023, luego de que una de las salas penales confirmara una sentencia emitida por la Primera Sala de Apelaciones Nacional. Esta absolvió de la acusación fiscal a un sujeto cuya conducta implicó haber compartido, mediante su cuenta de Facebook, una publicación con contenido apologético. Dicha resolución fue recurrida en casación por el Ministerio Público y a la fecha se encuentra pendiente de ser resuelta por el tribunal supremo.

4. Conclusiones

La mayor cantidad de casos que conocen las fiscalías especializadas en delitos de terrorismo están referidos al delito de apología del terrorismo, y dentro de este, a la modalidad de compartir una publicación con contenido apologético mediante el uso de redes sociales.

19 Sala Suprema Penal Permanente, Exp. N.º 07481-2023.

La Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo ha asumido la posición de que la conducta consistente en compartir una publicación con contenido apologético, mediante el uso de redes sociales, constituye por sí misma un acto de propagación de la exaltación, justificación o enaltecimiento tipificado en el tercer párrafo del artículo 316-A del Código Penal, sin que resulte relevante que el agente incorpore o no algún comentario a favor.

Compartir una publicación apologética implica adoptar como propias las ideas plasmadas en ella; es decir, comulgar con su contenido y buscar deliberadamente su difusión masiva a través de un medio idóneo como lo son las redes sociales.

No existe uniformidad en el criterio de las salas penales respecto a la tipicidad de la conducta de compartir una publicación con contenido apologético mediante redes sociales. Algunas se pronuncian a favor de la tipicidad de la conducta y otras en contra.

Por ello, la Corte Suprema debe emitir su pronunciamiento en el recurso de casación interpuesto por la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo, que cuestiona la sentencia que confirmó la absolución de un acusado que compartió una publicación con contenido apologético.

REFERENCIAS

León Alapón, José. *Los delitos de enaltecimiento del terrorismo y de humillación de las víctimas*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.

Llobet Anglí, Mariona. «¿Qué fue de la libertad de expresión y la disidencia política en la apología del terrorismo? En busca de su bien jurídico protegido». En *Estado de derecho y derechos fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, coordinado por Aniceto Masferrer, 545-592. Navarra: Aranzadi, 2011.

Moral de la Rosa, Juan. *Aspectos penales y criminológicos del terrorismo*. Madrid: Centro de Estudios Financieros, 2005.

Peña Cabrera, Alonso. *Los procesos penales especiales y el derecho penal frente al terrorismo*. Lima: Idemsa, 2012.

Peña Cabrera, Alonso. «El delito de apología del terrorismo: la incorporación del artículo 316-A al Código Penal por la Ley N.º 30610». *Gaceta penal y procesal penal*, n.º 106 (2018): 95-105.

Universidad ORT Uruguay. «¿Qué son las redes sociales? El nuevo paradigma de los medios digitales de comunicación social». *Blog de Comunicación*. s.f. Consultado el 24 de febrero de 2025. <https://fc.ort.edu.uy/blog/que-son-las-redes-sociales>

Vargas, Maximiliano Antonio. «Reflexiones sobre el concepto de tranquilidad pública como bien jurídico protegido». *Revista Argumentos* n.º 14 (2022): 21-39. <https://revistaargumentos.justiciacordoba.gob.ar/index.php/primera/article/download/248/170/939>

Villena, Dilmar. «Delito de apología al terrorismo en el Perú y su agravamiento en redes sociales: normativa peruana e impacto en la libertad de expresión». *HIPERDERECHO*. 5 de septiembre de 2023. <https://hiperderecho.org/2023/09/delito-de-apologia-al-terrorismo-en-el-peru-y-su-agravamiento-en-redes-sociales-normativa-peruana-e-impacto-en-la-libertad-de-expresion/>

Normativa y jurisprudencia

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Gaceta Oficial N.º 9460, 11 de febrero de 1978, https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Ley 30610, de 18 de julio de 2017, que modifica el artículo 316 e incorpora el artículo 316-A al Código Penal, tipificando el delito de apología de terrorismo. Lima, 19 de julio de 2017.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado el 16 de diciembre de 1966. Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI). Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional. Exp. N.º 00006-2022-8-5001-JR-PE-07, 27 de octubre de 2023.

Primera Sala Penal de Apelaciones Nacional. Exp. N.º 00369-2021-4-5001-JR-PE-09, 24 de agosto de 2023.

Sala Suprema Penal Permanente, Exp. N.º 07481-2023.

Tribunal Constitucional. Exp. N.º 010-2002-AI/TC, 3 de enero de 2003.

Tribunal Constitucional. Pleno. Sentencia N.º 370/2022, Exp. N.º 00005-2020-PI/TC, 8 de noviembre de 2022.

Patty Liliana Canlla Mas

CONFLICTO DE INTERESES

La autora no presenta conflicto de intereses.

FINANCIAMIENTO

Autofinanciado

CORRESPONDENCIA

patricia_1510@hotmail.com

Trayectoria académica de la autora

Patty Liliana Canlla Mas es fiscal superior penal titular de Lima Centro, abogada y doctora en Derecho por la Universidad Nacional Federico Villareal. Actualmente está a cargo de la Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Terrorismo.