



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha Contra la Corrupción y la Impunidad"

Lima, 20 de agosto de 2019

OFICIO N° 222 -2019 -PR

Señor

PEDRO CARLOS OLAECHEA ÁLVAREZ-CALDERÓN

Presidente del Congreso de la República

Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el Proyecto de Ley que modifica el Decreto Ley N° 25475, Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación policial, la instrucción y el juicio.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovarle los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,

MARTIN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República

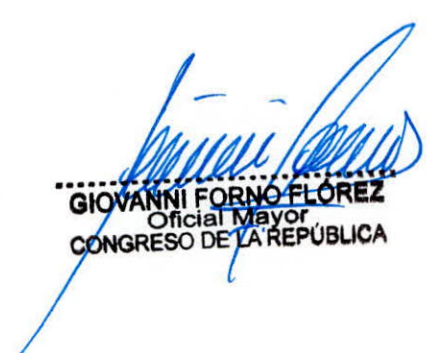
SALVADOR DEL SOLAR LABARTHE
Presidente del Consejo de Ministros

/

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, 22 de Agosto del 2019

Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N° 4401 para su
estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de
Justicia y Derechos Humanos.



GIOVANNI FORNO FLÓREZ
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA



Proyecto de Ley

Ley que modifica el Decreto Ley N° 25475, Ley que Establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación policial, la instrucción y el juicio

Artículo 1.- Modifícase los literales a y b del artículo 3° del Decreto Ley 25475, Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio, en los términos siguientes:

«Artículo 3.- Penas aplicables.

La pena será:

a. Cadena Perpetua:

- Si el agente pertenece al grupo directivo de una organización terrorista sea en calidad de líder, cabecilla, jefe, secretario general u otro equivalente, a nivel nacional, sin distinción de la función que desempeñe en la organización.
- Si el agente es integrante de grupos armados, bandas, pelotones, grupos de aniquilamiento o similares, de una organización terrorista, encargados de la eliminación física de personas o grupos de personas indefensas sea cual fuere el medio empleado.
- ***Si el agente utiliza armas nucleares o sus sistemas vectores. Para efectos de la presente ley, entiéndase como sistemas vectores todo aquello que contiene, almacena, porta, transporta o activa un arma nuclear.***

b. Pena privativa de libertad no menor de treinta años:

- Si el agente es miembro de una organización terrorista nacional que, para lograr sus fines, cualesquiera que sean, utiliza como medio el delito de terrorismo previsto en el artículo 2 de este Decreto Ley. Igual pena será aplicada al delincuente terrorista que directamente intervenga o provoque la muerte de personas o tenga participación en tales acciones.
- Si el daño ocasionado a los bienes públicos y privados impide, total o parcialmente, la prestación de servicios esenciales para la población.



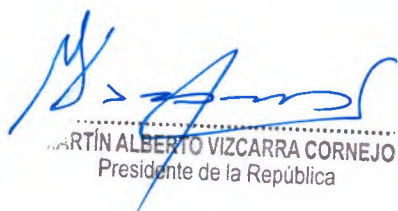


- Si el agente, acuerda, pacta o conviene con persona o agrupación dedicada al tráfico ilícito de drogas, con la finalidad de obtener apoyo, ayuda, colaboración u otro medio a fin de realizar sus actividades ilícitas.
- ***Si el agente, se vale del uso de las Tecnologías de la Información o Comunicación.***
- ***Si el agente utiliza armas químicas, biológicas, radiológicas o sus sistemas vectores.***
(...).

Artículo 2.- Incorporase el artículo 6-C al Decreto Ley 25475, Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio, en los términos siguientes:

«Artículo 6-C.- Propaganda

El que a través del uso de las Tecnologías de la Información o Comunicación, realiza propaganda de los actos terroristas, mediante la difusión de videos, audios, imágenes, textos o cualquier tipo de información, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.»


MARTÍN ALBERTO VIZCARRA CORNEJO
Presidente de la República


SALVADOR DEL SOLAR LABARTHE
Presidente del Consejo de Ministros

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Nuestro país no es ajeno a las acciones de las organizaciones terroristas, sufrimos de ese flagelo durante muchos años y nuestra lucha por derrotar a esos grupos criminales le costó a nuestro país la vida de setenta mil ciudadanos¹ y aun hoy la organización terrorista Sendero Luminoso sigue cobrando la vida de personas, principalmente personal policial e integrantes de las Fuerzas Armadas².

El artículo 44° de la Constitución, señala como un deber del Estado, «*defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación*». Ahí se establece ciertas pautas de cómo lograr la vigencia del estado de derecho, lograr un equilibrio de seguridad interna y externa, autoridad, desarrollo, justicia y respeto a los derechos humanos. Este artículo constitucional es el sustento básico que nos puede guiar el desarrollo de la política criminal.

De conformidad a lo establecido en el artículo 55° de la Constitución Política del Perú³, los tratados celebrados por el Estado forman parte del derecho nacional y, como integrante de la Organización de los Estados Americanos Naciones Unidas desde el 30 de abril de 1948⁴, el Estado Peruano ha ratificado una serie de instrumentos internacionales elaborados por dicha organización por lo cual se encuentra obligado a respetar el sistema continental de represión del terrorismo, entre ellos, la Convención Interamericana contra el Terrorismo aprobada el 03 de junio de 2002⁵.

La Convención Interamericana contra el Terrorismo tiene su origen más inmediato en los hechos que ocurrieron el 11 de setiembre del 2001 en Estados Unidos, aunque es de señalar que con anterioridad al fatídico suceso, la OEA tuvo el tema en su agenda y, bajo su consideración, se aprobaron valiosos instrumentos en la lucha contra este flagelo.

Con la adopción de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, la Comunidad Interamericana ha dado un paso importante en su estrategia colectiva para combatir este flagelo. Por ello es importante incorporar su desarrollo en los respectivos ordenamientos internos para dar pleno cumplimiento a este tratado. Si bien el desarrollo jurídico a nivel internacional como nacional no constituye el único camino que nos llevará a erradicar este fenómeno pues somos conscientes que también resultan necesarios el desarrollo de diversas políticas sociales y no solo las criminales, resulta de vital importancia incorporar regulaciones jurídica para ir adecuado la legislación a las nuevas exigencias que va



¹ El terrorismo producido entre 1980 y el 2000 de mayor duración, impacto y el de mayor costo, tanto humano como económico, en la historia del Perú, según la Comisión de la Verdad y Reconciliación, tuvo un costo estimado en vidas humanas de aproximadamente 69,280 personas (<https://www.cverdad.org.pe/pagina01.php>, consultado el 03 de julio de 2019).

² Recientemente, el 25 de junio de 2019, una patrulla del Comando Especial VRAEM sostuvo un enfrentamiento con delincuentes terroristas de Sendero Luminoso en el Centro poblado Valle Manantial, en el distrito de Vizcatán del Ene, provincia de Satipo, departamento de Junín, donde fallecieron tres (03) militares: el Subteniente EP Tomy Heredia Yovera, el Suboficial de 2da. EP Osmán Ccapa Mamani y el Suboficial de 2da. EP Ítalo Pérez Ávila, pertenecientes a la Compañía Especial de Comandos N° 31, de la 31° Brigada de Infantería. (<https://diariocorreo.pe/edicion/huancayo/soldado-muere-en-presunto-atentado-terrorista-en-el-vraem-894813/> consultado el 03 de julio de 2019).

³ «**Artículo 55.-** Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional.»

⁴ El Estado peruano es miembro de la Organización de Estados Americanos en virtud a la Carta de Organización de los Estados Americanos, adoptada el 30 de abril de 1948 en la ciudad de Bogotá, República de Colombia en el marco de la IX Conferencia Interamericana. La citada Carta entró en vigor internacionalmente el 13 de diciembre de 1951. El Perú depositó su instrumento de ratificación con reserva el 12 de febrero de 1954.

⁵ Luego del proceso de ratificaciones, la misma entró en vigor el 7 de octubre de 2003.

imponiendo la realidad y superar así los eventuales obstáculos y limitaciones para evitar la impunidad de las nuevas modalidades terroristas, sin afectar derechos fundamentales⁶.

Es por ello que la Convención⁷ puntualiza especialmente en los incisos 2 y 3 del artículo 15°, que la represión del terrorismo no puede afectar en modo alguno los derechos humanos de las personas:

«(...)

2. *Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará en el sentido de que menoscaba otros derechos y obligaciones de los Estados y de las personas conforme al derecho internacional, en particular la Carta de las Naciones Unidas, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados.*
3. *A toda persona que se encuentre detenida o respecto de la cual se adopte cualquier medida o sea encausada con arreglo a la presente Convención se le garantizará un trato justo, incluido el goce de todos los derechos y garantías de conformidad con la legislación del Estado en cuyo territorio se encuentre y las disposiciones pertinentes del derecho internacional.»*

En tal sentido, las modificaciones normativas propuestas se enmarcan dentro del cumplimiento de los estándares internacionales.

Por otro lado, el delito de terrorismo importa un grave atentado contra las bases co-existenciales de toda sociedad que se caracteriza por vivir en un ambiente de paz y tranquilidad. Este accionar delictivo produce un estado de zozobra y pánico en la sociedad que desencadena en la inseguridad que se persigue, que se traduce en el miedo constante a ser víctima de los sangrientos actos de estos delincuentes.

El Perú vivió momentos críticos bajo este flagelo en la década de los ochenta y noventa. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento I de la sentencia recaída en el Exp. N° 010-2002-AI/TC declaró que:

«La acción terrorista en nuestro país se convirtió en la lacra más dañina para la vigencia plena de los derechos fundamentales de la persona y para la consolidación y promoción de los principios y valores que sustentan la vida en democracia. Los execrables actos de violencia terrorista, que han costado irreparables pérdidas de miles de vidas humanas y la significativa depredación de los bienes públicos y privados, expresan la magnitud y el horror sumo que generan las conductas brutalizadas, en su afán de "construir", para sí, una sociedad donde se asiente el fanatismo irracional, la exclusión, la intolerancia y la supresión de la dignidad humana como condición básica y elemental para la convivencia dentro de la comunidad».

Es por eso que todo ese contexto histórico así como las nuevas modalidades que vienen desarrollando los terroristas, determinan que la política criminal del Estado perfile una estrategia punitiva para proteger el orden democrático de derecho de estos actos criminales de alto grado de disvalor, por lo que resulta perfectamente válido y legítimo modificar el Decreto Ley N° 25475 como una respuesta jurídico-penal en defensa de la sociedad.

⁶ Sin embargo, debe considerarse que las referidas libertades no son absolutas, sino que, por autorización del propio texto constitucional, pueden ser limitadas por ley («bajo las responsabilidades de ley»). La limitación de los derechos constitucionales solo se justifica si existen otros valores de igual rango que deben ser protegidos.

⁷ <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-66.html>, consultado el 08 de agosto de 2019.



I. USO DE ARMAS NUCLEARES O SUS SISTEMAS VECTORES EN EL DELITO DE TERRORISMO

Los terroristas se valen de armas⁸ desde las más comunes y simples hasta de armas de destrucción masiva para lograr sus objetivos con la mayor resonancia mediática posible, entre las que se encuentran las armas nucleares, radiológicas, químicas y biológicas

La Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, sostiene que las armas nucleares son las más peligrosas de la Tierra. Sólo una puede destruir una ciudad entera, además de potencialmente matar a millones de personas, y poner en peligro tanto el medio ambiente como la vida de las generaciones futuras, ya que sus efectos a largo plazo resultan devastadores. Únicamente su mera existencia ya supone un riesgo muy alto. Aunque las armas nucleares sólo se han utilizado dos veces en la guerra –en los bombardeos sobre las ciudades de Hiroshima y Nagasaki en 1945 durante la Segunda Guerra Mundial-, en la actualidad aún quedan al parecer aproximadamente 26.000, y hasta la fecha se han llevado a cabo más de 2 000 ensayos nucleares⁹. La denominación de armamento nuclear se debe a que su potencia destructiva está asociada a la liberación de energía procedente de la manipulación del núcleo de los átomos de ciertos productos o sustancias¹⁰.

El uso de armas nucleares por parte de organizaciones terroristas, siempre es una amenaza en la retórica ya que es muy posible que los delincuentes terroristas puedan conseguir armas nucleares. En el año 2011, la agencia de noticias británica, el Telegraph, recibió documentos filtrados respecto al interrogatorio de Khalid Sheikh Mohammed en la Bahía de Guantánamo. Los documentos citan a Khalid diciendo que, si Osama Bin Laden es capturado o asesinado por la Coalición de la voluntad, una célula durmiente de Al-Qaeda detonará un «*arma de destrucción masiva*» en un «*lugar secreto*» en Europa, y prometió que habría una «*tormenta nuclear infernal*»¹¹.

La modificación propuesta del literal a) del artículo 3 comprende la utilización de «*armas nucleares o sus sistemas vectores*». «*Vector*» es un vocablo latino que la RAE lo define como: «*agente que transporta algo de un lugar a otro*». Las armas nucleares, en su definición incluyen sus sistemas vectores, los que están constituidos por los misiles donde se alojan y que se clasifican en misiles balísticos intercontinentales, misiles balísticos de lanzamiento submarino, misiles de crucero subsónicos, supersónicos e hipersónicos, que son portados en bombarderos de largo alcance. Las bombas nucleares se encuentran entre las armas con mayor poder de destrucción, por lo que comúnmente se les incluye dentro de la clasificación *ABQR* (siglas en inglés). Su radio de acción alcanza decenas o centenares de



⁸ Conforme a lo previsto en la Convención Interamericana Contra la Fabricación y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos u Otros Materiales Relacionados de 1997, el concepto «Armamentos» viene a describirse en dos vertientes: i) cualquier arma que conste por lo menos de un cañón por el cual una bala o proyectil puede ser descargado por la acción de un explosivo y que haya sido diseñada para ello o pueda convertirse fácilmente para tal efecto, excepto las armas antiguas fabricadas antes del siglo XX o sus réplicas; o ii) cualquier otra arma o dispositivo destructivo tal como una bomba explosiva, incendiario o de gas, granada, cohete, lanzacohetes, misil, sistema de misiles y minas.

⁹ <https://www.un.org/es/disarmament/wmd/nuclear/>, consultado el 23 de julio de 2019.

¹⁰ Existen dos sistemas de producción de energía nuclear que han dado origen a otros tantos tipos de armas nucleares: El primer procedimiento es el sistema de fisión o ruptura de los núcleos atómicos de ciertos productos radiactivos, como el Uranio 235 o el Plutonio 239, de ahí el nombre de bomba atómica, obteniéndose la liberación de una gran cantidad de energía tal y como lo había ya establecido Einstein en su teoría de la relatividad al señalar la existencia de una relación entre masa y energía según la ecuación $E=mc^2$, en la que E es la energía, m es la masa y C es la constante igual a la velocidad de la luz (300.000 km/seg.). El otro procedimiento de obtención de energía nuclear consiste en el sistema de fusión o unión de átomos de dos isótopos del Hidrógeno, el Deuterio y el Tritio, obteniéndose un átomo de Helio y liberándose un neutrón súper veloz que, a su vez, es capaz de penetrar en el núcleo de un átomo de Uranio 238 provocando su fisión. El sistema de fusión no presenta las limitaciones señaladas para el sistema de fisión ya que el Hidrógeno, a partir del cual se obtienen sus dos isótopos, es muchísimo más abundante en la naturaleza que el Uranio y además no existe una masa crítica.

¹¹ Christopher Hope, Robert Winnett, Holly Watt y Heidi Blake, WikiLeaks: Secretos terroristas de la Bahía de Guantánamo revelados, <https://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/wikileaks/8471907/WikiLeaks-Guantanamo-Bay-terrorist-secrets-revealed.html>, consultado el 23 de julio de 2019.

kilómetros a partir del punto de detonación. Además, producen daños asociados como la contaminación radiactiva y, si fueran utilizadas a gran escala, posiblemente el invierno nuclear.

Se plantea una pena de cadena perpetua para los autores que utilicen las armas nucleares o sus sistemas vectores debido al alto nivel destructivo debido a que cuando las armas nucleares son detonadas, producen efectos de exposición radiactiva con efectos lesivos que van desde lesiones hasta la muerte. Además de la cantidad de radiación directa, la detonación dispersa el material radiactivo (lluvia de ceniza o ceniza radiactiva) exponiendo a las personas que no estuvieron dentro de su radio de alcance.

El artículo 29° del Código Penal, señala que *«La pena privativa de la libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En el primer caso, tendrá una duración mínima de dos días y una máxima de treinta y cinco años»*¹². Precisamente el literal a) del artículo 3° del Decreto Ley N° 25475, Ley que Establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación policial, la instrucción y el juicio, establece el más alto nivel punitivo de la Ley para las conductas que contienen las agravantes de mayor lesividad a los bienes jurídicos.

En razón a ello, el quantum penal que pretende la agravante propuesta resulta proporcional al uso de las armas nucleares: el alto peligro radica en que solo una, puede destruir una ciudad entera, además de potencialmente matar a miles o millones de personas, y poner en peligro tanto el medio ambiente como la vida de las generaciones futuras, ya que sus efectos a largo plazo resultan devastadores, y que constituyen los elementos típicos una conducta que afecta gravemente no solo el bien jurídico del orden constitucional y democrático sino otros de igual o mayor relevancia, siendo el Estado quien está obligado constitucionalmente a proteger la dignidad de las personas, el derecho a la vida, la integridad, la propiedad, la tranquilidad, la paz, la libertad individual y protección de las personas, conforme a lo establecido en la Constitución Política del Perú y Tratados Internacionales ratificados por el Estado peruano.

Si bien el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de la pena de cadena perpetua, en la sentencia recaída en el proceso de inconstitucionalidad del Exp. N° 010-2002-AI/TC, se señaló que la cadena perpetua resulta vulneratoria de la libertad personal, dignidad humana y del principio resocializador de la pena (artículo 139°, inciso 22, de la Constitución) al establecer que *«(...) de las exigencias de "reeducción", "rehabilitación" y "reincorporación" como fines del régimen penitenciario, se deriva la obligación del legislador de prever una fecha de culminación de la pena, de manera tal que permita que el penado pueda reincorporarse a la vida comunitaria»*.

Pese a lo señalado por el Tribunal Constitucional, no declaró la inconstitucionalidad de la pena de cadena perpetua bajo el criterio de que todas las objeciones que suscitaba su existencia en el sistema penal podían subsanarse si se introducía una serie de medidas que revirtieran su carácter intemporal. Por ello, el Tribunal Constitucional consideró que correspondía al legislador introducir en la legislación nacional los mecanismos jurídicos para hacer que la cadena perpetua no sea una pena sin plazo de culminación.

Dicha consideración tuvo sus efectos mediante el artículo 1° del Decreto Legislativo N° 921¹³, el que incorporó la institución de la revisión de la pena de cadena perpetua cuando se cumplieren 35 años de privación de libertad, disponiéndose en el artículo 4° su incorporación en el Código de Ejecución Penal. Así en el artículo 59-A del aludido Código se reguló la denominada *«revisión de la pena de cadena perpetua»*, estableciendo su procedimiento. Aún más, dicho régimen fue materia de pronunciamiento por parte del mismo

¹² El artículo 29° del Código Penal peruano de 1991, fue modificado incorporando la pena privativa de libertad de cadena perpetua con posterioridad a su entrada en vigencia, como consecuencia de la implementación de la legislación antiterrorista a partir del Decreto Ley N° 25475.

¹³ Publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de junio de 2003.



Tribunal Constitucional en el Exp. N° 00003-2005-AI/TC¹⁴, en el que declaró que con el régimen jurídico de la cadena perpetua establecido en el Decreto Legislativo N° 921 han sido salvadas las objeciones de inconstitucionalidad¹⁵.

Por otro lado, el Perú es uno de los países que ha firmado todos los documentos que rechazan el uso de armas atómicas. Así, el 5 de agosto de 1963 firmó, en Moscú, el primer Tratado sobre la Prohibición de los Ensayos en el mar, espacio y debajo del agua. Otros acuerdos multilaterales suscritos por el Perú son el Tratado de Tlatelolco (1967), el Tratado de No Proliferación Nuclear (1968), el Acuerdo OIEA-Perú para la Aplicación de Salvaguardias (1978), la Convención sobre Prompta Notificación de Accidentes Nucleares (1980). Asimismo, la Convención sobre Asistencia en caso de Accidente Nuclear o Emergencia Radiológica (1986), la Convención sobre Seguridad Nuclear (1986), el Tratado de Prohibición Completa de Ensayos Nucleares (1996), la Convención Conjunta sobre la Seguridad en el Manejo del Combustible Gastado en la Gestión de los Desechos Radioactivos (1997) y la Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares (2000).

II. USO DE ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, RADIOLÓGICAS O SUS SISTEMAS VECTORES

Armas químicas

Según la Convención sobre Armas Químicas¹⁶ de 1993, se considera arma química a cualquier sustancia química tóxica, sin importar su origen, con la excepción de que sean utilizados con propósitos permitidos., las armas químicas se diferencian de las armas convencionales o armas nucleares porque sus efectos destructivos no se deben principalmente a una fuerza explosiva. Las armas químicas utilizan las propiedades tóxicas de sustancias químicas para matar, herir o incapacitar. La Organización de las Naciones Unidas clasifica a las armas químicas dentro de las armas de destrucción masiva y su producción y almacenamiento se encuentra prohibida por la citada Convención sobre Armas Químicas.



14

http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:3d_Y7f0hJ1wJ:idehpucp.pucp.edu.pe/images/documentos/jurisprudencia/sentencia_003-2005-pi-tc_legislacion_antiterrorista.doc+&cd=1&hl=es-19&ct=clnk&gl=pe, consultado el 22 de julio de 2019.

¹⁵ Fundamento Jurídico 21 de la Sentencia en el Expediente N° 003-2005-PI/TC sobre Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por 5186 ciudadanos, convocados por el Movimiento Popular de Control Constitucional, debidamente representados por Walter Humala, contra los Decretos Legislativos 921, 922, 923, 924, 925, 926 y 927. «Así, el Capítulo V establece que dicha pena será revisada de oficio o a petición de parte cuando el condenado haya cumplido 35 años de privación de libertad, para lo cual se someterá al interno a exámenes mentales y físicos y se formará un cuaderno, corriéndose traslado al Ministerio Público y a la parte civil. Se precisa además que, en audiencia privada, se actuarán las pruebas ofrecidas, se examinará al interno y el órgano jurisdiccional resolverá, atendiendo a la concurrencia de factores positivos en la evolución del interno, a efectos de establecer si se han cumplido los fines del tratamiento penitenciario. El Tribunal Constitucional considera que el régimen jurídico de la cadena perpetua establecido en el Decreto Legislativo 921 ha salvado las objeciones de inconstitucionalidad y, por ello, cumple lo dispuesto en la STC 0010-2002-AI/TC. Y constata que el legislador ha introducido diversos mecanismos para hacer que una pena, prima facie, sin límites temporales, como la cadena perpetua, sea susceptible de devenir en temporalmente limitada a través del referido procedimiento de revisión.»

¹⁶ La Convención sobre armas químicas es un tratado internacional de control de armamento que ilegaliza la producción, almacenamiento y uso de armas químicas. Su nombre completo es Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, Producción, Almacenaje y Uso de Armas Químicas y sobre su destrucción. El tratado fue firmado en 1993 y entró en vigencia el 29 de abril de 1997, pasando a aumentar el Protocolo de Ginebra de 1925 sobre las armas químicas. Incluye medidas de verificación extensas tales como inspecciones en el sitio; sin embargo, no cubre las armas biológicas. Este acuerdo en vigor es administrado por la Organización para la Prohibición de Armas Químicas (OPCW, por sus siglas en inglés), que es una organización independiente, aunque a menudo es incorrectamente considerada como un departamento de las Naciones Unidas. Esta organización conduce inspecciones a plantas militares e industriales en todos los países miembros.

El Perú, al igual que muchos países de todo el mundo posee empresas y negocios vinculados a la industria química. En la elaboración de numerosos productos que usamos día a día se emplean sustancias químicas pero algunas también pueden utilizarse para la producción de armas químicas. Tales sustancias químicas se denominan de «doble uso». Debido a la existencia de esas sustancias de doble uso, el Estado tiene la obligación de contemplar, regular y tipificar el peligro que conlleva la utilización de las armas químicas así como vigilar las actividades de la industria química relacionadas con tales sustancias químicas.

Es preocupante en nuestra sociedad que el empleo de armas químicas por terroristas tenga consecuencias terribles y devastadoras y pueda provocar millares de víctimas. En 1995, un grupo terrorista lanzó el agente de arma química sarín en el metro de Tokio y causó 12 muertos y unos 5.000 afectados. En septiembre de 2001, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas exhortó a todas las organizaciones internacionales a que aunasen esfuerzos para combatir el terrorismo internacional. La Organización para la Prohibición de las Armas Químicas (OPAQ) ha respondido a ese llamamiento y puede aportar mucho a los esfuerzos mundiales por combatir el terrorismo.

Armas biológicas

Un arma biológica —también conocida como bioarma o arma bacteriológica— es cualquier patógeno (bacteria, virus u otro organismo que cause enfermedades) que se utiliza como arma de guerra. Dentro de las llamadas armas de destrucción masiva¹⁷ nos encontramos grandes diferencias en la capacidad de destrucción de las mismas. El armamento nuclear se destaca como la verdadera arma de destrucción en masa ya que su capacidad es inmediata, a diferencia de algunas armas biológicas cuya capacidad de destrucción también puede ser en masa pero con un efecto mucho más lento. En cambio el armamento químico y el armamento radiológico están a una escala muy inferior de capacidad de destrucción. En el caso de este último armamento, incluso a veces ha sido designado como armas de alteración masiva (*weapons of mass disruption*), porque sus efectos físicos potenciales sobre la población son mucho menores cualitativamente que otros efectos: psicológicos, morales, económicos...



Es de precisar que tanto las armas químicas, biológicas y radiológicas incluyen los vectores que la «portan» que pueden ser desde misiles hasta pequeños dispositivos que les permiten pasar desapercibidos a los mecanismos de seguridad

Es por eso que, teniendo en cuenta las características de estos materiales y las actuales prácticas mortíferas siempre más letales de los grupos terroristas y terroristas individuales, debemos destacar la posibilidad de su empleo terrorista, como fuente de pánico y terror si se emplean.

Armas radiológicas

El empleo de las armas radiológicas¹⁸ por agrupaciones terroristas o terroristas individuales constituyen una permanente amenaza a la seguridad nacional, de las personas y con elementos suficientes para generar terror e inseguridad, teniendo en cuenta que los grupos terroristas o terroristas individuales pueden emplear materiales radiactivos ignorando las restricciones legales que existe en los Estados sobre su uso. Los efectos de las radiaciones dependerán de la distancia a la que se encuentra cada persona, su sensibilidad, además de la dosis y materiales radiactivos emitidos. Ante una exposición de alta dosis (por encima de los 100 milisieverts¹⁹), puede provocar efectos agudos en un breve plazo, como malestar,

¹⁷ Normalmente se designa así a las armas nucleares, radiactivas, biológicas y químicas; si bien el carácter de masivo es un término claramente subjetivo.

¹⁸ Usan productos radioactivos para intoxicar con radiación al enemigo, esta arma usa una bomba explosiva para esparcir el material radioactivo en el aire.

¹⁹ *Milisievert* (mSv) es una milésima parte de sievert, en tanto que un *Sievert* (Sv) (see-vert) es la unidad de medida de la dosis efectiva de la radiación ionizante, que toma en cuenta la sensibilidad relativa de distintos tejidos y órganos expuestos a la radiación. La cantidad de radiación medida con el sievert se llama

quemaduras en la piel, caída de cabello, diarreas, náuseas o vómitos. También puede generar daños más graves a largo plazo, como el cáncer fundamentalmente²⁰, sobre todo leucemias y cáncer de tiroides, según precisa el diario El Mundo, de España²¹.

A manera de antecedente sobre el uso de armas radiactivas, es de recordar que en 1995 rebeldes chechenos colocaron una bomba sucia en el parque de Izmailovsky en Moscú compuesta por alrededor de 5 kg de explosivo y una fuente de Cesio-137, al parecer de uso médico. Aunque no fue utilizada más que como amenaza y demostración de fuerza, sí sirvió como aviso de la posibilidad de su construcción por los grupos terroristas. A partir de entonces se ha informado de varios intentos de obtención de material radiactivo por parte de grupos terroristas, siendo el arresto del terrorista portorriqueño José Padilla²² uno de los casos más famosos. Si bien las armas nucleares causan su nocivo impacto a través de la radiación, las armas radiactivas²³ también pueden emplearse a través de objetos no detonantes, como contenedores donde los esconden.

Es preciso señalar que en la Resolución 1540 del Consejo de Seguridad de la ONU²⁴, no aparecen señaladas específicamente las armas radiológicas dentro de las armas de destrucción masiva. Esta resolución es la que *«impone a los Estados, entre otras, la obligación de abstenerse de suministrar cualquier tipo de apoyo a los agentes no estatales que traten de desarrollar, adquirir, fabricar, poseer, transportar, transferir o emplear armas nucleares, químicas o biológicas y sus sistemas vectores»*.

En el desarrollo de la presente normativa, se ha podido establecer que las organizaciones terroristas que ejecutan sus actividades criminales pueden tener acceso a armas de destrucción masiva y es por ello que se requiere que existan herramientas normativas que permitan estar preparados a fin de enfrentar dichos casos.

El artículo 3° del Decreto Ley N° 25475, establece cuatro (04) niveles de agravantes. El literal b) del citado artículo comprende en segundo nivel de agravantes en razón de la gravedad de la conducta con pena privativa de libertad no menor de treinta (30) años, entre las que se encuentran intervenir o provocar la muerte de personas o tenga participación en tales acciones, el daño de bienes públicos y privados que impidan la prestación de servicios esenciales para la población, y el pacto con agrupaciones dedicadas al tráfico ilícito de drogas, con la finalidad de obtener apoyo, ayuda, colaboración u otro medio a fin de realizar sus actividades ilícitas. En ese sentido, la modificación del literal b) del artículo 3° del Decreto Ley N° 25475, incluye la utilización de armas de destrucción masiva por parte de las organizaciones terroristas, suponiendo una forma agravada por la magnitud del daño que se puede ocasionar.



dosis efectiva (en <https://www.radiologyinfo.org/sp/glossary/glossary1.cfm?gid=369>, consultado el 06 de agosto de 2019).

²⁰ Hay muchos tipos de partículas en las radiaciones, pero las que más abundan son las de tipo gamma, que atraviesan sin dificultad los tejidos e impactan en el ADN de las células, precisamente donde se produce el efecto más importante, ya que puede provocar mutaciones celulares y dar lugar a diversos tipos de cáncer.

²¹ ¿Qué efectos tiene la radiactividad sobre la salud? <https://www.elmundo.es/elmundosalud/2011/03/15/noticias/1300203080.html>, consultado el 06 de agosto de 2019.

²² «17 años de cárcel no son suficientes para el 'terrorista' puertorriqueño José Padilla | Estados Unidos | elmundo.es». www.elmundo.es, consultado el 18 de julio de 2019.

²³ En el campo militar, la primera referencia de un estudio para la utilización de este material como arma, se encuentra en el «Proyecto Manhattan», en un documento clasificado dirigido al general Leslie R. Groves en octubre de 1943. En el mismo, los físicos James B. Conant, A.H. Compton y H.C. Urey realizan un resumen de su estudio preliminar sobre el «Uso de Materiales Radiactivos como Armas», y solicitan autorización para continuar con el trabajo. Se apunta el posible uso como contaminante del terreno o como gas venenoso, tanto para eliminar soldados como para causar pánico en ciudades. Además se valora la posibilidad de que los alemanes pudieran emplearlo contra los Estados Unidos.

²⁴ https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1540%20%282004%29&referer=http://www.un.org/sc/1540/index.shtml&Lang=S, consultado el 18 de julio de 2019.

La imposición de una pena no menor de 35 años, se encuentra dentro del ámbito del *ius puniendi* del Estado, el mismo que resulta proporcional a la probable lesión a diversos bienes jurídicos protegidos (entre ellos la vida), como una alternativa idónea para proteger a la sociedad y que gira en torno a los bienes jurídicos que debe proteger, o lo que es lo mismo, el daño social que se desea evitar con esta modificación a la norma penal y resultan necesarias para alcanzar los fines legítimos previstos en una sociedad democrática como la nuestra.

III. USO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN O COMUNICACIÓN

El uso de la tecnología nos ha llevado a desarrollar las capacidades en todos los aspectos de la cultura humana habiendo proporcionado grandes beneficios para las sociedades mundiales. Sin embargo, ella también presenta un lado negativo: su utilización para cometer delitos de diversas implicancias: delitos financieros, sexuales, patrimoniales, financieros, informáticos, etc., lo que les provee de un especial grado de dificultad para ser detectados debido a las peculiaridades del uso de estas tecnologías: éstas se cometen a distancia lo que genera dificultades para el hallazgo de pruebas que permitan individualizar a los autores y determinar su grado de participación y responsabilidad. Asimismo, los medios digitales permiten la programación e incluso el borrado de información para evitar ser detectados.

El delito de terrorismo no es ajeno a la instrumentalización del uso de las tecnologías de la información y comunicación (TICs) para desarrollar sus estrategias con diversos propósitos que van desde la propaganda, hasta la incitación e incluso el reclutamiento, con las consecuencia criminales nefastas que ya todos los peruanos conocemos y que ha marcado un episodio sangriento en nuestra historia republicana.

Es de resaltar que el Decreto Ley N° 25475²⁵ fue promulgado en el año 1992 y en su momento tipificó las características elementales de las acciones terroristas de las décadas de los 80' y 90', tiempo en el cual el uso del Internet era nulo o incipiente. Desde entonces han transcurrido casi tres décadas, por lo que resulta necesario actualizar las regulaciones de carácter penal teniendo en consideración las nuevas modalidades o instrumentos a través de los cuales se perpetran los delitos hoy en día, requieren y ameritan también de modificaciones en la legislación ante las amenazas y riesgos latentes del actuar delincuencia del terrorismo que hoy rebasan fronteras, resultando impostergable contemplar el uso de las tecnologías de la información y comunicación como instrumentos o vías idóneas para obtener información²⁶, vigilar personas, entidades públicas o privadas, conseguir financiamiento para actividades terroristas, filtración de base de datos de sistemas estatales, suplantación de identidad, accesos a sistemas informáticos del Estado mediante intrusión, difusión de comunicados que casen alarma en la población, entorpecimiento o

²⁵ Dicho Decreto Ley ha sido objeto de diversas modificaciones: Ley N° 26360, Modifican diversos artículos del Código Penal (29/09/1994); Ley N° 26590, Agregan inciso a artículo de decreto ley mediante el cual se estableció la penalidad para los casos de terrorismo (18/04/1996); Decreto Legislativo N° 921, Decreto Legislativo que establece el Régimen Jurídico de la Cadena Perpetua en la legislación nacional y el límite máximo de la Pena para los delitos previstos en los artículos 2, 3, incisos "b" y "c", 4, 5 y 9 del Decreto Ley N° 25475 (18/01/2003); Decreto Legislativo N° 985, Decreto Legislativo que modifica el Decreto Ley N° 25475, Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio; y, el Decreto Legislativo N° 923, Decreto Legislativo que fortalece organizacional y funcionalmente la defensa del Estado en delitos de terrorismo (22/07/2007); Ley N° 29936, Ley que modifica el Decreto Ley 25475, Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio, con la finalidad de sancionar el delito de financiamiento del terrorismo (21/11/2012); Decreto Legislativo N° 1233, Decreto Legislativo que regula la conspiración para el delito de terrorismo (26/09/2015); Decreto Legislativo N° 1249, Decreto Legislativo que dicta medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y el terrorismo (26/11/2016); Decreto Legislativo N° 1367, Decreto Legislativo que amplía los alcances de los Decretos Legislativos 1243 y 1295 (29/07/2018).

²⁶ En 1968, Naciones Unidas dictó una Resolución sobre los peligros que derivan del uso de las nuevas tecnologías y la protección de los derechos fundamentales como ser el honor y la intimidad, donde se llegó a la conclusión de buscar estudiar los peligros que representaba para los derechos humanos.



suspensión de servicios públicos y cualquier otra conducta con la finalidad de causar terror en la población, ante la facilidad del acceso a la base de datos en la web y la utilización de redes sociales.

En la actualidad vivimos en un mundo globalizado, donde la ciencia y la tecnología se han desarrollado de una manera imparable, especialmente en el campo de la tecnología de la información y comunicación (TICs), apreciándose que estos beneficios son utilizados por los delincuentes, especialmente de las organizaciones terroristas, planificando y ejecutando acciones con graves consecuentia de pérdidas de vidas humanas, daños físicos y psicológicos en las víctimas y población así como daños materiales a bienes públicos y privados.

Las conductas criminales se valen de la TICs como método o medio en la comisión del ilícito, vale decir, *«que el sujeto activo va a utilizar como instrumento cualquier elemento informativo y/o telemático para cometer hechos delictivos (...)»*²⁷. Incorporar este supuesto como una tipología de agravante dentro de esta norma penal especial, tiene como fin la protección de los bienes jurídicos frente a lesiones dirigidas a subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, a través de la amenaza penal. A su vez, la pretensión punitiva propuesta resulta proporcional a la magnitud del riesgo o resultado buscado por el agente terrorista, constituido por el elemento finalista que se configura con el propósito de atemorizar a los habitantes de una población o a clases o sectores determinadas de las mismas, por lo que el tratamiento jurídico-penal resulta idóneo y necesario²⁸.

IV. EMPLEO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN PARA LA PROPAGANDA DEL DELITO DE TERRORISMO

Sendero Luminoso despliega una nueva estrategia a través de su brazo político denominado «Movimiento por la Amnistía y Derechos Fundamentales» - MOVEDEF, organismo de fachada que estaría poniendo en marcha parte del «Plan amanecer», que consistiría en «obtener condiciones para una nueva lucha armada». Como parte de dicha estrategia, desarrollan actos de propaganda a través de las diversas formas de comunicación tecnológica mediante las cuales vienen impartiendo instrucciones ideológicas a través de mensajes contenidos en videos, presentaciones, imágenes y otros con la finalidad de promover actos terroristas. Los integrantes del movimiento extremista MOVEDEF, conocedores de los límites que ha impuesto el Tribunal Constitucional a la calificación del delito de apología al delito de terrorismo mediante la sentencia en el Exp. N° 010-2002-AI/TC²⁹, despliegan otras conductas propagandísticas eludiendo todo acto que los haga incurrir el delito de apología, pero con el mismo fin, reconstruir la organización Terrorista Sendero Luminoso mediante actos de propaganda ideológica y del genocida «Pensamiento



²⁷ JIMÉNEZ Herrera, Juan Carlos, Manual de Derecho Penal Informático, Jurista Editores, Lima, 2017, p. 283.

²⁸ «(...) Las exigencias intrínsecas, por su parte, atienden al contenido de la actuación estatal en el caso concreto, y están constituidas por tres criterios distintos que actúan de forma escalonada en el ámbito del Derecho Penal: el criterio de idoneidad, el criterio de necesidad y el criterio de proporcionalidad en sentido estricto». (Extraído de YENISSEY Rojas, Ivonne, La proporcionalidad en las penas, iter criminis, Revista de Ciencias Penales, Editorial Cuarta Época, España, 2008, p. 86)

²⁹ Exp. N° 010-2002-AI/TC sobre Acción de Inconstitucionalidad, interpuesta por Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 ciudadanos. En el Fundamento Jurídico 88, el TC indica:

«(...) De ahí que no cualquier expresión de opinión favorable sobre un acto terrorista, o su autor, constituya delito; sino que deben respetarse ciertos límites. Estos son:

- a) Que la exaltación se refiera a un acto terrorista ya realizado;
- b) Que cuando la apología se refiera a la persona que haya cometido el delito, esta debe tener la condición de condenada por sentencia firme;
- c) Que el medio utilizado por el apologista sea capaz de lograr la publicidad exigida por el tipo penal, es decir, que debe tratarse de una vía idónea para propalar el elogio a un número indeterminado de personas; y,
- d) Que la exaltación afecte las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso.»

Gonzalo», sabiéndose incluso, de la conformación de una organización internacional que se hace llamar Movimiento Comunista Internacional (MCI)³⁰, difusor del pensamiento ideológico terrorista de Sendero Luminoso fuera de nuestro territorio.

Si bien es cierto, la libertad de expresión es un derecho fundamental de la persona establecido en la Constitución Política del Perú, y uno de los principios básicos del derecho internacional es la protección de los derechos humanos fundamentales, este derecho no es absoluto y contempla ciertas reservas, como lo es la preservación del sistema democrático³¹, o la preservación de la seguridad nacional o las que perturben la comisión de actos de violencia contra las personas o el Estado, como lo prevé el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³² (Resolución 2200 A (XXI), de la Asamblea General:

«Artículo 19.-

1. *Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.*
2. *Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*
3. *El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:*
 - a) *Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;*
 - b) *La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.»*



Como parte de los diversos esfuerzos realizados para combatir el delito mediante el uso de la TICs, en el año 2013, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) ha realizado un trabajo plasmado en el documento titulado «*El uso de internet con fines terroristas*»³³ en el cual se ha utilizado un enfoque funcional en relación con la clasificación de los medios por los cuales se suele utilizar Internet para promover los actos de terrorismo y prestarles apoyo. Este enfoque ha dado lugar a la clasificación de seis categorías que suelen superponerse, a saber: la propaganda (incluidos el reclutamiento, la radicalización y la incitación al terrorismo); la financiación; el adiestramiento; la planificación (tanto por medio de comunicaciones secretas, como mediante la información de dominio público); la ejecución; y los ataques cibernéticos.

El citado documento establece que una de las modalidades del uso del internet por los terroristas, es el de propaganda, sosteniendo que «... *generalmente adopta la forma de comunicaciones de audio y video, que imparten instrucción ideológica o práctica, dan explicaciones y justificaciones o promueven actividades terroristas. El material puede*

³⁰ <https://diariocorreo.pe/mundo/simpatizantes-de-terrorista-abimael-guzman-marchan-por-las-calles-de-eeuu-y-canada-888662/>. Consultado el 04 de julio de 2019.

³¹ Al respecto, el Fundamento Jurídico 87 de la Sentencia del TC, Exp. N° 010-2002-AI/TC ha señalado: «No obstante, como ya antes este Tribunal Constitucional ha sostenido, siguiendo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las libertades de información y expresión son consustanciales al régimen democrático-constitucional, pues contribuyen con la formación de una opinión pública libre. En consecuencia, al mismo tiempo de garantizarlas, el Estado está legitimado a reprimir a aquellas conductas que, con su ejercicio, busquen destruir el propio sistema democrático, ámbito natural donde es posible el goce y el ejercicio de todos los derechos fundamentales del ser humano.

Sin embargo, aún en esos casos, la represión penal de esas manifestaciones u expresiones, deben realizarse con el escrupuloso respeto de los límites a los que el ius puniendi estatal está sometido, de tal manera que sus efectos intimidatorios no terminen por negar u obstaculizar irrazonablemente el ejercicio de estas libertades preferidas.»

³² Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.

³³ https://www.unodc.org/documents/terrorism/Publications/Use_of_Internet_for_Terrorist_Purposes/Use_of_Internet_Ebook_SPANISH_for_web.pdf. Consultado el 24 de junio de 2019.

consistir en mensajes, presentaciones, revistas, tratados, ficheros de video y audio virtuales, y en juegos de video elaborados por organizaciones terroristas o sus simpatizantes».

En nuestro país la Organización Terrorista Sendero Luminoso ha desarrollado como forma de lucha la Agitación y Propaganda - AGIPRO, actividades que con ayuda de la tecnología, les permite difundir consignas en forma masiva -mediante la utilización de redes sociales y páginas web de diferentes organismos de fachada- fieles a las disposiciones del delincuente terrorista Abimael Guzmán Reinoso (c) «*Presidente Gonzalo*», con el objeto de reclutar simpatizantes, instigar o provocar manifestaciones de violencia contra medidas dictadas por estamentos del Estado o para agudizar las tensiones aprovechándose de los reclamos de grupos o sindicatos, tratando en todo aspecto de desestabilizar al gobierno.

Hay que ser claros en señalar que no son reprochables penalmente las conductas de contenido político, ni siquiera las que tiene la intención de desestabilizar al gobierno y que son aceptadas en el ámbito de pluralidad ideológica dentro de una democracia con respeto a las libertades de ideas o creencias, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen; sin embargo, las conductas desplegadas con capacidad de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad o de cualquier Estado, ameritan una respuesta normativa de la política criminal estatal en aras de proteger bienes y valores constitucionales, como la preservación del orden democrático constitucional, sin el cual no sería posible el ejercicio de los demás derechos constitucionales.

En la publicación «*El uso de internet con fines terroristas*», la UNDOC ha advertido que «*la amenaza fundamental de la propaganda terrorista se relaciona con la manera en que se utiliza y la intención con que se difunde. Distribuida a través de Internet, la propaganda terrorista abarca toda una gama de objetivos y públicos. Puede estar concebida especialmente, entre otras cosas, para los partidarios u opositores, posibles o reales, de una organización, o para públicos de creencias extremistas compartidas, o para las víctimas directas o indirectas de los actos de terrorismo o para la comunidad internacional o un subconjunto de esta. La propaganda destinada a partidarios posibles o reales puede centrarse en el reclutamiento, la radicalización y la incitación al terrorismo, mediante mensajes en que se comunica orgullo, sentimientos de triunfo y dedicación al logro de objetivos extremistas. También puede utilizarse para demostrar la ejecución eficaz de los ataques terroristas a quienes han prestado apoyo financiero. Otros objetivos de la propaganda terrorista pueden incluir el uso de la manipulación psicológica para socavar la creencia de las personas en ciertos valores sociales colectivos, o propagar un sentido de gran ansiedad, miedo o pánico en una población o un sector de ésta*»³⁴.



En la década de los años ochenta y noventa, la condenable violencia terrorista en nuestro país se convirtió en la huella más lesiva para la vigencia plena de los derechos fundamentales de la persona y para la consolidación y promoción de los principios y valores que sustentan la vida en democracia. Los actos sangrientos terroristas, causaron irreparables pérdidas de miles de vidas humanas³⁵ expresan la magnitud de las conductas brutalizadas, en su afán de construir, para sí, una sociedad donde se asiente el fanatismo irracional, la intolerancia y la supresión de la dignidad humana como condición básica y elemental para la convivencia dentro de la comunidad.

³⁴ https://www.unodc.org/documents/terrorism/Publications/Use_of_Internet_for_Terrorist_Purposes/Use_of_Internet_Ebook_SPANISH_for_web.pdf. Consultado el 24 de junio de 2019.

³⁵ Según la estimación de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, cerca de 70 000 personas habrían fallecido en el fuego cruzado entre los subversivos y las fuerzas del Estado; la mayoría de estas víctimas fueron campesinos, personas humildes, mendigos; también fueron perseguidos minorías étnicas, religiosas y sexuales o personas de acuerdo a su condición social o económica (Hatun Willakuy, Versión abreviada del Informe Final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, 2008, Capítulo 1: Los hechos: La magnitud y extensión del conflicto. Pág. 17). (<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/110702/2008-Hatun%20Willakuy.%20Versi%C3%B3n%20abreviada%20del%20Informe%20Final%20de%20la%20Comisi%C3%B3n%20de%20la%20Verdad%20y%20Reconciliaci%C3%B3n%20E2%80%93%20Per%C3%BA.pdf?sequence=1&isAllowed=y> consultado el 25 de junio de 2019).



El artículo 316-A del Código Penal tipifica el delito de Apología al delito de Terrorismo, considerando como agravante en caso que *«la exaltación, justificación o enaltecimiento se realicen 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»*. Como se puede apreciar, el uso de las TICs se encuentra tipificado como medio idóneo para la comisión del delito de Apología al delito de Terrorismo que cumpla con los requisitos exigidos para dicho ilícito, resultando posible que las figuras tipificadas y sancionadas en el Decreto Ley N° 25475 como Adoctrinamiento (artículo 4°); Financiamiento (artículo 4°-A); Instigación (artículo 6°); Reclutamiento de personas (artículo 6°-A) Conspiración (artículo 6°-B), también puedan perpetrarse mediante el uso de TICs.

La incorporación del artículo 6°-C al Decreto Ley N° 25475, tipifica *«El que a través del uso de las Tecnologías de la Información o Comunicación, realiza propaganda de los actos de grupos terroristas o de terrorista individual, mediante la difusión de videos, audios, imágenes, textos o cualquier tipo de información, (...)»*, y tiene como objeto prevenir y disuadir la promoción y el favorecimiento del terrorismo a fin de proteger la seguridad nacional y el orden público, razones legítimas, justificadas y suficientes para limitar la libertad de expresión según lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁶.

El bajo costo y la universalidad del internet a nivel mundial, permiten que su uso sea de fácil acceso a cualquier persona u organización. Esta accesibilidad casi ilimitada, permite que los mensajes y data en general transmitidas por los integrantes de organizaciones terroristas para promover sus ideologías violentistas, pueda ser transmitida a un número indeterminado de personas sin que sea detectada por las autoridades estatales burlando los sistemas de seguridad debido a la inmediatez de la vía virtual, ocasionando un peligro constante para la preservación del orden democrático constitucional.

En reiterada jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha sostenido, siguiendo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las libertades de información y expresión son consustanciales al régimen democrático-constitucional, pues contribuyen con la formación de una opinión pública libre. En consecuencia, al mismo tiempo de garantizarlas, el Estado está legitimado a reprimir a aquellas conductas que, con su ejercicio, busquen destruir el propio sistema democrático, ámbito natural donde es posible el goce y el ejercicio de todos los derechos fundamentales del ser humano³⁷.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente norma modificatoria no irrogara gasto alguno al erario nacional, toda vez que son propuestas de carácter jurídico que no tienen impacto presupuestal. Sin embargo, sí tiene impacto en el ámbito del carácter preventivo dentro de la política Criminal de Estado, y se constituye en una herramienta punitiva elemental en salvaguarda de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia, la tranquilidad pública, la integridad territorial y la seguridad de los Estados, no solo el nacional, por lo que nuestra legislación debe estar también alerta ante la amenaza transnacional debiendo reprimir a las organizaciones terroristas de forma eficaz.

³⁶ «3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;

b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas».

³⁷ Fundamento Jurídico 87 de la Exp. N° 010-2002-AI/TC, Acción de Inconstitucionalidad, Marcelino Tineo Silva y más de 5,000 ciudadanos, Sentencia del TC de fecha 03 de enero de 2003.

Por otro lado, conforme a lo establecido en el artículo 3° del Reglamento de la Ley Marco para la Producción y Sistematización Legislativa, aprobado por Decreto Supremo N° 008-2006-JUS, las propuestas que no están contempladas dentro de las categorías establecidas en ésta, como es el presente caso, sustentarán los alcances, las implicancias y sus consecuencias, identificando a los potenciales beneficiarios y afectados en forma clara y sencilla.

EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente regulación punitiva dota de una mejor cobertura normativa acorde al nivel general de amenaza que implica el uso de estas armas de destrucción masiva representando un mayor beneficio para la ciudadanía y al Estado pues un alto riesgo a la tranquilidad pública de la sociedad, constituyendo la presente normativa una respuesta idónea desde la perspectiva de la prevención general para responder a la amenaza terrorista.

La incorporación de nueva conducta como lo es el uso de armas nucleares y sus sistemas vectores, dentro del literal a) del artículo 3° del Decreto Ley N° 25475 que regula las penas aplicables al delito de terrorismo, tiene como objeto recoger las nuevas modalidades que vienen caracterizando a las organizaciones terroristas así como a los terroristas individuales, que determina un giro en la política criminal del Estado y que obedece a las circunstancias cambiantes de los tiempos actuales. El uso de armas nucleares por organizaciones terroristas y por terroristas individuales constituyen un riesgo latente en un mundo caracterizado por la globalización de las comunicaciones y donde a consecuencia de la proliferación de armas de destrucción masiva, dentro de las que se incluyen las armas químicas, biológicas y radiológicas contenidas en la incorporación del párrafo final en el literal b) del 3° artículo, se vienen creando diversos tratados multilaterales³⁸ con el propósito no solo de evitarla, sino de tener en cuenta los nuevos desafíos del llamado «terrorismo global»³⁹.

La modificación del literal b) del artículo 3° del Decreto Ley N° 25475, tiene como beneficiario a la sociedad en su conjunto, ante la facilidad del acceso y uso de las TICs para perpetrar modalidades delictivas terroristas, acciones negativas que no deben proliferar por constituir un riesgo para la subsistencia pacífica en la sociedad, no irrogando gasto alguno al erario nacional si no que muy por el contrario, constituye la implementación de la normativa nacional conforme a la normativa internacional en razón que el Estado Peruano es suscriptor de convenios internacionales sobre actos de terrorismo⁴⁰.

La tipificación del delito de Propaganda a través del uso de las TICs propuesto mediante la incorporación del artículo 6-C del Decreto Ley N° 25475, tiene como beneficiario a la



³⁸ Entre ellos destacan el Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares, el Tratado por el que se prohíben los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua, conocido también como Tratado de prohibición parcial de ensayos nucleares y el Tratado de prohibición completa de los ensayos nucleares (TPCE), que se firmó en 1996 pero que todavía no ha entrado en vigor.

³⁹ El atentado contra las Torres Gemelas el 11 de septiembre del 2001 (11-S) trajo consigo, además de la indignación mundial y un nuevo orden político-jurídico internacional, la aparición de un nuevo fenómeno: el terrorismo global. Las nuevas dimensiones con que se ha presentado el terrorismo global son la novedad. Por ello, hoy el terrorismo se define de manera más amplia, es decir, como un mecanismo político que usa la violencia para llegar a ciertos fines, además podemos observar que existe un elemento que identifica visiblemente dicho crimen: el objetivo de crear una atmósfera de terror.

⁴⁰ Desde 1963, la comunidad internacional ha creado 19 instrumentos jurídicos internacionales para prevenir los actos terroristas. Esos instrumentos se elaboraron bajo los auspicios de las Naciones Unidas y el Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA) y están abiertos a la participación de todos los Estados Miembros. Entre dichos instrumentos, se encuentran el Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear (2005), el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999) y Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas (1997).

sociedad en su conjunto, por cuanto la preservación del sistema democrático y junto con él, la protección de la tranquilidad pública y cualquier acto de violencia contra las personas o el Estado, se constituyen en prioridad de tutela normativa por el riesgo efectivo que implica la propaganda como modalidad en que los actos terroristas. Cabe indicar que la nueva regulación no contraviene ninguna norma constitucional con rango de ley, cumplirá con el fin preventivo general y se podrá frenar las actividades de agitación y propaganda que difundan consignas de actos terrorista de forma masiva.



Cabe resaltar que las modificaciones propuestas al Decreto Ley N° 25475, significan dar cumplimiento a la Carta de las Naciones Unidas y a las Resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas emitidas con dicho objetivo, por lo que como Estado miembro de las Naciones Unidas estamos obligados a sancionar a las organizaciones terroristas en aras de combatir todo tipo de acciones que ocasionen destrucción de la vida, que impidan el desarrollo normal de los pueblos y el mantenimiento de la tranquilidad y paz de la sociedad nacional e internacional.

Las modificaciones propuestas contribuyen a lucha contra el terrorismo al coberturar nuevas conductas acorde al desarrollo del modus operandi de las organizaciones terroristas y ampliar el catálogo de modalidades en que despliegan su accionar. Estas normas permiten una tipificación que permita combatir este flagelo mundial a efectos de no permitir la impunidad de actos no regulados por el marco legal vigente.