



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

TERCERA SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL

Expediente : 00255-2024-4-5001-JR-PE-03
Jueces superiores : Enríquez Sumerinde / **Magallanes Rodríguez** / Mosqueira Cornejo
Ministerio Público : Fiscalía Supraprovincial Especializado en Delitos de Terrorismo y Delitos Conexos
Investigado : Eri Emilio Llerena Fernández
Delito : Apología del delito de terrorismo
Agravado : El Estado
Especialista judicial : Pilar Gabriela Esteba Velásquez
Materia : Apelación de auto sobre de Excepción de Imprudencia de Acción

Resolución N.º 04

Lima, dos mil veinticinco, julio tres. -

VISTO: En audiencia pública, el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del investigado **Eri Emilio Llerena Fernández** contra la Resolución N.º 09 del 28 de enero de 2025 que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción. **OÍDOS:** Los argumentos de la defensa técnica, la representante del Ministerio Público y la Procuraduría expuestos en audiencia de apelación. Interviene como ponente la jueza superior **MAGALLANES RODRÍGUEZ**.

CONSIDERACIONES

1. DE LA RESOLUCIÓN OBJETO DE IMPUGNACIÓN

1.1. Es la Resolución N.º 09, expedida por la Jueza del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional, que declaró infundada la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica del investigado Eri Emilio Llerena Fernández, en el proceso seguido en su contra, por la presunta comisión del delito de apología del delito de terrorismo, en agravio del Estado.

1.2. Los fundamentos de la decisión impugnada consisten, *resumidamente*, en lo siguiente:

1.2.1. La *a quo* sostuvo que, teniendo en cuenta los hechos, no puede ampararse la excepción deducida, porque en el presente caso, el enaltecimiento y exaltación están relacionados a Abimael Guzmán Reynoso, quien ha sido condenado por el delito de terrorismo. Que se han hecho uso de las tecnologías de la información, con el propósito de que se difunda



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

el mensaje, aun cuando no se consignó un *Live* o un comentario, considera que se trata de una conducta apologética por el simple hecho de haber compartido la publicación. Compartir una imagen vinculada a delitos y personas sentenciadas por delito de terrorismo, constituye una forma de ensalzar o enaltecer un comportamiento que ha causado mucho daño al país.

1.2.2. El medio usado permite llegar a un número indeterminado de personas por lo que se afecta la convivencia entre los miembros de la sociedad que requieren vivir bajo un contexto de tranquilidad pública, teniendo en cuenta las secuelas del terrorismo. Finalmente, Considera que en el caso se encuentran sujetos activos y pasivos debidamente individualizados

2. DELIMITACIÓN DE LA HIPÓTESIS RECURSIVA

2.1.1. Pretensión Impugnatoria: En el recurso de apelación se reclama la *revocación* de la decisión impugnada, con la consecuencia de *reformularla* para que se declare **fundada** la excepción de improcedencia de acción deducida.

2.1.2. Fundamentos del recurso: Los argumentos impugnatorios están referidos a la imputación del delito de apología al delito de terrorismo, alegando principalmente que:

2.1.3. De acuerdo a la descripción fáctica, se trata de la publicación de un enlace que remite a un comunicado de autoría del Partido Comunista de España, quienes se solidarizan con la salud y vida de Abimael Guzmán.

2.1.4. Además, si se tiene en cuenta el Exp. 010-2010 AI/TC, el primer texto compartido no vulnera las reglas democráticas, al tratarse de un comentario desde un punto de vista filosófico respecto de Abimael Guzmán; y el segundo texto pertenece al Partido Comunista de España, legalmente constituido, incluso así lo señala el informe 057-2022 de la Dircote y el informe N°. 148-2024 señala que ese texto no es apologético.

2.1.5. El *a quo* no ha valorado adecuadamente la tipicidad de los hechos imputados, pues no ha considerado que Eri Emilio Llerena Fernández no redactó el texto, solo lo compartió, por lo que debe distinguirse entre el autor del texto y quien lo comparte, incluso el procesado no añadió ningún comentario en la publicación.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

3. TESIS DE OPOSICIÓN

3.1. Del Ministerio Público

3.1.1. La señora Fiscal Adjunta al Superior, en audiencia de apelación, consideró que no se imputa el haber compartido, sino haber publicado un contenido apologético, lo cual ha quedado claro y definido en el control formal. Precisa que la defensa pretende que se debata cuestiones probatorias.

3.1.2. El *a quo* sí se ha pronunciado adecuadamente, porque ha precisado que el enaltecimiento se ha referido a Abimael Guzmán, quien ha sido condenado por el delito de terrorismo, lo cual no requiere probanza. El medio usado fue idóneo para propalar el elogio a un número indeterminado de personas y ha afectado las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda del consenso.

3.1.3. Si bien se trata de un documento del **Partido Comunista de España**, pero se hace referencia a Abimael Guzmán, quien ha sido sentenciado, al publicarlo hace suyas esas opiniones. El imputado ha exaltado porque en el texto se hace referencia al deceso del terrorista, quien hizo daño al país con ideas revolucionarias que hicieron daño. El enaltecimiento, por otro lado, se da porque pretenden inmortalizar la vigencia del “pensamiento Gonzalo”, razón por la que Abimael Guzmán fue sancionado.

3.1.4. Preciso también —a raíz de las preguntas del Colegiado— que las publicaciones se tratan de un enlace que direcciona a la publicación que se imputa de apologética, y que aun cuando no es autor del contenido, al publicarlo hace suyo este contenido, asumiendo la posición de lo que comparte.

3.2. De la Procuraduría Pública

3.2.1. El representante de la Procuraduría Pública, asistente a la audiencia de apelación, sostuvo que el Tercer Pleno Jurisdiccional del 29 de septiembre de 2023 de esta Corte Superior Nacional, estableció que no es procedente la excepción de improcedencia de acción en etapa intermedia, **por lo que debe declararse improcedente el recurso.**



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

3.2.2. Sin perjuicio de lo antes señalado, si la Sala decide admitir el recurso, debe evaluarse que: En la etapa intermedia no puede hacerse una valoración de fondo de los hechos, pues la defensa requiere que se verifique si se han afectado las reglas democráticas. El debate de esta excepción, implica verificar la existencia de un sujeto activo, pasivo y la conducta típica, todo lo que ha cumplido el Ministerio Público. Se pretende, por esta vía, que se valore el contenido de las frases, pero ello forma parte del debate de juicio oral. La imputación fáctica se refiere a la publicación de imágenes o textos, no que fue redactado el texto, sino difundida o realizada por el titular de la cuenta.

4. DEL PRINCIPIO DE LIMITACIÓN / CONGRUENCIA RECURSAL

4.1. Habiéndose establecido los fundamentos de la decisión impugnada y delimitados los agravios y la tesis de oposición, parámetros que vinculan el pronunciamiento de este Tribunal Revisor, conforme lo determina el artículo 409°, inciso 1, del Código Procesal Penal (CPP), pues la impugnación confiere al tribunal la competencia para resolver el extremo o materia impugnada, norma reflejo del **principio de congruencia recursal**, esto significa no solo verificar previamente el interés o legitimidad de quien impugna, sino analizar la consistencia o no de los agravios que se postulan frente a las consideraciones judiciales. No resultan admisibles argumentaciones adicionales, no propuestas de inicio en la apelación, pues ello afecta el derecho de defensa de la contraparte, *salvo consideraciones sobre nulidad que puedan asimilarse de oficio*.

4.2. En la misma línea argumentativa, el Tribunal Constitucional peruano, en la sentencia dictada en el Expediente N.º 05975-2008-PHC/TC [fundamento quinto], indica que **la pretensión impugnatoria y sus fundamentos vinculan el pronunciamiento del tribunal ad quem**. En tal sentido, el tribunal de alzada *no puede fundamentar su decisión en temas que no han sido materia de contradicción oportuna ni alegados por los sujetos procesales*. La norma y jurisprudencia en mención consolidan el **principio de congruencia recursal**, por el que la Sala Superior debe pronunciarse solo por los agravios que postulan las partes apelantes en sus recursos de apelación y no pueden integrarse o adicionarse agravios en la audiencia de revisión. Así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la República en la **Casación N.º 413-2014-Lambayeque, fundamento 35**, en el que ha interpretado lo que sigue: “(...) las Salas de Apelaciones y los Tribunales Revisores, deben circunscribir su pronunciamiento respecto de los agravios



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

expresados en los recursos impugnatorios efectuados en el plazo legal y antes de su concesorio, y no los efectuados con posterioridad a ello, mucho menos evaluar una prueba no invocada, pues de ocurrir ello se está vulnerando el principio de congruencia recursal con afectación al derecho de defensa (...)". Asimismo, en el fundamento 42 de la citada casación se ha interpretado lo siguiente: "*(...) es obligación de la parte recurrente esgrimir los agravios expresados en su escrito de fundamentación del recurso de apelación en la respectiva audiencia, para los efectos que la parte contraria pueda examinarla, discutirla o rebatirla en pleno ejercicio de su derecho de defensa de esa manera no se le vulnerará sus derechos constitucionales y no se le dejará en indefensión*".

5. DETERMINACIÓN DEL OBJETO DE DEBATE RECURSAL (problema jurídico)

5.1. Con carácter previo a la delimitación del problema jurídico, debe verificarse el reclamo del representante del actor civil, en el extremo que solicita que el recurso sea declarado improcedente – *debe entenderse, inadmisibile, conforme a la terminología empleada por el Código Procesal Penal* – al amparo del Pleno Jurisdiccional de esta Corte Superior Nacional de 2023. Al respecto, debe señalarse que, si bien este Colegiado aplicó las conclusiones del citado Pleno Jurisdiccional, en relación a que las resoluciones que declaran infundadas las excepciones y medios de defensa en etapa intermedia no eran apelables, los fundamentos de esa conclusión, han perdido toda eficacia frente a la última modificación legislativa del artículo 353 del Código Procesal Penal, que habilita la impugnación de los autos de enjuiciamiento en dicha etapa, por lo que bajo una interpretación amplia y sobre la base del principio *pro actione* debe accederse a los recursos en esta etapa. Por lo que, el reclamo de la procuraduría en este extremo no puede ser atendido, más aún que este Tribunal ya tiene establecida posición al respecto¹. Por tanto, el pedido de la procuraduría es **inoperante**; siendo válido el análisis fondal del recurso.

5.2. Luego, la hipótesis recursal del investigado Llerena Fernández, puede resumirse en las siguientes proposiciones:

- a. Uno de los enlaces, dirige a un comunicado del Partido Comunista de España, en el que expresan su solidaridad con la salud y vida de Abimael Guzmán.
- b. El otro enlace, lleva a un análisis filosófico sobre Abimael Guzmán.
- c. Eri Emilio Llerena Fernández compartió dos enlaces sin añadir comentarios propios.

¹ En ese sentido ya se ha expresado esta Sala en la resolución N.º 3 del Exp. 19-2018-104-5001-JR-PE-03.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

5.3. La conclusión que presenta el apelante, es que no existe tipicidad del hecho, al no apreciarse contenido apologético en las publicaciones y que no se aprecian las conductas imputadas de “exaltación” y “enaltecimiento” que exige el artículo 316-A del Código Penal.

5.4. **Problema jurídico:** Conforme al planteamiento del recurso, debe examinarse si el razonamiento judicial para desestimar la excepción de improcedencia de la acción incurrió en error, al evaluar el contenido apologético de las publicaciones y las conductas de exaltación y enaltecimiento que atribuye el Ministerio Público.

6. ANALISIS DEL PROBLEMA JURIDICO

&. De la excepción de Improcedencia de la acción

6.1. La excepción de improcedencia de la acción encuentra regulación en el dispositivo normativo del artículo 6° inciso 1° literal b del Código Procesal Penal – *en adelante CPP* - en esta clase de excepción, se discuten los siguientes segmentos: **a)** la subsunción normativa de la conducta en el tipo legal –tipicidad del hecho que recoge los aspectos objetivos y subjetivos–, esto es, que la conducta inculpada no esté prevista como delito en el ordenamiento sustantivo; **b)** que el suceso no se adecue a la hipótesis típica de la disposición penal preexistente invocada por el representante del Ministerio Público.

6.2. El análisis de los referidos supuestos implica contrastar el contenido fáctico de la imputación fiscal, normalmente contenida en la disposición de formalización y continuación de investigación preparatoria [DFYCIP] o en el requerimiento acusatorio. Por eso, solo debe evaluarse lo expresado en las referidas disposiciones fiscales y **no se puede negar, agregar, reducir o modificar** algún pasaje de los hechos descritos por el Ministerio Público²; por lo que las solicitudes probatorias están prohibidas. Se aceptan argumentos de justificación de las hipótesis planteadas y su sustento empírico si se encuentran en función de la propia exposición del acto de imputación fiscal, conforme se ha interpretado en la Casación 407-2015-Tacna³.

² Casación N. ° 1307-2019/Nacional, de fecha 12 de febrero de 2020, f. j. 4.

³ Véase fundamento jurídico 4 de la Casación N. ° 1307-2019/Nacional, de fecha 12 de febrero de 2020.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

6.3. Es indispensable comprender que mediante la Excepción de Imprudencia de Acción se pretende cuestionar que el hecho no constituye delito o no es justiciable penalmente, pero refiriéndose únicamente a la primera de las vías por las que el tipo penal no se subsume a los hechos descritos, es decir que el tipo penal no es aplicable a los hechos, pero no que los hechos no describan el supuesto de hecho del tipo penal; esta es la razón de fondo por la que este medio de defensa permite propiciar un **debate netamente jurídico o valorativo-normativo**, referido al tipo penal, dejando inamovibles las hipótesis fácticas. Siendo preciso mencionar que el análisis valorativo que propicia la Excepción de Imprudencia de Acción se diferencia de la valoración referida a los hechos y por el que se declara como verdaderos ciertos hechos, dado que esa actividad está enfocada en la valoración de la prueba. En suma, **se evalúa la *questio iuris* y no la *questio facti* propuesta por el Ministerio Público.**

6.4. En ese contexto, resulta imprescindible considerar que la configuración o la subsunción de un tipo penal a modo de premisa “X se subsume en Y”, es la conclusión a la que se llega luego de apreciar unos hechos a través de una norma jurídica⁴ y se estructura en la conjunción de una premisa mayor (normativa) y una premisa menor (fáctica). Por tanto, la subsunción de un hecho a la norma se da si es que las premisas fácticas describen el caso general o supuesto de hecho regulado por el tipo penal. De este modo, en la excepción de imprudencia de acción la premisa menor del silogismo no requiere más contrastación que verificar cuáles son los hechos investigados —a modo de hipótesis— por el Ministerio Público, ello se debe a que **la evaluación de este tipo de excepción es únicamente jurídica, tomando como inamovible la hipótesis fáctica que se investiga**. De esta manera, la verdad de la premisa menor (fáctica) a efectos de justificación externa únicamente se **centra a verificar si ella se condice como hecho investigado propuesto por el Ministerio Público**. En cambio, la premisa mayor (normativa) requiere de evaluar **si la norma aplicada ha sido correctamente identificada y valorada para dar con la conclusión de subsunción**.

&. De la imputación fiscal

6.5. Tratándose de un medio de defensa que ataca la acción penal, es preciso conocer la hipótesis fáctica propuesta por la fiscalía respecto de Eri Emilio Llerena Fernández, en ese sentido la Subsanción del Requerimiento Acusatorio describe:

⁴ ITURRALDE SESMA, V. “Sobre el silogismo judicial”, en: Anuario de Filosofía del derecho, N. 8, 1991, p. 241.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

“Dentro de este contexto, se imputa al acusado **ERI EMILIO LLERENA FERNANDEZ**, la comisión del delito de Apología del delito de terrorismo, realizado mediante imágenes visuales y el uso de tecnologías de la información o de la comunicación, en agravio del Estado Peruano, al haber exaltado y enaltecido al sentenciado por terrorismo Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso. Así se tiene que, en **PRIMER TÉRMINO** se imputa al acusado, que con fecha 16 de octubre del 2020, de la cuenta denominado “Eric Llerena Fernández”, con código LINK <https://www.facebook.com/eric.llerenafernandez>, realizó una **PUBLICACIÓN** a través del enlace <https://www.facebook.com/Dhoto?fbid=3397243883662732&set=bosw.Aboa3mrNtq8er2alafuSUhsG6JhSwCwkJwHvBM5SXsl9xUdwfhwppCs>, de contenido apologético, el cual tiene la siguiente transcripción: [...]. En **SEGUNDO TÉRMINO**, se imputa al acusado, que en la misma publicación antes descrita de fecha 16 de octubre del 2020, se **PUBLICÓ** el enlace <https://DCp71028.files.wordpress.com/2020/10/pce102020.pdf> el cual al ingresar se observa que se trata de un archivo pdf de (16 folios) que consigna como título “Defender la Vida y la Salud del Presidente Gonzalo” de contenido apologético, el cual tiene la siguiente transcripción: [...]

ENALTECIMIENTO: Porque contiene frases que pretenden immortalizar y proyecta la vigencia del denominado “Pensamiento Gonzalo”, el cual eleva el agrado superlativo al DT (f) Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso; INFORME TÉCNICO PSICOLÓGICO N° 050-2021-DIRCOTE PNP/UNICRI-PSIFOR; TÉCNICO PSICOLÓGICO N° 146-2024-DIRCOTE PNP/SECUNICRI-PSIFOR; 11. INFORME TÉCNICO PSICOLÓGICO N° 116-2024-DIRCOTEPNP/SEC-UNICRI-PSIFOR: INFORME N° 057-2022-DIRCOTE PNP/DIVICON-DEPANA-SEAN.

EXALTACIÓN: Porque el autor de dicha publicación estaría haciendo referencia al deceso del delincuente terrorista Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso al referirse como “Presidente Gonzalo”, expresión utilizada generalmente por los integrantes de la Organización Terrorista “Sendero Luminoso”, **mediante el cual manifiestan fidelidad hacia el referido Delincuente Terrorista**, según el Informe N° 057-2022-DIRCOTE PNP/DIVICON-DEPANA-SEAN; además glorifica al DT. (f) Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso, enaltecéndola y perennizándola, **muestran aspectos de ensalzamiento (elogio): INFORME TÉCNICO PSICOLÓGICO N° 116-2024-DIRCOTE PNP/SEC-UNICRI-PSIFOR.**

Al respecto se tiene los siguientes verbos rectores de **ENALTECIMIENTO:** “El presidente Gonzalo con **gran fortaleza y sagacidad comunista**”, “como gran maestro comunista” y “el **más grande marxista-leninista-maoísta**”.

Seguidamente se tiene los siguientes verbos rectores de **EXALTACIÓN:** “En una **actitud ejemplar** de comunista hasta el fin, **defendió** el marxismo-leninismo-maoísmo, defendió al Partido Comunista del Perú, **defendió** la guerra popular y la revolución peruana”... **nos enseña** a combatir y resistir, aún en las condiciones más adversas.”, “... **encontró la solución** concreta y **trazó el rumbo:** una Nueva Estrategia Partidaria.”, “... enfrentaron con total **entereza** comunista más de 28 años de prisión incomunicado ... sin que ello haya supuesto merma alguna en su **inquebrantable convicción** en el marxismo-leninismo-maoísmo...”, “... **nos ha aportado** a la clase obrera y los masas del mundo la necesidad de la militarización de los partidos comunistas...” y “**Nos enseña** que ningún partido político puede conducir un gran movimiento revolucionario a la victoria si no posee una correcta base ideológica”

Es importante precisar que la acción desplegada por el imputado **Eri Emilio Llerena Fernández**, esto es, propalar un manifiesto de manera pública en su página personal de Facebook, con ello, muestra su identificación, aceptación a lo vez que hace suya las expresiones de enaltecimiento y exaltación empleadas en el contenido de la publicación que compartió...

Al analizarse si el medio utilizado para divulgar el comentario materia de investigación, fue capaz de lograr la publicidad exigida por el tipo penal, es decir, que es una vía idónea para propalar el elogio a un número indeterminado de personas; en el presente caso se tiene que al haberse realizado en una red social con un gran cantidad de usuarios y además de manera pública, cualquier persona con acceso a internet puede



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

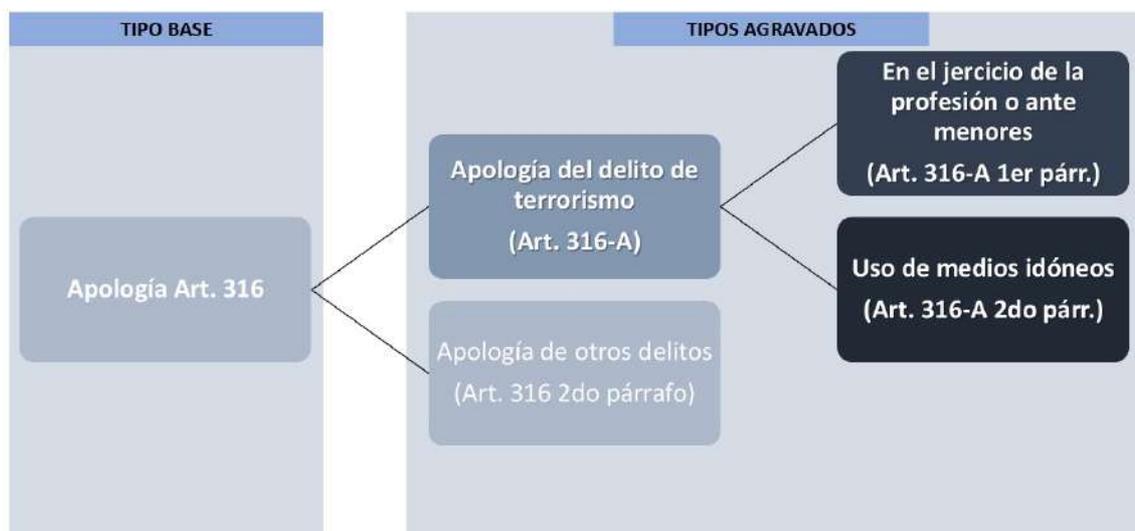
acceder al comentario, así no sea usuario de la red social; en consecuencia, el medio por el que se realizó por su propia naturaleza resulta siendo un medio idóneo para generar dicha publicidad o propaganda. [...]

*En consecuencia, la conducta desplegada por el Imputado se encuadra dentro del tipo penal en examen, esto es, publicar una publicación con contenido apologético de manera pública o través de las redes sociales, desde su cuenta personal de Facebook; habiéndose establecido durante la investigación que la misma se encuentra orientada a realizar apología a la figura del sentenciado por terrorismo Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso; en tanto y en cuanto se ha llegado a determinar que dicha publicación contiene texto que **ENALTECEN Y EXALTAN** la figura del referido sentenciado. [...]*

Respecto del análisis de que si dichas publicaciones o comentarios afectan las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso, se concluye en primer término que los comentarios realizados tienen por finalidad la exaltación y enaltecimiento al sentenciado por terrorismo Manuel Rubén Abimael Guzmán Reinoso, dentro de ese marco, se tiene que, a efecto de la configuración del tipo penal materia de acusación, conforme la jurisprudencia nacional lo ha señalado, no basta con la concurrencia o materialización de uno de los verbos rectores del delito de apología al terrorismo, sino que es necesario, que dicho accionar tenga además la entidad de afectar las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso, es decir que el accionar objeto de imputación, tenga una aptitud para propiciar o alentar, incluso de manera indirecta, una situación de riesgo para la paz pública”.

&. Sobre la estructura típica del delito de apología del terrorismo

6.6. El delito de apología del delito de terrorismo ha sido estructurado como un tipo penal agravado en nuestro sistema normativo, toda vez que en el art. 316 se encuentra el delito de apología genérico, como tipo base, y en el 316-A establece un tipo penal agravado si las conductas apologéticas del art. 316 se refieren al delito de terrorismo. Asimismo, la estructura típica del artículo 316-A establece sus propios niveles de agravación: **i.** en el ejercicio de una profesión o ante menores de edad, y, **ii.** por el uso de medios idóneos para propagar la apología; así los delitos de apología se estructuran del siguiente modo:





Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

6.7. Al tratarse de un delito de expresión, apreciar el delito de apología del delito de terrorismo en un caso singular no está exento de zonas grises, ya que puede colisionar con el ejercicio válido de las libertades de información, opinión, expresión o difusión del pensamiento, en tanto integrantes del catálogo de derechos fundamentales reconocidos por nuestra Constitución y consagrados en los tratados de los cuales Perú es parte, como la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, cuyo artículo 13º prescribe que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, el cual 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.

6.8. De esta manera, la delimitación de las zonas que claramente están protegidas por el referido derecho —desde su contenido constitucional— y las sancionadas por el delito de apología al terrorismo requiere de identificar el **bien jurídico** que se pretende proteger y su vinculación de este con principio de lesividad. En cuanto a ello, está claro que con la sanción al delito de apología al terrorismo se pretende salvaguardar la paz pública, cuya dañosidad social — de acuerdo al Tribunal Constitucional— *“radica en que acentúa las consecuencias del terrorismo, contribuyendo a legitimar la acción delictiva y, sobre todo, la estrategia de los propios grupos armados”*⁵. Identificado ello, es preciso establecer criterios por los que su aplicación no implique una intervención ilegítima de los derechos del ciudadano y una lesión al principio de lesividad y al carácter fragmentario del derecho penal.

6.9. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el **expediente 010-2002-AI/TC**, ha establecido las siguientes reglas de aplicabilidad de este delito: **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.*

⁵ STC Exp. N° 010-2002-AI/TC, FJ. 85.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

6.10. Por lo que, para hablar propiamente de una apología típica, el acto así calificado debe generar una situación de riesgo, al menos de forma indirecta, al bien jurídico protegido y contar con aptitud para ello⁶. Esto explica por qué una de las pautas interpretativas del Tribunal Constitucional, consiste justamente en la “*afectación de las reglas democráticas de pluralidad, tolerancia y búsqueda de consenso*”. Lo cual queda más claro si nos remitimos al artículo 13.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual: “*Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, radical 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*”. Empero el máximo intérprete de la Constitución, también ha precisado en el Expediente N.º 00005-2020-PI/TC que, “*(...) la apología al terrorismo no tiene como fin provocar nuevas acciones delictivas, puesto que, como ya se ha precisado anteriormente, el daño que le 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*”⁷.

6.11. En cuanto a **las conductas sancionadas**, el delito de apología al terrorismo reprime al que **exalta, justifica o enaltece un delito de terrorismo o a la persona que haya sido condenada por sentencia firme como su autor o partícipe**, lo cual implica *que se postule a tales hechos y sujetos como meritorios, dignos de defensa y aceptación para todos*⁸. En la **exaltación y el enaltecimiento**, al ser conductas similares, deberá destacarse el acto terrorista o al condenado por este delito, mediante un discurso de admiración o aprecio, elogiando o alabando sus supuestas virtudes que se desprenderían del acto terrorista en cuestión; mientras que en la **justificación**, se excusarán las acciones terroristas o al condenado, como legítimas o válidas, siendo relevante en general que el sujeto activo *postule razones carentes de validez de acuerdo con el sistema democrático y el orden constitucional vigente y referidos al acto terrorista o al sujeto sancionado por el acto terrorista*.

6.12. En consecuencia, este tipo penal **no sanciona la conducta de difundir el discurso terrorista**, ni siquiera en el tercer párrafo del artículo 316-A, que sí es sancionado en otros

⁶ Alonso Rimo, Alberto. Apología. Enaltecimiento del terrorismo y principios penales. En: Revista de Derecho Penal y Criminología, 3º época, N° 4 (2010), p.64ss.

⁷ Pleno. Sentencia 370/2022. Expediente 00005-2020-PI/TC. FJ. 45.

⁸ Creus, C. Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I, 6ta ed., Astrea p. 129.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

ordenamientos jurídicos, como en el art. 579 del Código Penal español⁹. Ese es el sentido en el que se han pronunciado los jueces de esta Corte Superior en el IV Pleno Jurisdiccional del 13 de diciembre del 2024¹⁰, al dejar claramente establecido que el tercer párrafo del artículo 316-A “*exige que el texto o contenido apologista lo haya realizado el mismo sujeto activo*”, razón por la que “*no resulta conforme al principio de legalidad [...] 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, por lo que estaríamos ante una conducta atípica*”, por lo que dicha circunstancia agravante se justifica en razón del uso del medio por el que se realizan las conductas apologéticas, y no por realizar el acto de “compartir”.

6.13. Señalarlo es importante, porque —por vía del principio de legalidad y mínima intervención— no puede sancionarse conductas que no están penadas por la ley, menos aún si consideramos que el “compartir” elementos apologéticos exhibiría una lesividad tan mínima¹¹ respecto del sujeto que exalta, enaltece o justifica, que no se condice con el *quantum* de pena establecido en el tercer párrafo del artículo 316-A; sin embargo, esta consideración variaría si se diera el caso en el que **se hace uso** —mediante añadiduras personales— de la expresión apologética de un tercero para exaltar, justificar o enaltecer actos terroristas o sentenciados, la simple difusión no resulta ser equivalente normativo de exaltar, enaltecer o justificar.

6.14. Manteniéndonos todavía en la tipicidad, en todo delito de apología se puede identificar a **las expresiones apologéticas**, es decir aquello que responde a la pregunta: “¿Qué dijo o qué hizo?”, valorado de cara al bien jurídico tutelado y —singularmente para el delito de

⁹ “Art. 579°. 1. Será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a la prevista para el delito de que se trate el que, por cualquier medio, difunda públicamente mensajes o consignas que tengan como finalidad o que, por su contenido, sean idóneos para incitar a otros a la comisión de alguno de los delitos de este Capítulo.

2. La misma pena se impondrá al que, públicamente o ante una concurrencia de personas, incite a otros a la comisión de alguno de los delitos de este Capítulo, así como a quien solicite a otra persona que los cometa.

3. Los demás actos de provocación, conspiración y proposición para cometer alguno de los delitos regulados en este Capítulo se castigarán también con la pena inferior en uno o dos grados a la que corresponda respectivamente a los hechos previstos en este Capítulo.

4. En los casos previstos en este precepto, los jueces o tribunales podrán adoptar las medidas establecidas en los apartados 4 y 5 del artículo anterior.”

¹⁰ Resolución Administrativa N° 000285-2020-CE-PJ, -de fecha 09 de octubre del 2020-, el Presidente del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, aprobó la “Nueva Guía Metrológica de Plenos Jurisdiccionales Superiores”, en cuyo apartado 16.3.5. [Acuerdos plenarios y sus efectos], determina que los acuerdos adoptados en la sesión plenaria orientan a los jueces/zas en el ejercicio de su función jurisdiccional y **los comprometen a respetar y aplicar el contenido de estos, lo cual promueve la predictibilidad de las resoluciones judiciales.**

¹¹ Sobre las críticas a la escasa lesividad del referido tipo penal español: Núñez Castaño, E. “La “sociedad del miedo” y el discurso terrorista. Algunas consideraciones sobre el delito de difusión de mensajes o consignas terroristas”, en: Revista Penal, Tirant lo Bloch, n.º 49, pp. 77 a 100.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

apología al terrorismo— los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional. Así, no configura el ilícito penal la mera referencia histórica, artística o académica a las organizaciones terroristas o a los condenados, conforme a lo interpretado por el Tribunal Constitucional en el f.j. 38 de la Sentencia 370/2022 (Expediente 00005-2020-PI/TC): “[...] salvo que estén orientadas a exaltar el mérito del terrorismo, justificar su accionar o el de las personas condenadas por ese delito”, pues el delito de apología al terrorismo no pretende sancionar las alabanzas o defensas a la ideología general de personas que, en los fines últimos, coinciden o fueron defendidos por ciertos delincuentes, por lo que tampoco se sanciona la mera manifestaciones ideológicas, sino la aprobación de comportamientos delictivos¹². Recuérdese que se trata de un delito de peligro abstracto, por suponer una peligrosidad potencial.

6.15. Si la apología se refiere a un condenado por terrorismo mediante sentencia firme, el acto de expresión que puede configurar el injusto **debe estar directamente relacionado con la conducta por la cual fue condenado**, lo contrario implicaría generar un ámbito absolutamente desproporcionado de la intervención del *ius puniendi*. Sobre este aspecto, se advierte un correlato en la jurisprudencia comparada: así la STS 378/2017, del 25 de mayo de 2017, del Tribunal Supremo Español ha señalado que esta modalidad de apología implica “*decir alabanzas de quien se considera partícipe en su ejecución o atribuirle cualidades de gran valor, se sobreentiende, por razón de tal participación*”, interpretación que es completamente aplicable al delito de apología nacional.

6.16. En consecuencia, quedan fuera del ámbito típico del delito de apología aquellos actos de expresión que exaltan a un condenado por razones que no tienen que ver con su actividad criminal o sobre las —así llamadas— “legitimaciones tácitas de su accionar”¹³. En ese sentido, la condena de Abimael Guzmán Reynoso **no se justificó por su ideología o pensamiento, sino por los actos que cometió y que se subsumieron en el tipo penal de terrorismo en diversas modalidades**; tal es así que la condena impuesta a Guzmán Reynoso en la sentencia recaída en el expediente acumulado N° 560-03 [mega proceso] de fecha 13 de octubre de dos mil seis, en el considerado primero [parte considerativa]¹⁴ se determina lo siguiente:

¹² Corcoy Bidasolo, Mirentxu. Comentario [art. 18]. En: Comentarios al Código Penal. Reforma LO 5/2010, Mir Puig, S y Corcoy Bidasolo, M. (Dirs.) Tirant lo Blanch, pp. 71-72.

¹³ Alonso Rimo, Alberto. Ob. Cit, pp.41-42.

¹⁴ Página 101, de la sentencia



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

“PRIMERO: Límites de la sentencia. Hemos de dejar claramente establecido, que no se ha juzgado ni se va a dictar sentencia contra una organización política, ni contra una ideología y mucho menos contra lo que los acusados llaman “las masas”, sino que se ha juzgado y se va emitir pronunciamiento respecto de las concretas conductas atribuidas a los procesados, acusados de dirigir una organización terrorista y decidir, planificar, ejecutar y controlar la realización de numerosos y sistemáticos atentados que constituyen graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario.

No corresponde a la Sala efectuar un enjuiciamiento ético, político o histórico del Partido Comunista del Perú y su accionar, eso se lo dejamos a los expertos de cada materia y particularmente a la historia, sino un análisis jurídico de los hechos concretos que conforman la imputación contenida en el escrito de acusación. Tampoco reflejan un estudio histórico, político o social de dicha organización”.

[lo subrayado es agregado]

De lo concluido en la citada sentencia - que tiene la calidad de cosa juzgada al haber sido ejecutoriada¹⁵ - la condena a Abimael Guzmán Reynoso no obedece por haber sido [o no] marxista, leninista o maoísta o por el llamado pensamiento Gonzalo, sino por actos concretos imputados. A todo ello debe agregarse, con base a lo expuesto en la sentencia antes mencionada, que es claro que no puede juzgarse por cuestiones ideológicas, pues este delito está configurado en base a dos modalidades típicas, hacer apología: i. del delito de terrorismo o cualquiera de sus tipos. ii. de persona que haya sido condenada por sentencia firme, como autor o partícipe del delito de terrorismo.

&. Análisis concreto de agravios

6.17. Respeto del contenido de los textos publicados

6.17.1. El Ministerio Público, en la subsanación del requerimiento acusatorio, detalla dos publicaciones – que a su consideración - son de contenido apologético, las que han sido

¹⁵ R.N. R.N. N° 5385-2006. LIMA



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

cuestionadas en el recurso del apelante, siendo necesario analizar el contenido de cada una de ellas a fin de verificar si efectivamente pueden ser valoradas como expresiones apologéticas según el **sentido típico** del artículo 316 A del Código Penal.

6.17.2. Primera publicación:

6.17.2.1. Se trata materialmente del siguiente enlace: <https://www.facebook.com/Dhoto?fbid=3397243883662732&set=bosw.Aboa3mrNtq8er2alafu5UhsG6JhSwCwkJwHvBM5SXsl9xUdwfhwppCs>, el que redirige a un texto que ha sido debidamente detallado por el Ministerio Público. Sobre este particular, se le ha imputado indistintamente las conductas de exaltar y enaltecer, precisando que las frases apologéticas de dicho texto serían:

- “El presidente Gonzalo con **gran fortaleza y segacidad comunista**”, “como gran maestro comunista”,
- “En una **actitud ejemplar** de comunista hasta el fin, **defendió** el marxismo-leninismo-maoísmo, defendió al Partido Comunista del Perú, **defendió** la guerra popular y la revolución peruana”,
- “**nos enseña a combatir y resistir, aún en las condiciones más adversas.**”
- “... **encontró la solución** concreta y **trazó el rumbo**: una Nueva Estrategia Partidaria”

(negritas añadidas en la imputación fiscal).

6.17.2.2. Sin embargo, es de precisar que es una técnica inaceptable ofrecer frases sin ninguna referencia al contexto en el que ellas se han expresado o cortando la continuidad de ellas, por ejemplo ello ocurre con la frase “... **encontró la solución** concreta y **trazó el rumbo**: una Nueva Estrategia Partidaria”, que presentada de ese modo da a entender la existencia de un programa político armado bajo nuevas estrategias, cuando la frase completa refiere completamente lo contrario: “... **encontró la solución** concreta y **trazó el rumbo**: **Una nueva estrategia partidaria: pasar de la lucha política con armas a la lucha política sin armas**” (negritas nuestras). Ello da cuenta de la necesidad de analizar el texto dentro de su propio contexto, y no bajo una cita aislada de frases expresadas en párrafos largos.

6.17.2.3. En ese orden de ideas, considerando lo resaltado por el Ministerio Público y de la lectura completa del documento, no se aprecia alguna expresión apologética en el sentido sancionado por el artículo 316-A del Código Penal, es decir alguna frase o expresión destinada a justificar o señalar algún atributo positivo a las **acciones terroristas** o a **las personas sancionadas por este delito** y que, al mismo tiempo, el delito cometido sea la razón



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

fundamental de la exaltación o enaltecimiento personal. Efectivamente, en el texto se aprecian elogios, pero no son más que valoraciones de estima personal, hallando virtudes por razones relativas a la ideología comunista, la misma que no resulta estar prohibida por nuestro Estado de Derecho, ocurre lo mismo con el marxismo-leninismo-maoísmo.

6.17.2.4. Las expresiones relativas a la bondad o no de las ideologías que pudieron o no ser compartidas por algún condenado por terrorismo, no están prohibidas por el tipo penal, pues —como se dijo— este delito no existe para sancionar las alabanzas de las ideologías que, a fin de cuentas, compartieron mandos terroristas. Así pues, teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la apología que se realiza sobre una ideología tiene interés para el debate político, pero no el jurídico-penal, en tanto se mantengan en ese ámbito, por lo que inclusive podría estar avalado por la búsqueda del consenso en el marco de un Estado Democrático, cuyo pilar es el reconocimiento de la diversidad de ideas y de la posibilidad del arribo a consensos mínimos.

6.17.2.5. Lo mismo sucede con las apreciaciones personales o el hallazgo de virtudes en sentenciados que, al mismo tiempo, no se ven fundamentados en los crímenes que cometieron; considerar que ello está sancionado por este delito implicaría reducir las zonas de libertad a ámbitos tan mínimos que, al extenderse a otros delitos (por la existencia de la apología genérica en el art. 318 del Código Penal), impediría el reconocimiento de todo sentenciado como personas o ciudadanos que, a fin de cuentas contradice el Estado Social y Democrático de Derecho. Por tanto, las referencias a Abimael Guzmán, como persona con “gran fortaleza y sagacidad” y con “actitud ejemplar” que “enseña a combatir y resistir”, no son frases que eleven el riesgo permitido tratado de evitar por el art. 316-A, por el contrario, se hallan dentro de la esfera del ejercicio del derecho a la libertad de expresión, dado que se presenta como atributos no relativos a los delitos por los que fue sancionado, sino a la ideología que aquel habría ejercido.

6.17.2.6. En ese sentido, la publicación **no contiene expresiones apologéticas en el sentido del tipo penal imputado**. Por lo que el agravio en este extremo es fundado.

6.17.3. Segunda publicación:



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

6.17.3.1. Se trata materialmente del siguiente enlace <https://DCp71028.files.wordpress.com/2020/10/pce102020.pdf> el que redirige a un texto que ha sido debidamente detallado por el Ministerio Público. Sobre este particular, se le ha imputado indistintamente las conductas de exaltar y enaltecer, precisando que las frases apologéticas de dicho texto serían:

- “el **más grande** marxista-leninista-maoísta”,
- “... enfrentaron con total **entereza** comunista más de 28 años de prisión incomunicado ... sin que ello haya supuesto merma alguna en su **inquebrantable convicción** en el marxismo-leninismo-maoísmo...”
- “... **nos ha aportado** a la clase obrera y las masas del mundo la necesidad de la militarización de los partidos comunistas...” y
- “**Nos enseña** que ningún partido político puede conducir un gran movimiento revolucionario a la victoria si no posee una correcta base ideológica”

(negritas añadidas en la imputación fiscal).

6.17.3.2. El texto al que redirige el enlace publicado por el imputado tampoco muestra singulares frases apologéticas en el sentido sancionado por el artículo 316-A del Código Penal, en la misma línea precisada respecto de la primera publicación, las frases no resultan ser otra cosa que la consideración personal del autor respecto del condenado Guzmán Reynoso, sin ser la razón el crimen por el que fue sentenciado; todo lo contrario, se refieren a este a partir de la ideología que compartirían y su situación carcelaria, que existan personas que extraigan “enseñanzas” a partir de tales elementos, resulta una opinión valorativa relevante para otros ámbitos y que el modelo de Estado de Democrático de Derecho está dispuesto a tolerar, más aún si el motivo del texto es la apreciación política de la situación carcelaria del referido terrorista, más no una exaltación o el hallazgo de virtudes por sus prácticas criminales.

6.17.3.3. De este modo, las expresiones que han sido resaltadas en la imputación fiscal como apologéticas y el texto íntegramente considerado, de ninguna manera ingresan a la esfera sancionada por la norma penal; en extremo, se tratará de un ejercicio tolerable del derecho a la libertad de expresión o el ejercicio político de defensa a ideologías tales como el “comunismo” o el “marxismo-leninismo-maoísmo”, el mismo que no resulta ser sancionado por el delito de apología (art. 316-A). En tal sentido, la apología que se realiza sobre una ideología tiene interés para el debate político (pero no para el derecho penal), en tanto se mantengan en ese ámbito, por lo que inclusive podría estar avalado por la búsqueda del



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

consenso en el marco de un Estado Democrático, cuyo pilar es el reconocimiento de la diversidad de ideas y de la posibilidad del arribo a consensos mínimos.

6.17.3.4. En ese sentido, el *a quo* yerra al considerar que se trata de textos apologéticos por el hecho de que se refieran a Abimael Guzmán, quien fue condenado por Terrorismo. Tal como se ha argumentado, el delito en cuestión no pretende sancionar las opiniones que se haga respecto de los sentenciados por terrorismo, de modo general, sino solamente aquellas que se vinculen y propongan razones justificantes basadas en los actos terroristas por el que fue condenado; en ese orden de ideas, en este caso se aprecia que los textos en cuestión no se han tratado de expresiones vinculadas a los delitos por los que fue sentenciado, sino a diversos ámbitos que carecen de relevancia jurídica para el tipo penal imputado.

6.17.3.5. Por tales argumentos, consideramos que las expresiones contenidas en cada una de las publicaciones **no pueden ser calificadas jurídicamente como apologéticas** en el sentido que se trata de sancionar por el artículo 316-A del Código Penal, conforme a los fundamentos señalados en el acápite **6.16.** de esta decisión.

6.17.4. Por lo que los argumentos impugnatorios del apelante, son de recibo y **deben ser estimados.**

6.18. Respetto de la imputación a Eri Emilio Llerena Fernández

6.18.1. El apelante ha referido que Llerena Fernández no habría cometido el delito, dado que su conducta se habría limitado a compartir un enlace. Sobre este particular el Ministerio Público ha considerado que la imputación no es por “compartir”, sino “publicar”; lo cual parece ser cierto, pues se aprecia que en el Requerimiento Acusatorio se ha precisado que la acción consiste en “**publicar una publicación con contenido apologético de manera pública o través de las redes sociales**” [sic] (negritas añadidas).

6.18.2. Al margen de los argumentos de ambas partes, lo cierto es que el ámbito al que se refieren, nos permite analizar no solamente el contenido de las publicaciones, sino también la concreta intervención descrita en el requerimiento acusatorio. Sobre todo, si se ha observado que **ninguna de las dos publicaciones ha sido redactada por Llerena Fernández, sino que la publicación proviene del Partido Comunista de España**, como incluso lo reconoce la representante del Ministerio Público. En ese sentido, queda claro que la descripción fáctica



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

refiere que el procesado habría “hecho publicaciones” o, lo que es lo mismo, **publicó textos presuntamente apologéticos**.

6.18.3. Tal como ha quedado establecido en los fundamentos precedentes, las conductas que prohíbe el delito de apología consisten en que se postule —como dignos de defensa, aceptación y meritorios— los hechos calificados como terroristas o a los sujetos sentenciados por tales hechos; lo cual implica que el sujeto activo *postule razones carentes de validez de acuerdo con el sistema democrático y el orden constitucional vigente*. Hacer un razonamiento valorativo de subsunción implicaría considerar que la publicación de textos no escritos por el interviniente (tal como ha sido referido y aceptado por la fiscal en la audiencia de apelación) cuente como “exaltar” o “enaltecer”, lo cual debe ser negado, porque dicho fáctico más bien podría ser considerado —siempre que lo publicado tenga contenido apologético en el sentido del tipo penal— como una práctica **difusora** del discurso terrorista, que no está sancionado por el tipo penal en cuestión, considerar que sí lo está, transgrede el principio de legalidad, tal como esta **Corte Superior Nacional** lo ha aclarado en el **IV Pleno Jurisdiccional del 13 de diciembre de 2024** y, de hecho, no es una conducta sancionada por alguna norma de nuestro Código Penal, como sí en otros ordenamientos.

6.18.4. La existencia de una publicación en una red social, no hace automáticamente responsable al autor de la publicación, pues el contenido de los textos le pertenece a quien lo redacta, y no a quien lo difunde o, inclusive, a quien decide que se publique en un medio de difusión bajo los estándares normativos de dicha práctica. Aplicar el razonamiento contrario implicaría transgredir el principio de culpabilidad en su vertiente de responsabilidad personal por el hecho, pues se estaría atribuyendo la autoría del escrito a alguien que, en lo material, no lo ha redactado, trasladando la responsabilidad por su contenido a quien no le corresponde. Proseguir con ese criterio, podría implicar que sea necesario también sancionar a quienes crearon la red social donde se publicó o a quienes crearon la tecnología en la que se redactó cada texto. El tercer párrafo del artículo 316-A del Código Penal, eleva la sanción por el medio en el que el autor realiza la exaltación, justificación o enaltecimiento, mas no es una agravante relativa a la participación en un hecho ya consumado.

6.18.5. Por otro lado, se ha consolidado en la doctrina y jurisprudencia el uso de criterios valorativos sobre la atribución y relevancia jurídica del fáctico a partir de la teoría de la



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

imputación objetiva, pues por esta vía se deja de lado el paradigma causal o de mera apreciación del resultado, y se construyen criterios valorativos procedentes del sistema de imputación penal y sus principios; su uso revela que la publicación de textos de los que no se tiene la autoría es una conducta riesgosa permitida, que no poseen mayor relevancia a efectos de considerarla como intervención singular de exaltación o enaltecimiento, lo contrario implicaría aceptar —por ejemplo— que la editorial de un libro es el autor del texto que se publica o que, quien publica un meme en las redes sociales es, al mismo tiempo, el autor del mismo.

6.18.6. En el caso particular, no se observa desde una perspectiva valorativa jurídica que, el procesado haya realizado un acto positivo de exaltación o enaltecimiento, tal como requiere el tipo penal en cuestión, su intervención se ha reducido al uso libre de una red social bajo parámetros permitidos por un Estado Democrático de Derecho. Más aún si la descripción fáctica no sugiere que Llerena Fernández haya añadido alguna opinión personal en la publicación o modificado el texto compartido y que, en la audiencia de apelación, como en el requerimiento acusatorio se deja claro que él no fue el autor de ambos textos.

6.18.7. Por lo que, en términos modernos de valoración de tipicidad objetiva, nos encontraríamos ante un riesgo jurídicamente permitido, al no apreciarse, además, alguna norma extrapenal explícita o implícita que prohíba publicar textos sin contenido terrorista o que imponga el deber de evitar publicar textos sin contenido terrorista.

6.19. Conclusión:

6.19.1. Conforme lo analizado, los agravios formulados por la defensa de investigada Eri Emilio Llerena Fernández son aceptables respecto de la imputación por apología del delito de terrorismo, ya que en este extremo el recurso propone posiciones particulares que son asentadas por este Tribunal, como se ha señalado.

6.19.2. Por consiguiente, debe revocarse la apelada, y declarar fundada la excepción de improcedencia de la acción deducida por el investigado Eri Llerena Fernández.



Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada

DECISIÓN

Por los fundamentos expuestos, los magistrados integrantes de la Tercera Sala Penal de Apelaciones Nacional de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, en aplicación del artículo 409° del CPP, **DECIDE:**

1. **DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa de Eri Emilio Llerena Fernández, en la investigación seguida en su contra por la presunta comisión del delito de apología del delito de terrorismo.
2. En consecuencia: **REVOCAMOS** la Resolución N.º 09 expedida por la Juez del Tercer Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional, y **REFORMÁNDOLA, declaramos FUNDADA** la excepción de improcedencia de acción deducida por la defensa técnica de **Eri Emilio Llerena Fernández**, en el proceso que se le sigue por la presunta comisión del delito de apología del delito de terrorismo, en agravio del Estado. **ORDENAMOS** el **ARCHIVO DEFINITIVO** del proceso, debiendo cursarse las comunicaciones pertinentes, para la anulación de los antecedentes policiales, penales, judiciales que se hubieren generado con ocasión de este proceso; una vez sea firme o ejecutoriada la presente decisión.
3. **DISPONEMOS** la devolución del cuaderno al juzgado de procedencia. **Regístrese y notifíquese.**

SS.

ENRIQUEZ SUMERINDE

MAGALLANES RODRÍGUEZ

MOSQUEIRA CORNEJO