

# TRAICIÓN A LA PATRIA: origen y paternidad normativa de un crimen

**José Hurtado Pozo**

En una crónica publicada en el Diario Expreso, el 30 de octubre de 1980, comentamos el Proyecto N° 150-80/S del Senador Alva Orlandini, en el que preveía reprimir el delito de traición a la patria.

En su art. 1, se preveía que: “Constituyen delito de traición a la patria la destrucción intencional, total o parcial, de los caminos; puentes; de los ferrocarriles y sus vías; de los servicios de agua y desagüe de las poblaciones; de las represas e instalaciones para fines agro-industriales; de las centrales eléctricas y térmicas y sus torres y líneas de transmisión, [...] y, en general, todo acto de sabotaje en contra del patrimonio de la República; debiendo aplicarse a los autores de tales delitos la pena de internamiento.”

Sin pretender que, como un buen vino, dicho escrito haya mejorado después de 40 años de envejecimiento, nos ha parecido conveniente, quizás por falta de humildad, desenterrarlo por esta vía moderna, esperando que sirva al menos como aperitivo en estas jornadas dominadas por la letal pandemia del covid-19. El presente no se comprende sin reflexionar sobre el pasado.

### “Terrorismo y derecho penal”

#### *Introducción*

Piedra angular del Derecho penal liberal es el principio de la legalidad. Este supone, hoy en día, tanto una limitación de la potestad del Estado para calificar las acciones delictivas, como una garantía de los derechos fundamentales de la persona. La nueva Constitución Art. 20, inc. d), reitera este último aspecto; pero, no recoge la exigencia moderna, referente a que no se declare delictiva la acción cuando sea innecesario hacerlo conforme a las condiciones sociales y a las necesidades prácticas del control social.

El derecho penal orienta el comportamiento de las personas protegiendo los bienes jurídicos fundamentales; constituye el último medio al que ha de recurrir el Estado, debido a que su intervención comporta la restricción o privación de derechos esenciales de la persona; y, por último, su eficacia reside en el empleo de penas proporcionadas y de medidas de tratamiento y de reeducación.

La nueva Constitución contiene un catálogo excelente de los derechos individuales, y sociales. Así, proporciona el marco adecuado para la elaboración de una correcta política criminal, pues señala los bienes que deben ser jurídicamente protegidos y dentro de qué límites.

El carácter objetivo del bien jurídico ha permitido, también, que se le utilice como elemento rector para la elaboración de las disposiciones penales que describen las acciones delictuosas y

fijan las penas. La importancia del bien jurídico y la índole del ataque determinan la magnitud de la sanción. Es respecto a este criterio no sólo significa una ventaja de técnica legislativa, sino sobre todo la fidelidad al principio de legalidad. De modo que no se respeta éste, cuando se declara que constituye delito todo acto que atenté contra la sociedad. Es necesario que se describan, en la medida de lo posible, cada uno de los delitos de manera expresa e inequívoca. Tampoco se cumple este requisito cuando se da un nombre a la infracción descrita de manera tan vaga.

En este error se incurre cuando se declara que constituye delito de traición a la patria la destrucción intencional total o parcial, de los caminos, puentes, represas, edificios públicos, documentos, vehículos, equipos e implementas de los periódicos, etc. Enumeración que es completada diciendo "y, en general, todo acto de sabotaje en contra del patrimonio de la República".

### *Confusión legislativa*

Las expresiones traición a la patria y sabotaje son desnaturalizadas al empleárselas para identificar la acción que se reprime: la destrucción intencional, total o parcial, de los diversos bienes que se señalan. La confusión aumenta cuando se tiene en cuenta que la técnica legislativa utilizada de recurrir, primero, a una fórmula casuística y, luego, a una fórmula general, comporta considerar los casos enumerados como ejemplos de la acción señalada en la fórmula general; es decir, en el caso analizado del acto de sabotaje fórmula general; es decir, en el caso analizado del acto de sabotaje en contra del patrimonio de la República.

Patrimonio de la República puede ser entendido en el sentido de patrimonio del Estado, también de patrimonio de las entidades paraestatales y por último de manera general, como patrimonio de la nación (público y privado). Si sólo se le diese el primer significado, muchas acciones quedarían fuera de los alcances de la ley proyectada, pues el Estado peruano no es propietario de todos los bienes enumerados. Por ejemplo, los periódicos, revistas, canales de televisión. En caso de dársele la última acepción, significaría elevar a la condición de crimen capital y extremadamente grave el simple delito de daños, comprendido entre los delitos contra el patrimonio y reprimido, actualmente con la pena de prisión no mayor de dos años o multa de la renta de tres a noventa días. De acuerdo con la disposición comentada, sería sancionada con internamiento, por ejemplo, la destrucción parcial de un expediente judicial. fuera de ser un poco exagerado mandar al destructor al sepa por no menos de veinticinco años, desnaturaliza el delito contra la fe pública previsto en el Art. 366 del código penal, que reprime a quien suprime o destruye en todo o parte un documento, de modo que pueda resultar perjuicio para otro. Esto no es, además, sino un ejemplo de todas las normas que serían alteradas por disposición tan general.

### *Finalidad terrorista*

El terrorismo es un fenómeno de graves repercusiones en la actualidad; sobre todo, por la naturaleza de los medios utilizados, por la vulnerabilidad de los bienes dañados y por el fin político con que es utilizado. Es un fenómeno nacional o internacional, que debe ser combatido. Pero no creemos que el medio escogido sea el idóneo, política y jurídicamente. Con facilidad se olvidan principios fundamentales del Derecho penal liberal, para enfrentar las formas graves de delincuencia.

Esto produce más daño que beneficio. Así, se facilita el éxito buscado por los propios terroristas, consistente, según el terrorista alemán Baader, en "golpear en los dedos, hasta que se vean obligados a transformar en situación militar la situación política".

La orientación represiva del proyecto se impuso y agravó a medida que se ampliaba la legislación antiterrorista. Además, sirvió y continúa sirviendo para calificar como traición a la

patria diversos otros delitos, a pesar de que no constituyen terrorismo. La legislación altamente represiva de los gobiernos dictatoriales, destinada a reprimir a los “partidos extremistas, internacionales e izquierdistas”, fue intensificada y perfeccionada, revestida mediante una regulación que ocultaba la índole arbitraria de la represión penal y justificada con un discurso aparentemente protector de la democracia.

*Moraleja:* Nuestro sistema punitivo, en su base, es simplemente la misma jeringa con distinto bitoque.

**Fribourg/Lima**, junio 2020