

WENDY PENA GONZÁLEZ

EL CONCEPTO DE TERRORISMO

PRÓLOGO

ANA ISABEL PÉREZ CEPEDA

Salamanca, 2019

Edita: Ratio Legis Librería Jurídica
37007 Salamanca
[hppt://www.ratiolegis.net](http://www.ratiolegis.net)

© Los autores
© Ratio Legis (de la edición española)

ISBN:978-84-16324-96-5
Depósito legal: S.132.2019

Imprime: IDEM DIGITAL
c/ Arapiles, 51; Teléf. 923 12 09 27
37007 Salamanca

*A mi familia, y, en especial a mi madre,
por estar siempre tan cerca desde lejos.*

*A mi tutora Ana Pérez Cepeda,
por su generosidad y confianza.*

*A mi profesor, Manuel Cancio Meliá,
por transmitirme su fascinación por el Derecho penal,
y a mi profesor de filosofía, Jorge Álvarez Yagüez,
por enseñarme la importancia de pensar críticamente.*

*Todos somos futuros cadáveres y nada más que eso.
Gocemos al menos del derecho a morir en paz.
Cuando el injusto azar ponga fin a nuestro tiempo, que sea sin la ayuda
de la mano de ningún otro hombre, de ningún otro, también, futuro
cadáver.*

Francisco Tomás y Valiente, *Justicia en guerra*,
Ministerio de Cultura, Madrid, 1990, p. 631.

*Lo más grave de la legislación antiterrorista desde
esta perspectiva es que da la imagen distorsionada que
se va a aplicar sólo y exclusivamente a los terroristas,
pero eso no es así, pues ninguna ley penal se aplica sólo a los delincuentes,
sino que puede recaer sobre cualquier ciudadano.*

Juan Bustos Ramírez

«In-seguridad y lucha contra el terrorismo»,
en *El Derecho ante la globalización y el terrorismo*, p. 408.

ABREVIATURAS

ADPCP	Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales
AN	Audiencia Nacional
ATS	Auto del Tribunal Supremo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CP	Código Penal
CPI	Corte Penal Internacional
DM	Decisión Marco
DM-T	Decisión Marco sobre Terrorismo
DT	Disposición Transitoria
GEPC	Grupo de Estudios de Política Criminal
LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
OCI	Organización de la Conferencia Islámica
ONU	Organización de Naciones Unidas
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
STC/SSTC	Sentencia/s del Tribunal Constitucional
STS/SSTS	Sentencia/s del Tribunal Supremo
SAN/SSAN	Sentencia/s de la Audiencia Nacional

ÍNDICE DE CONTENIDOS

PRÓLOGO	15
AGRADECIMIENTOS	17
1. INTRODUCCIÓN.....	19
2. LA AUSENCIA DE UN CONCEPTO GLOBAL DE TERRORISMO Y SUS REPERCUSIONES	23
2.1. Causas de la inexistencia de un concepto de terrorismo: una aproximación	25
2.2. Historia del concepto de terrorismo	28
2.3. Los intentos por desarrollar un concepto unificado de terrorismo a nivel internacional	29
2.3.1. Los primeros intentos	29
2.3.1.1) Conferencias internacionales para la unificación del Derecho penal y otros Congresos	29
2.3.1.2) Primeras aproximaciones en el Derecho internacional: La Conferencia de Ginebra de 1937	31
2.3.2. Evolución en la definición internacional del concepto	31
2.3.2.1) Tratados y convenciones internacionales.....	31
a) La Comisión de Derecho Internacional (CDI) de Naciones Unidas y los proyectos de Códigos de crímenes contra la humanidad.....	31
b) Resoluciones y convenciones de Naciones Unidas	32
c) La Conferencia de Roma para la creación de la Corte Penal Internacional de 1998.....	36
2.3.2.2) Definiciones supranacionales: La UE y el Consejo de Europa	36
a) Consejo de Europa	36
b) Los esfuerzos en el marco de la Unión Europea	37
c) El concepto de la OCI	39
d) La inexistencia de un concepto en el marco de la Unión Africana y en la OEA.....	39

2.4. Definiciones de «terrorismo»: análisis comparado	40
2.4.1. Análisis de las definiciones internacionales.....	40
2.4.2. El concepto de terrorismo en España.....	42
2.4.2.1) El concepto de terrorismo en el Código penal de 1995	42
2.4.2.2) El concepto de terrorismo desde la LO 2/2015.....	43
2.4.3. Derecho comparado: sinopsis de las definiciones estatales.....	47
2.4.3.1) Análisis de las definiciones en la Unión Europea y Estados Unidos	48
2.4.3.2) La definición de terrorismo en América Latina	52
2.4.4. Conclusiones.....	55
2.5. Repercusiones de la ausencia de un concepto global de terrorismo	56
3. LA NECESIDAD DE LA DEFINICIÓN DEL TERRORISMO: ENEMIGOS, CONSTRUCTOS, EXCEPCIÓN Y CONTAMINACIÓN	61
3.1. La construcción del concepto de terrorismo	61
3.2. La regulación penal antiterrorista como el ámbito paradigmático del «Derecho penal» del enemigo.....	65
3.2.1. El «Derecho penal» del enemigo y la normativa penal antiterrorista.....	65
3.2.2. Contaminación y normativa antiterrorista.....	71
3.2.3. Ineficacia del «Derecho penal» del enemigo	73
3.3. Conclusión: La necesaria delimitación del fenómeno.....	74
4. LA DEFINICIÓN DE TERRORISMO Y SUS ELEMENTOS: PROPUESTA DE <i>LEGE FERENDA</i>.....	75
4.1. El elemento teleológico o subjetivo	76
4.1.1. Las finalidades políticas	76
4.1.1.1) El elemento de finalidad política.....	76
4.1.1.2) ¿Un delito «político»? Consideraciones sobre la necesidad de despolitizar el terrorismo	79
4.1.1.3) Delimitación: La finalidad política admisible.....	83
4.1.1.4) La importancia del contexto: Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos.....	85

4.1.2. ¿Y los fines no políticos? Consideraciones sobre las finalidades de intimidación grave de la población, alteración grave de la paz pública o provocación de un estado de terror en la población.....	87
4.1.3. Respeto al Derecho penal del hecho.....	88
4.2. El elemento objetivo	89
4.2.1. Comisión de delitos violentos y graves contra la vida, integridad física y libertad.....	90
4.2.2. Indiscriminación y habitualidad de la violencia.....	91
4.2.3. Medios específicos de actuación: carácter armado.....	92
4.2.4. Potencialidad lesiva: Peligro hipotético para el sistema político	93
4.3. El elemento estructural. El nuevo terrorismo y los «lobos solitarios»	94
4.3.1. Planteamiento.....	94
4.3.2. Rasgos de las organizaciones terroristas.....	97
4.3.3. Algunos casos problemáticos: El problema del nuevo terrorismo, los «lobos solitarios» y las armas de destrucción masiva.....	98
4.3.3.1) Del «viejo terrorismo» jerárquico al «nuevo terrorismo» en red.....	98
4.3.3.2) ¿Lobos solitarios?.....	100
4.3.3.3) La posibilidad de que exista terrorismo individual ante la especial potencialidad lesiva de determinadas armas.....	101
4.4. Caracteres de los delitos de terrorismo.....	102
5. ¿TERRORISMO «DE ESTADO»?.....	105
6. UBICACIÓN SISTEMÁTICA Y DELIMITACIÓN	109
7. CONSIDERACIONES FINALES Y VALORACIÓN.....	113
7.1. Garantías, constructos y enemigos: la necesidad de delimitación.....	113
7.2. Consideraciones sobre la justificación de la existencia de los delitos de terrorismo.....	115

8. CONCLUSIONES.....	119
9. REFERENCIAS.....	123
Referencias bibliográficas.....	123
Referencias normativas	143
Referencias jurisprudenciales.....	146
10. ANEXO: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO	149

PRÓLOGO

Este libro aborda un tema tan complejo como es la deconstrucción del concepto de terrorismo, sobre el que todavía no existe un acuerdo internacional. Este estudio realizado por Wendy Pena González fue presentado como trabajo de fin del Máster de Derecho penal en la Universidad de Salamanca en el curso 2017-2018, obteniendo la calificación de sobresaliente cum laude.

La autora parte del análisis de las causas de la inexistencia de un concepto de terrorismo para posteriormente profundizar sobre su evolución histórica y los diferentes intentos de elaboración de un concepto que se han realizado en el ámbito internacional, el concepto europeo y nacional en su afán por comprender el fenómeno al que nos enfrentamos. Esta inexistencia de un concepto de terrorismo consensuado a nivel global ha permitido, según Pena González, que en los Estados occidentales el «terrorismo» sea equivalente a «enemigo», desarrollando una guerra contra el terror, que utiliza un Derecho penal enemigo opuesto frontalmente a las garantías inherentes a un Estado Democrático y de Derecho.

Después de esta afirmación realiza un estudio para desvelar los elementos objetivos y subjetivos que, desde una perspectiva nacional y comparada, se han utilizado en los diferentes conceptos de terrorismo. Con estas mimbres elabora una propuesta de *lege ferenda* que, sin obviar la naturaleza político-ideológica de la intervención punitiva en este ámbito, que la autora denomina “emocional”, trata de orientar la valoración en la esfera penal en un sentido democrático, por medio del establecimiento de límites, tomando en consideración los datos empíricos y las discusiones críticas procedentes de la política-criminal, utilizando a su vez el filtro axiológico de los principios de Derecho penal que deben orientar la intervención penal. Desde una perspectiva político-jurídica, no tanto como una visión empírica y clasificatoria sino como un análisis de las consecuencias sociales, propone un concepto restrictivo de terrorismo que reduzca el campo de lo penalmente relevante y el respeto a las garantías individuales. Así, defiende que el concepto de terrorismo debe tener un elemento objetivo, que consiste en la comisión de delitos graves contra la vida, integridad o libertad, desarrollada a través de la violencia con carácter habitual e indiscriminado, ejercida por medios armados, y con capacidad lesiva en relación con el fin político; un elemento subjetivo, referido a la voluntad de destruir los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, que comprende, también, aquellos fines que no persigan destruir el Estado democrático en su conjunto, pero sí alguno de sus

fundamentos esenciales; por último, un elemento estructural, en referencia a la necesidad de que la conducta se lleve a cabo en el marco de una organización terrorista. Una vez que ha descrito y fundamentado los elementos, que, a su entender, debe tener el concepto de terrorismo, cabe destacar que este estudio también aborda la necesidad de que dicho concepto abarque el terrorismo de Estado.

Este comprometido, sistemático, minucioso y coherente trabajo de Wendy Pena González, que hoy ve la luz, es una significativa aportación para la elaboración de un concepto de terrorismo, que pueda ser asumido en nuestro país y en el orden internacional. Esto, unido a su esfuerzo y al constante trabajo realizado como alumna del Máster, así como a los méritos de investigación que acredita, bien merecen la calificación obtenida y auguran que tendrá un brillante futuro profesional.

Salamanca a 9 de noviembre de 2018

Ana Isabel Pérez Cepeda

*Catedrática de Derecho penal de la
Universidad de Salamanca*

AGRADECIMIENTOS

Mi agradecimiento a mi tutora Ana Isabel Pérez Cepeda, directora del Trabajo de Fin de Máster en que se basa la presente publicación (con algunas modificaciones y actualizaciones), a la profesora Laura Zúñiga Rodríguez, por su apoyo, y a las profesoras Nuria Matellanes Rodríguez, Cristina Méndez Rodríguez, y Lina Díaz Cortés, miembros del Tribunal evaluador, por sus aportaciones.

1. INTRODUCCIÓN

No existe y no ha existido hasta ahora un consenso en relación con las notas que definen el concepto de terrorismo, y no porque el término se utilice de manera exigua –pues la tendencia es la opuesta: la de una utilización expansiva de la noción de terrorismo, incluso para fenómenos que nada tienen que ver con el mismo¹–.

A pesar de la impronta mundial que hoy tiene el fenómeno del terrorismo y de los diversos intentos que, desde los inicios del pasado siglo, se han desarrollado para alcanzar un concepto unificado, no se ha conseguido lograr un consenso global acerca del contenido definitorio del concepto de terrorismo –que es una suerte de «Parte General de la Parte Especial» de los restantes delitos de terrorismo, y, por tanto, determina su exégesis²–. Actualmente, se puede identificar una variabilidad en el concepto en tres sentidos: a nivel internacional o interestatal (las diferencias en la definición entre los distintos Estados); en relación con el nivel de gobierno (nacional o supranacional); y, por último, en el ámbito temporal (a tal efecto, sólo hay que atender a las reformas del Código Penal español que han venido afectando a esta definición³).

Lo anterior viene determinado por la carga emocional que acompaña al concepto de terrorismo⁴, generadora de voluntad de venganza en la población, que es aprovechada por los dirigentes políticos para modificar, con efecto expansivo, las leyes penales en materia antiterrorista, alejándose del fenómeno terrorista y acercándose peligrosamente a la disidencia política.

El desarrollo del terrorismo de corte yihadista a nivel mundial se ha considerado una de las tres dimensiones de peligro que caracterizan la sociedad del riesgo global⁵, y ha conllevado una expansión de la normativa penal antiterrorista en todo el mundo, especialmente desde los atentados del 11 de septiembre de 2001 (expansión en la que se han visto implicadas la

¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Reus, Madrid, 2010, pp. 22-23.

² *Ibíd.*, p. 155.

³ En relación con ello, señala PASTRANA SÁNCHEZ, M^a Alejandra, «Una aproximación al concepto de terrorismo: terrorismo y crímenes de lesa humanidad», en PÉREZ CEPEDA (Dir.), *Actas del seminario internacional. El terrorismo en la actualidad, un nuevo enfoque político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2017, p. 11, que «si se pretende dar un concepto legal de terrorismo, ateniéndose a lo regulado en el CP, pronto se comprenderá que con ello sólo se consigue una definición muy cambiante, que es puesta en tela de juicio con cada modificación que de estos tipos penales se produce mediante las casi constantes leyes orgánicas de reforma».

⁴ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», en SERRANO-PIEDRECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 26 y ss.

⁵ BECK, Ulrich, *Sobre el terrorismo y la guerra*, Paidós Ibérica, Buenos Aires, 2002, p. 19.

Unión Europea y, en concreto, España –a pesar de que la normativa antiterrorista española ya estaba muy desarrollada–). En este sentido, como indica Murphy⁶, los atentados del 11 de septiembre marcan un antes y un después en la política antiterrorista a nivel global, provocando un desarrollo exorbitado de políticas públicas de intervención preventiva⁷.

Esta expansión del Derecho penal antiterrorista ha conducido a una rebaja en las garantías penales⁸ y a la confusión del radicalismo con el terrorismo⁹. En este marco, la regulación penal antiterrorista se ha convertido en la más representativa del «Derecho penal» del enemigo¹⁰, y del Derecho penal de autor; dejando sin contenido, en muchos casos, los principios del Derecho penal (en especial los principios de lesividad, exclusiva protección de bienes jurídicos, proporcionalidad, culpabilidad, *ultima ratio* y fragmentariedad). Así, se ha utilizado el fenómeno terrorista como justificación para introducir un conjunto de medidas penales y procesales (y también bélicas) que difícilmente se habrían considerado legítimas en otras circunstancias¹¹. De esta manera, en el seno del dilema tradicional entre libertad y seguridad¹², que se hace especialmente tangible en el marco de la lucha antiterrorista, la seguridad prima ante todo, por encima de las garantías, libertades y derechos, utilizándose el impacto simbólico que tiene el fenómeno

⁶ MURPHY, Cian C., *EU counter-terrorism law. Pre-emption and the rule of law. Expanded edition*, Bloomsbury Publishing, Londres, 2015, pp. 11-15.

⁷ BECK, Ulrich, *Sobre el terrorismo y la guerra*, Op. Cit., p. 20, señala, en el mismo sentido, que el desarrollo del terrorismo a nivel global ha determinado un acercamiento entre las políticas desarrolladas por distintos Estados.

⁸ Vid. v. gr., ALONSO RIMO, Alberto, «La criminalización de la preparación delictiva a través de la Parte Especial del Código Penal. Especial referencia a los delitos de terrorismo», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 245-255.

⁹ PÉREZ CEPEDA, Ana I. «La criminalización del radicalismo y extremismo en la legislación antiterrorista», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.) *Terrorismo y contraterrorismo en el s. XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, p. 21.

¹⁰ Explica Cancio Meliá que el terrorismo es uno de los ámbitos en que mejor se observa el discurso paralelo a la guerra contra «enemigos». Vid. CANCIO MELIÁ, Manuel, ««Derecho penal» del enemigo y delitos de terrorismo», *Jueces para la Democracia*, N° 44, 2002 p. 23.

¹¹ SERRANO-PIEDRECASAS FERNÁNDEZ, José R., «Consecuencias de la crisis del Estado social», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Coord.), *Serta: in memoriam Alexandri Baratta*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2004, p. 939.

¹² PÉREZ CEPEDA, Ana I., «El paradigma de la seguridad en la globalización: guerra, enemigos y orden penal», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 95 y ss.

terrorista en la sociedad –muy superior en «Occidente» a su impacto real– para justificar la posición eminentemente superior de la seguridad sobre la libertad.

En relación con el concepto de terrorismo, la mayoría de la doctrina ha llegado a un consenso acerca de la necesidad de que confluyan en la definición dos elementos: el elemento estructural (en relación con la organización terrorista, que debe amparar la comisión de los actos de terrorismo) y el teleológico (referido a la finalidad política, que se debe perseguir con la realización de tales actos)¹³. Ambos elementos vienen siendo abandonados en el marco de las legislaciones expansivas –siendo ejemplo claro de ello la legislación española–, lo cual, como se verá, es incompatible con el respeto a los principios y garantías de un Derecho penal en un Estado de Derecho.

Por todo lo anterior, parece conveniente analizar cuáles son las razones de la inexistencia de un concepto unificado, cómo se regula en diferentes ámbitos y establecer cuáles deberían los principales rasgos de un concepto jurídico-penal de terrorismo.

La presente investigación tiene tres objetivos: en primer lugar, desarrollar un análisis de los rasgos definatorios del concepto a nivel comparado en distintos niveles (en organismos internacionales, supranacionales, y en las definiciones típicas de diferentes Estados); en segundo lugar, analizar cuáles son las causas de la ausencia de un concepto consensuado de terrorismo; y, por último, establecer cuáles deberían ser los elementos que integren una definición jurídica de terrorismo coherente con los principios del Derecho penal.

El trabajo –*grosso modo*– se estructura como sigue. En primer lugar, se analizarán las razones de la ausencia de un concepto global de terrorismo, y la evolución histórica del concepto: su origen y los distintos intentos por desarrollar un concepto unificado a nivel internacional y supranacional. En segundo lugar, se realizará un breve análisis de las notas características de las distintas definiciones vigentes emanadas de organismos internacionales y supranacionales; y, posteriormente, se analizarán de forma sucinta las definiciones típicas a nivel comparado: en Europa (España, Alemania, Francia, Italia, Portugal y Reino Unido), en Estados Unidos y en América Latina (en Argentina, Brasil, México, Perú y Colombia)¹⁴, dejando patente la existencia de tantas definiciones típicas como países e instituciones han tratado el terrorismo. En tercer lugar, se analizarán las repercusiones de la inexistencia de un concepto global de terrorismo. En cuarto lugar, y en relación con lo anterior, se analizará brevemente cómo se ha llevado a cabo el «constructo» del

¹³Vid. GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., pp. 30-31.

¹⁴ Análisis ampliado a otros países en las Tablas 2, 3 y 4 del Anexo.

concepto de terrorismo y el desarrollo del «Derecho penal» del enemigo, que encuentra su ámbito paradigmático en la normativa penal antiterrorista, constatando la necesidad de la definición del concepto a nivel internacional. En quinto lugar, se realizará un análisis minucioso de los distintos elementos que deben componer la definición de terrorismo, y, con posterioridad, se analizará la posibilidad de que se aprecie «terrorismo de Estado». A continuación, se analizará la ubicación sistemática de los delitos de terrorismo en el Código Penal. Por último, se finalizará con una valoración global del concepto de terrorismo y un análisis sobre la justificación de la existencia de un delito autónomo de terrorismo.

No es injustificada esta sistemática. Se explica, en primer término, que no existe un consenso en relación con el concepto de terrorismo y cuáles son las repercusiones de ello como una suerte de introducción al análisis en los diferentes ámbitos señalados. Posteriormente, se tratan las diferentes definiciones históricas y actuales para poder comprender cuál es, hoy, el estado de la cuestión. A continuación, se analiza la necesidad de consenso y la teoría del constructivismo y el «Derecho penal» del enemigo, siendo ambos determinantes de la necesidad de alcanzar un concepto unificado. Y, por último, se analizan los elementos que debería contener el concepto a la vista de todo lo anteriormente señalado, respetando los principios y garantías del Derecho penal, y se analiza si está justificada, en consecuencia, la existencia de un delito específico.

2. LA AUSENCIA DE UN CONCEPTO GLOBAL DE TERRORISMO Y SUS REPERCUSIONES

La inexistencia de un consenso en la doctrina acerca de la noción de «terrorismo» incluso ha llevado a considerar que en la doctrina «el único acuerdo es que no existe acuerdo»¹⁵, siendo las definiciones muy variadas.

Sottile, en una definición clásica del terrorismo, hacía referencia a un «acto criminal perpetrado por el terror, la violencia, o una gran intimidación con vistas a la consecución de un fin determinado»¹⁶. Para Saldaña, «los atentados terroristas son los actos criminales cometidos solo o principalmente con una finalidad de alarma (elemento subjetivo) a través del empleo de medios capaces de crear un estado de peligro común (elemento objetivo)»¹⁷. Rodríguez Devesa entendía que lo decisivo, en el terrorismo, es infundir terror en un sector determinado de la población de un país para facilitar la implantación de un sistema social o político que difiere del imperante, sin importar cuál fuese ese sistema¹⁸. Por su parte, Marinelli definía el terrorismo como «aquel delito subjetivamente político, que no lesionando bienes políticos sino bienes absolutamente indeterminados e indeterminables es capaz, precisamente, por su impredecibilidad, de desatar una alarma social grave de tal magnitud que debilita las instituciones y crea pánico (terror) en la comunidad social»¹⁹. Jiménez de Asúa señalaba que el terrorismo «es más bien un crimen, o serie de crímenes, que se tipifican por la alarma que producen, ordinariamente motivada por los medios de estrago que suele usar el terrorista»²⁰.

¹⁵ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *Política criminal ante el reto de la delincuencia trasnacional*, Tirant Lo Blanch y Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2016, p. 488.

¹⁶ En el texto original: «l'acte criminel perpétré par la terreur, la violence, par une grande intimidation, en vue d'atteindre un but déterminé». SOTTILE, Antoine, «Le terrorisme international», en *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International*, Sirey, La Haya, 1938, p. 96. Traducción propia.

¹⁷ En el texto original: «les attentats terroristes sont des actes criminels commis seulement ou principalement dans un but d'alarme (élément subjectif), par l'emploi de moyens capables de créer un état de danger commun (élément objectif)». SALDAÑA, Quintiliano, «Le terrorisme», *Revue Internationale de Droit pénal*, 1936, N° 3, pp. 26-27. Traducción propia.

¹⁸ RODRÍGUEZ DEVESA, José María, *Derecho penal español, Parte Especial*, Gráficas Carasa, Madrid, 1977, p. 793.

¹⁹ En el texto original: «quel delitto soggettivamente político che, non offendendo beni politici ma al contrario beni assolutamente indeterminati e indeterminabili, è capace, appunto per la sua imprevedibilità, di desatare un allarme sociale grave tale da indebolire le istituzioni e creare pánico (terrore, appunto) nella comunità sociale». MARINELLI, Aldo, «Il delitto político», *Archivio penale*, 1976, p. 89. Traducción propia.

²⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho penal, Volumen II*, Losada, Buenos Aires, 1977, pp. 1158-1159.

Para Llobet Anglí, el terrorismo lo constituyen las conductas delictivas violentas, reiteradas e indiscriminadas; dirigidas contra bienes jurídicos personalísimos; capaces de instrumentalizar a las personas para conseguir fines políticos; y realizadas bien por bandas, organizaciones o grupos armados, bien por sujetos individuales²¹. Zolo entiende que el terrorismo ocurre cuando las autoridades militares y políticas de un Estado, utilizando armas de destrucción masiva, se aprovechan de su supremacía para atacar otro Estado o nación para difundir el terror y masacrar civiles y soldados; y también comprende la difusión del terror y masacre de civiles y soldados por los miembros de movimientos políticos, religiosos e ideológicos a través de armas que tienen la misma capacidad destructiva que las armas de destrucción masiva²². Reinares señala que «hablar de terrorismo es hablar de violencia», en concreto, de aquella violencia cuyo impacto psíquico en la sociedad sobrepasa sus consecuencias materiales²³.

En definitiva, parece que las definiciones son infinitas²⁴.

De hecho, ni siquiera existe acuerdo sobre la necesidad de existencia de los delitos de terrorismo, aunque quienes han propuesto su supresión son una minoría de la doctrina –así, v. gr. Zaffaroni²⁵, Terradillos Basoco²⁶ o Paredes Castañón²⁷–.

²¹ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, La Ley, Bizkaia, 2010, p. 66. La obra de Llobet Anglí es una de las mayores monografías acerca de los delitos de terrorismo que existen en castellano.

²² En el texto original: «occurs when the political and military authorities of a state, using weapons of mass destruction, profit from their military supremacy to attack another state or nation, to spread terror and massacre civilians and soldiers» y «those members of a movement fighting for political, religious or ideological reasons, spreading terror and massacring civilians and soldiers through the use of those weapons which, for their destructive and homicidal potential are equal to weapons of mass destruction». En ZOLO, Danilo, «For a new concept of terrorism», *Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, Vol 2, nº 5, 2010, p. 53. Traducción propia.

²³ REINARES, Fernando, *Terrorismo global*, Taurus, Madrid, 2003, p. 16. En el mismo sentido, señala que «cuando una acción de violencia genera efectos psíquicos desproporcionados respecto a sus consecuencias materiales adquiere peculiaridades propias de lo que se denomina *terrorismo*», en REINARES, Fernando, *Terrorismo y antiterrorismo*, Paidós, Barcelona, 1998, p. 15.

²⁴ En este sentido también GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», *Teoría y Derecho*, Nº 3, 2008, p. 36.

²⁵ ZAFFARONI, E. Raúl, *El enemigo en el Derecho penal*, Ediar, Buenos Aires, 2009, pp. 181-186.

²⁶ TERRADILLOS BASOCO, Juan M., *Terrorismo y Derecho*, Tecnos, Madrid, 1988, pp. 35-39.

²⁷ PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Una modesta proposición para derogar los delitos de terrorismo (o casi)», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 80-82.

Es esencial cuestionarse el porqué de las dificultades de alcanzar tal consenso, las implicaciones y si es posible (y conveniente) lograr una definición de terrorismo.

2.1. Causas de la inexistencia de un concepto de terrorismo: una aproximación

En primer lugar, no se debe omitir el carácter eminentemente transversal del fenómeno del terrorismo²⁸, pues se trata de una cuestión jurídica, pero también social y política, por lo que es relevante la disciplina jurídico-penal, pero también están presentes otras disciplinas cuyas aproximaciones no se deben desconocer: las Ciencias Sociales (en concreto, las Ciencias Políticas), la Criminología y la Historia, lo que dificulta el consenso al añadir variables al estudio.

En segundo lugar, como se verá *infra* (2.1.) las definiciones jurídicas de terrorismo han ido evolucionando según el momento histórico, aplicándose a fenómenos diferentes desde su génesis hasta la actualidad. De esta manera, el concepto se adapta en virtud de los intereses de cada momento²⁹.

En adición, el carácter emotivo³⁰, político o mediático imbricado en el término «terrorismo» hace difícil llegar a un acuerdo sobre su contenido y elementos, y favorece que se utilice el concepto de terrorismo modificando la legislación penal³¹ y ampliando la legislación antiterrorista progresivamente

²⁸ En este sentido, Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 35; SCHMID, Alex, «Frameworks for conceptualising terrorism», *Terrorism and Political Violence*, 2010, Nº 16, V. 2, pp. 197-221.

²⁹ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 488.

³⁰ En este sentido, LÓPEZ GARRIDO, Diego, *Terrorismo, política y Derecho*, Alianza Editorial, Madrid, 1987., p. 15, señala que el concepto tiene una «carga peyorativa y política», por lo que es difícil de utilizar; TERRADILLOS BASOCO, Juan M., *Terrorismo y Derecho*, Op. Cit., p. 36, señala que la legislación penal antiterrorista se caracteriza por la huida hacia el Derecho penal mediante preceptos simbólicos que tratan de satisfacer las reivindicaciones emocionales de determinados sectores de la población, pero que no previenen eficazmente.

En el mismo sentido, LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», *ADPCP*, Tomo 46, F. 2, 1993, p. 535, señala que se trata de un concepto con una «fuerte carga emotiva». Posteriormente, señala también LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 489, que se trata de un concepto «emotivo o periodístico». También PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «El terrorista ante el Derecho penal: por una política criminal intercultural», Op. Cit., pp. 144-147, indica que se trata de un concepto relacionado con la «retórica», lo «novelesco» y la «dramatización».

³¹ Señala Burchill que una de las razones de crear más y más leyes es la emoción que produce el concepto. BURCHILL, Richard, «Legal constructions of terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott, *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, p. 145.

hasta conductas muy lejanas al fenómeno. Explica Gómez Martín³², que ello ha provocado que el concepto no sólo no tenga contornos claros, sino que además haga referencia a conceptos de muy distinta naturaleza.

En cuarto lugar, como explica Cancio Meliá³³, hoy se ha extendido un uso inflacionario del término «terrorismo», debido a la evolución en la comunicación social, que ha llevado a utilizar expresiones como el «terrorismo doméstico», el «ciberterrorismo», el «terrorismo medioambiental» y el «terrorismo forestal». En el mismo sentido, señala Llobet Anglí³⁴ que «hoy en día la palabra “terrorismo” está de moda». Se utiliza el terrorismo «como si fuera una marca»³⁵. Ello tiene incidencia en la legislación penal antiterrorista, lo que es síntoma de la irreflexión de nuestro legislador.

Además, las múltiples formas en las que se presentan (o se han presentado) las conductas hacen difícil la formación de un concepto, como ya adelantaba Ebile Nsefum en 1987³⁶. En este sentido, la evolución desde un «viejo terrorismo», nacional y con estructuras claras, a un «nuevo terrorismo» internacional y con estructuras difusas, en red, puede suponer inconvenientes para establecer los elementos y la definición del terrorismo.

Contribuye a la incapacidad de alcanzar una definición común la división radical que se produce entre los Estados occidentales y los no occidentales acerca de la definición del terrorismo, que se ha plasmado en el seno del Comité Especial de Naciones Unidas que discute el proyecto de Convenio general sobre el terrorismo. Así, existe una fractura entre los principales grupos de Estados acerca de lo que debe o no ser terrorismo que tiene un reflejo normativo³⁷.

³² GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», en SERRANO-PIEDRACASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 26 y ss.

³³ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Reus, Madrid, 2010, pp. 22-23.

³⁴ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, La Ley, Bizkaia, 2010, p. 47. En el mismo sentido, señalan GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 36, que la utilización interesada del concepto por los Gobiernos dificulta la determinación de su contenido; Cfr. también BIGIO, Isaac, ¿Es viable el concepto de terrorismo? Recuperado de: (blog) <http://www.eroj.org/urbiorbi/Afganistan/terrorismo.htm> (fecha de consulta: 27/02/2018).

³⁵ PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», en SERRANO-PIEDRACASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, p. 56.

³⁶ EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1985, pp. 30-32.

³⁷ ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», en PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p. 31.

Esta controversia se debe a que los países de la «Organización de la Conferencia Islámica» (OCI) pretenden que se distinga, como indica Pérez Cepeda, la definición de terrorismo de la lucha contra la ocupación extranjera y la libre determinación³⁸. Como señala Vacas Fernández, probablemente sea el problema más complejo y de difícil solución, jurídica y políticamente³⁹.

Otro factor coadyuvante a la creación de obstáculos para la univocidad del consenso es la cuestión del terrorismo de Estado o «desde» el Estado⁴⁰, no existiendo consenso acerca de si pueden emanar del Estado o de sus estructuras los actos constitutivos de delitos de terrorismo⁴¹ (*vid. infra* 5.).

Por último, la inexistencia de un concepto unificado de terrorismo también se puede derivar del hecho de que sea el campo de manifestación primario del «Derecho penal» del enemigo, en el que se rebajan las garantías, dejándose sin contenido numerosos principios del Derecho penal, y se adelantan las barreras de punición, en el marco de la expansión del Derecho penal antiterrorista que, como se ha mencionado, ha llevado a confundir el radicalismo con el terrorismo⁴² (en lo que se ha denominado como la «paranoia musulmana»⁴³ –*«the muslim paranoia»*–).

Todos estos elementos llevan inevitablemente a concurrir con Pérez Cepeda en la idea de que todavía es necesario algún período de tiempo para que se puede alcanzar con éxito una definición consensuada del delito de terrorismo a nivel internacional⁴⁴.

³⁸ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017, p. 39.

³⁹ Cfr. VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 170 y ss; también VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El Derecho Internacional ante el conflicto de Colombia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 206.

⁴⁰ Señala ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», *Loc. Cit.*, que es el otro motivo principal de divergencia entre los grupos de Estados, en adición a la cuestión de los movimientos de liberación nacional.

⁴¹ Pérez Cepeda señala, en este sentido, que «el hecho de que la violencia terrorista solo se represente relacionada con los actores no estatales, es una de las verdades que los Estados producen y reproducen». PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, *Op. Cit.*, p. 40.

⁴² PÉREZ CEPEDA, Ana I., «La criminalización del radicalismo y extremismo en la legislación antiterrorista», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.) *Terrorismo y contraterrorismo en el s. XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, p. 21.

⁴³ AISTROPE, Tim, «The Muslim paranoia narrative in counter-radicalisation policy», *Critical Studies on terrorism*, 2016, pp. 182-204.

⁴⁴ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, *Op. Cit.*, p. 92.

2.2. Historia del concepto de terrorismo

El término «terrorismo» se ha aplicado a situaciones muy diferentes a lo largo de la historia⁴⁵, presentándose «bajo muchas apariencias»⁴⁶. El origen del término se encuentra en la Revolución Francesa («*la terreur*»), en el nombre que los jacobinos habían utilizado para referirse a sí mismos. En contraste con su significado contemporáneo, tenía una connotación positiva, asociada con los ideales de la virtud y la democracia⁴⁷.

Sin embargo, el concepto contemporáneo se desarrolló con connotaciones negativas durante el s. XIX, en relación con las acciones desarrolladas por movimientos anarquistas y movimientos separatistas o de liberación nacional⁴⁸. Entre las guerras mundiales, como explica Laqueur, el terrorismo se activa principalmente por la extrema derecha, dejando de utilizarse desde la II Guerra Mundial hasta la década de los setenta del pasado siglo, donde se reactiva en relación con movimientos de «izquierda» y nacionalistas (como ETA o el IRA)⁴⁹.

En la actualidad, se ha transigido hacia un terrorismo transnacional con estructuras menos claras, fundamentado en el yihadismo y que utiliza redes complejas y diferidas, viéndose favorecido por la utilización de las nuevas tecnologías.

En todo caso, como señala Laqueur, ninguna definición del terrorismo puede abarcar todas las modalidades que han aparecido bajo el concepto a lo largo de la historia⁵⁰. Ello es una de las razones, como se ha señalado, de que no exista todavía un concepto unificado de terrorismo, a pesar de que, como se verá, los esfuerzos por desarrollar un concepto de terrorismo internacional se remontan tiempo atrás.

⁴⁵ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., p. 535; también en LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *Política criminal ante el reto de la delincuencia trasnacional*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2016, pp. 488-489.

⁴⁶ LAQUEUR, Walter, *Una historia del terrorismo*, Paidós Historia Contemporánea, Buenos Aires, 2003, p. 9.

⁴⁷ HOFFMAN, Bruce, *Inside terrorism*, Columbia University Press, New York, 1954, p. 15.

⁴⁸ LAQUEUR, Walter, *Una historia del terrorismo*, Op. Cit., pp. 9 y ss. y PAREDES CASTAÑON, J. Manuel, «El terrorista ante el Derecho penal: por una política criminal intercultural», Op. Cit., p. 142.

⁴⁹ Cfr. LAQUEUR, Walter, *Una historia del terrorismo*, Op. Cit., pp. 36 y ss., que realiza un prolijo análisis del desarrollo de la historia del concepto del terrorismo.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 37.

2.3. Los intentos por desarrollar un concepto unificado de terrorismo a nivel internacional

2.3.1. Los primeros intentos

2.3.1.1) Conferencias internacionales para la unificación del Derecho penal y otros Congresos

En las Conferencias internacionales para la unificación del Derecho penal, numerosos autores, partidarios de dotar de autonomía al delito de terrorismo, pretendieron desarrollar una definición internacional común del mismo⁵¹. Las conferencias trataron de hacer un repertorio de los delitos contra el derecho de gentes, entre los cuales se incluyó «el empleo intencional de cualquier medio capaz de hacer un peligro común», desde la I Conferencia, celebrada en Varsovia, en 1927. En este ámbito se incluye, desde la III Conferencia, celebrada en 1930 en Bruselas, el terrorismo⁵², señalándose que «será punible el empleo intencional de medios capaces de producir un peligro común, que constituirá un acto de terrorismo a cargo de quien se sirva de crímenes contra la vida, la libertad o la integridad corporal de las personas o contra los bienes del Estado o de los particulares con vistas a manifestar o llevar a cabo ideas políticas o sociales» (art. 2 de los votos adoptados sobre los trabajos de la V Comisión)⁵³.

La conflictividad de las nociones del terrorismo ya se deja ver en la siguiente conferencia (IV Conferencia, celebrada en París en 1931), donde, pese a que el terrorismo era, en inicio, un asunto secundario se pasó a considerar de tal importancia que se comenzó a tratar como tema principal⁵⁴. Sin embargo, la falta de acuerdo lleva a que se reenvíen las mociones de la comisión de terrorismo a la siguiente conferencia⁵⁵. Además, en la Conferencia de París se

⁵¹ EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., p. 51.

⁵² *Ibidem*, pp. 51 y ss.

⁵³ En el texto original: «Sera puni l'emploi intentionnel de moyens capables de produire un danger commun, qui constituerait un acte de terrorisme à charge de quiconque se sert de crimes contre la vie, la liberté ou l'intégrité corporelle des personnes ou contre les biens de l'Etat ou des particuliers en vue de manifester ou de réaliser des idées politiques ou sociales» (Traducción propia). En *Actes de la Conférence, Office de Publicité, Bruxelles, 1931*, cit. en EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., p. 52.

⁵⁴ LEMKIN, Raphael, «Los actos que representan un peligro general (interestatal) considerados como delitos contra el derecho de gentes» (Ponencia presentada en la V Conferencia Internacional para la Unificación del Derecho penal celebrada en Madrid en 1933), *International Raoul Wallenberg Foundation*. Recuperado de: <http://www.raoulwallenberg.net/es/holocausto/articulos-65/genocidio/actos-constituyen-peligro/> (fecha de consulta: 18/03/2018).

⁵⁵ RAPPAPORT, Emile Stanislas, «La Vme conférence internationale pour l'unification du droit pénal et les conférences précédentes (Gerbe de souvenirs, d'impressions et de pensées à la veille de la VIme Conférence)», *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, abril, 1935, p. 8.

sustituye, en la definición, el móvil político por el de «aterrorizar» (art. 1 de los votos adoptados⁵⁶), por el temor a que, de otra forma, se limitase la libertad de los ciudadanos y su derecho a combatir la organización política del Estado⁵⁷.

En las siguientes conferencias, la noción de terrorismo no fue menos conflictiva. En la V Conferencia (celebrada en Madrid en 1933), Lemkin pronuncia una ponencia en que pone de manifiesto la falta de éxito de los esfuerzos de unificación del terrorismo, señalando que la misma no se pudo realizar «porque el terrorismo no se aplica a una forma legislativa sintética», no es un concepto jurídico, sino que comprende expresiones diferentes por su uso habitual en la prensa y en la sociedad. Por ello, señaló Lemkin que «la creación de un nuevo delito contra el derecho de gentes llamado terrorismo sería inútil y superfluo», siendo necesario abandonar este intento y pasar a desarrollar las disposiciones referidas a actos que representan un peligro general (interestatal)⁵⁸.

Por último, en la VI Conferencia, celebrada en Copenhague en 1935, se propone la inclusión en las legislaciones penales de un capítulo referido a los atentados que creen peligro común o un estado de terror, y se definen, en adición, una serie de tipos penales de terrorismo (arts. 1 y 2), que requieren para su comisión la realización de hechos que pongan en peligro vidas humanas y creen terror⁵⁹.

Más allá de las conferencias internacionales para la unificación del Derecho penal, otros congresos, como el Simposio internacional de Siracusa del Institute for advanced Criminal Sciences para la unificación del Derecho penal, intentan alcanzar un concepto de terrorismo en 1973, aunque sus mayores aportaciones fueron otras. Por último, en marzo de 1973 se celebró el Coloquio del Centro de Derecho Internacional de la Universidad de Bruselas y de la Asociación Belga de Juristas demócratas, bajo el enunciado «Reflexiones sobre la definición y la represión del terrorismo». Sin embargo, en él no se trató de

⁵⁶ Actes de la Conférence, París, Sirey, 1933. Cit. en EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., pp. 52-55.

⁵⁷ EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., p. 53.

⁵⁸ LEMKIN, Raphael, «Los actos que representan un peligro general (interestatal) considerados como delitos contra el derecho de gentes», Op. Cit.

⁵⁹ Cuyos requisitos son, como explica EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., pp. 54-57, la creación de un peligro común o estado de terror, la realización de un hecho, dolo en relación con la puesta en peligro de las vidas humanas y la aptitud de la conducta para crear el estado de peligro o terror. Es criticable la consideración como elemento objetivo la creación de un estado de terror, haciéndolo depender de la generación de determinados sentimientos en la población, que son volubles y difíciles de analizar.

alcanzar tal definición, como señala Ebile, pues se entendía que no era conveniente, necesaria ni posible⁶⁰.

2.3.1.2.) Primeras aproximaciones en el Derecho internacional: La Conferencia de Ginebra de 1937

Tras el atentado sucedido en Marsella en 1934, se desarrolla rápidamente la tramitación de distintos proyectos de la Sociedad de Naciones⁶¹, entre ellos, la Conferencia internacional para la represión del terrorismo, celebrada en Ginebra en 1937⁶². En ella se define el terrorismo en el apartado 2 del art. 1, como «los hechos criminales dirigidos contra un Estado, cuyo objetivo o naturaleza sea provocar el terror en personalidades determinadas, grupos de personas o en la población»⁶³. En todo caso, se trata de una definición convencional⁶⁴ y general⁶⁵ del término. La Convención no llegó a entrar en vigor porque sólo un Estado firmante la ratificó⁶⁶ (la India).

2.3.2. Evolución en la definición internacional del concepto

2.3.2.1) Tratados y convenciones internacionales

a) La Comisión de Derecho Internacional (CDI) de Naciones Unidas y los proyectos de Códigos de crímenes contra la humanidad

El siguiente intento por tipificar el crimen de terrorismo en el ámbito internacional lo realizó la CDI en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad, de 1954. Sin embargo, tal proyecto no define el crimen de terrorismo, sino que hace referencia a los actos de terrorismo,

⁶⁰ *Ibidem*, p. 50.

⁶¹ RAPPAPORT, Emile Stanislas, «La Vme conférence internationale pour l'unification du droit pénal et les conférences précédentes», *Op. Cit.*, p. 8.

⁶² En Sociedad de Naciones, *Actes de la Conférence internationale pour la repression du terrorisme*. Recuperado de: http://biblio-archiv.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-94-M-47-1938-V_FR.pdf (fecha de consulta: 25/03/2018).

⁶³ En el texto original: «des faits criminels dirigés contre un Etat et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public». Traducción propia.

⁶⁴ MENDOZA CALDERÓN, Silvia, «El delito de terrorismo como crimen internacional: su consideración como crimen de lesa humanidad», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana (Coords.), *Terrorismo y contraterrorismo en el s. XXI*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, p. 51.

⁶⁵ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», en ECHANO BASALDUA, J. Ignacio, *Estudios jurídicos en memoria de José María Lidón*, 2002, p. 55.

⁶⁶ *Ídem*.

determinando que se consideran crímenes contra la paz y seguridad, y ligándolos a la agresión internacional (en el art. 2)⁶⁷. En 1991 se desarrolla un nuevo proyecto, que sí define el terrorismo en el art. 24, centrándose en el elemento estatista, entendiendo el terrorismo como la organización, asistencia, financiación, etc., por parte de una autoridad o representante de un Estado contra otro Estado para desarrollar el terror⁶⁸.

En 1995 se gesta un nuevo proyecto de Código, que amplía el sujeto activo, aceptando que sean tanto autoridades como individuos ajenos a ellas. Sin embargo, mantiene la consideración de que consiste en el desarrollo de actos violentos contra otro Estado para crear terror, aunque incorpora el elemento teleológico, entendiendo que se deben dirigir a compeler al otro Estado para obtener ventajas o para que actúe de un modo determinado⁶⁹. En 1996 se desarrolla un nuevo Proyecto, en el que desaparece el terrorismo como delito autónomo, pasando a ser un subtipo de los crímenes de guerra.

b) Resoluciones y convenciones de Naciones Unidas

Desde 1937, como ha señalado Pérez Cepeda, el término de terrorismo fue prácticamente soslayado hasta su reintroducción en el Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas de 1997⁷⁰.

Pese a que se aprobaron a partir de la década de los 70 distintos convenios internacionales sobre delitos que afectan a la seguridad de los transportes o de las personas y se relacionan por la doctrina con el ámbito del terrorismo⁷¹, ninguno de ellos hacía mención al concepto de terrorismo⁷².

⁶⁷ VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., pp. 52-53.

⁶⁸ *Ibídem*, p. 54.

⁶⁹ *Ibídem*, p. 55.

⁷⁰ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 37.

⁷¹ Así, v. gr., ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 55-56.

⁷² Estos convenios son la Convención para la represión de apoderamiento ilícito de aeronaves de La Haya de 1970; el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil de Montreal de 1971; la Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra las personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, de Nueva York de 1973; la Convención internacional contra la toma de rehenes, de Nueva York de 1979; y el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima de la Organización Marítima Internacional de 1988.

La Asamblea General de Naciones Unidas ha venido aprobando numerosas convenciones que establecen obligaciones para los Estados con el objetivo de hacer frente al terrorismo internacional⁷³, si bien no define en la mayoría de ellas en qué consiste el terrorismo o lo realiza de forma muy genérica. Ya desde las primeras, como la Resolución 3034 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972, se hace referencia a la necesidad de armonizar la legislación

⁷³ Son las resoluciones de la Asamblea General A/RES/3034 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972; A/RES/31/102, de 15 de diciembre de 1976; A/RES/32/147, de 16 de diciembre de 1977; A/RES/34/145 de 17 de diciembre de 1979, A/RES/36/109, de 10 de diciembre de 1981; A/RES/38/130, de 19 de diciembre de 1983; A/RES/39/159, de 17 de diciembre de 1984; A/RES/40/61, de 9 de diciembre de 1985; A/RES/42/159, de 7 de diciembre de 1987; A/RES/44/29, de 4 de diciembre de 1989; A/RES/46/51, de 9 de diciembre de 1991; A/RES/48/122, de 7 de febrero de 1994; A/RES/49/60, de 27 de febrero de 1995; A/RES/49/185, de 6 de marzo de 1995; A/RES/50/53, de 29 de enero de 1996; A/RES/50/186, de 6 de marzo de 1996; A/RES/51/210, de 17 de diciembre de 1996; A/RES/52/133, de 27 de febrero de 1998; A/RES/52/165, de 19 de enero de 1998; A/RES/53/108, de 26 de enero de 1999; A/RES/54/109, de 25 de febrero de 2000; A/RES/54/110 de 2 de febrero de 2000; A/RES/54/164 de 24 de febrero de 2000; A/RES/55/158, de 30 de enero de 2001; A/RES/56/1, de 18 de septiembre de 2001; A/RES/56/88, de 24 de enero de 2002; A/RES/56/160, de 13 de febrero de 2002; A/RES/57/27, de 15 de enero de 2003; A/RES/57/83, de 9 de enero de 2003; A/RES/57/219, de 27 de febrero de 2003; A/RES/57/220, de 27 de febrero de 2003; A/RES/58/48, de 8 de enero de 2004; A/RES/58/81, de 8 de enero de 2004; A/RES/58/174, de 10 de marzo de 2004; A/RES/58/187, de 22 de marzo de 2004; A/RES/59/191, de 26 de marzo de 2004; A/RES/59/46, de 16 de diciembre de 2004; A/RES/59/80, de 16 de diciembre de 2004; A/RES/59/195, de 22 de marzo de 2005; A/RES/59/290, de 15 de abril de 2005; A/RES/60/43, de 6 de enero de 2006; A/RES/60/73, de 11 de enero de 2006; A/RES/60/78, de 11 de enero de 2006; A/RES/60/158 de 28 de febrero de 2006; A/RES/60/288 de 20 de septiembre de 2006; A/RES/61/40 de 18 de diciembre de 2006; A/RES/61/171 de 1º de marzo de 2007; A/RES/62/33 de 5 de diciembre de 2007; A/RES/62/46 de 5 de diciembre de 2007; A/RES/62/71 de 6 de diciembre de 2007; A/RES/62/159 de 11 de marzo de 2008; A/RES/62/172 de 20 de marzo de 2008; A/RES/62/272 de 15 de septiembre de 2008; A/RES/63/60 de 12 de enero de 2009; A/RES/63/129 de 15 de enero de 2009; A/RES/63/185 de 3 de marzo de 2009; A/RES/64/38 de 12 de enero de 2010; A/RES/64/235, de 14 de enero de 2010; A/RES/64/118 de 15 de enero de 2010; A/RES/64/168 de 22 de enero de 2010; A/RES/64/177 de 24 de marzo de 2010; A/RES/64/297 de 3 de septiembre de 2010; A/RES/65/34 de 6 de diciembre de 2010; A/RES/65/62 de 8 de diciembre de 2010; A/RES/65/74 de 8 de diciembre de 2010; A/RES/65/221 de 21 de diciembre de 2010; A/RES/66/12 de 14 de noviembre de 2011; A/RES/66/10 de 18 de noviembre de 2011; A/RES/66/12 de 18 de noviembre de 2011; A/RES/66/50 de 2 de diciembre de 2011; A/RES/66/105 de 9 de diciembre de 2011; A/RES/66/171 de 19 de diciembre de 2011; A/RES/66/178 de 19 de diciembre de 2011; A/RES/66/282 de 12 de julio de 2012; A/RES/67/99 de 14 de diciembre de 2012; A/RES/67/44 de 4 de enero de 2013; A/RES/67/51 de 4 de enero de 2013; A/RES/68/119 de 16 de diciembre de 2013; A/RES/68/178, de 18 de diciembre de 2013; A/RES/68/187 de 18 de diciembre de 2013; A/RES/69/39 de 11 de diciembre de 2014; A/RES/69/127 de 18 de diciembre de 2014; A/RES/71/291 de 15 de junio de 2017; y A/RES/70/291 de 1 de julio de 2017.

interna con los convenios internacionales, pero, como se ha dicho, sin definir el terrorismo, y con referencias genéricas al fenómeno. Ello se perpetúa en resoluciones posteriores. Así, por ejemplo, en la Resolución 48/122, de 7 de febrero de 1994, se condena al terrorismo por poner en peligro los derechos humanos, las libertades fundamentales, la democracia, la estabilidad de los Gobiernos y la integridad territorial, pero sin definirlo.

La Resolución 49/60, de 27 de febrero de 1995, establece una definición muy amplia, al declarar que «los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas son injustificables», de manera que se hace referencia a la finalidad política y, especialmente, al medio de generar terror⁷⁴. La Resolución 50/53, de 29 de enero de 1996, que, como explica Pérez Cepeda⁷⁵, desde entonces se tuvo en cuenta para las demás resoluciones, tampoco es mucho más concreta, y reitera la definición de la Resolución 49/60, haciendo referencia a los actos criminales con fines políticos concebidos para provocar un estado de terror en la población (por tanto, incluye un elemento objetivo: los actos criminales, una referencia amplísima a los fines políticos y la referencia a medios que generen terror).

La Resolución 51/210, de 17 de diciembre de 1996, crea el Comité Especial contra el terrorismo, con el objeto de desarrollar un convenio internacional para la represión de los atentados cometidos con bombas y un convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear. A este comité, se le encomienda, por la Resolución 54/110, de 2 de febrero de 2000, el desarrollo de un marco jurídico global de convenios relativos al terrorismo internacional, incluyendo un convenio general sobre el terrorismo.

A raíz de ello se aprueba el Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997, que, como se ha dicho, reintroduce el término «terrorismo» en el ámbito de las convenciones internacionales. Desde entonces, como señala Pérez Cepeda, pese a que su uso es más habitual no lo es tanto su definición⁷⁶. De igual forma, señala Mendoza Calderón que es más común encontrarse enumeraciones de delitos que pueden constituir terrorismo que definiciones del concepto⁷⁷ (se trata de la técnica del

⁷⁴ En el mismo sentido, PÉREZ CEPEDA, Ana, *El pacto antiyihadista. Criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 37-38.

⁷⁵ *Ibíd.*, p. 37.

⁷⁶ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 37.

⁷⁷ MENDOZA CALDERÓN, Silvia, «El delito de terrorismo como crimen internacional: su consideración como crimen de lesa humanidad», Op. Cit., p. 51.

listado⁷⁸). Así, el Convenio para la represión de atentados terroristas cometidos con bombas no llega a definir el terrorismo, sino que establece qué medios utiliza este, haciendo referencia a los atentados con explosivos u otros medios letales.

Dos años después se aprueba el Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo de 1999. Este convenio sí ofrece una definición de terrorismo, indirectamente, como señala Asúa Batarrita⁷⁹, al referirse en el art. 2.1.b) a los delitos de financiación de terrorismo, entendiendo que suponen el recabar fondos para cometer actos destinados a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando el propósito de dicho acto sea el de intimidar a una población u obligar a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo⁸⁰ (este fin se reitera en sucesivos convenios y normas supranacionales).

El 13 de abril de 2005 se aprueba el Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear por la Asamblea General, que señala que es terrorismo (art. 2.1) la posesión de material radiactivo o la fabricación o posesión de dispositivos para causar muerte, lesiones graves o causar daños considerables a los bienes o medioambiente; y la utilización de material radiactivo o dispositivos o daños a instalaciones nucleares con riesgo de emisiones, para causar muerte o lesiones corporales graves, o daños al medioambiente u obligar a una persona, Estado u organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo.

El Comité Especial comenzó a desarrollar el Convenio General contra el terrorismo, sometiéndose un borrador desarrollado por India (que contenía una definición general de terrorismo) a la Sexta Comisión de la Asamblea General. A partir de ello, se avanzó rápidamente en el proyecto de convenio en 2001 y 2002. Sin embargo, en 2003 el trabajo se estancó debido a las dificultades de alcanzar un consenso en relación con la definición (lo que se debe, principalmente, al debate que plantea el derecho a la libre determinación

⁷⁸ Esta técnica coincide con la estrategia de definición «específica» del terrorismo (a través de un procedimiento inductivo), en contraposición a la estrategia de definición general (a través de procedimientos deductivos), distinguidas por ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», Op. Cit., p. 27.

⁷⁹ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 59-60.

⁸⁰ Como indica Pérez Cepeda, se trata de una definición muy amplia, en la que se corre el riesgo de que se incluyan todas las situaciones de conflicto armado no internacionales. En PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 38.

de los pueblos en el marco de la definición)⁸¹. Por tanto, pese a que existe un Comité Especial que lleva casi 20 años trabajando en la creación de un Convenio General de Terrorismo, las dificultades que plantea el concepto de terrorismo impiden que se apruebe, pues los Estados están convencidos de que el proyecto de Convenio general necesita «una definición clara y universalmente aceptada de terrorismo internacional», aunque difieren sobre su contenido⁸².

A consecuencia de ello, ninguno de los convenios desarrollados por Naciones Unidas ha establecido un concepto conclusivo y consensuado de terrorismo.

c) La Conferencia de Roma para la creación de la Corte Penal Internacional de 1998

En el proyecto de Estatuto de la CPI de 1994 se incluían tres modalidades de crímenes de terrorismo. La primera y la tercera eran definiciones generales, y la segunda se remitía a los crímenes que contraviniesen distintos convenios internacionales. La primera definición entiende que son crímenes de terrorismo la comisión, promoción, facilitación, financiación, etc. (se entiende que por cualquier sujeto) de actos de violencia contra otro Estado para crear terror, miedo o inseguridad, cualesquiera sean los objetivos y propósitos (políticos, filosóficos, ideológicos, raciales, étnicos, religiosos, o similares). La tercera definición hacía referencia a los delitos que entrañen el uso de armas de fuego, explosivos o sustancias peligrosas para perpetrar actos de violencia indiscriminada que causen la muerte o lesiones físicas graves o daños materiales graves. Algunos Estados propusieron la fusión de la primera y tercera definición. Sin embargo, 23 Estados se opusieron frontalmente a incluir en el Estatuto de la CPI el crimen de terrorismo (ya fuese como subtipo autónomo o como crimen de lesa humanidad), y, finalmente, no fue incluido⁸³ en el Estatuto.

2.3.2.2) Definiciones supranacionales: La UE y el Consejo de Europa

a) Consejo de Europa

También en la década de 1970, paralelamente a la aprobación de las primeras convenciones internacionales de Naciones Unidas, el Consejo de

⁸¹ VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., pp. 61-64.

⁸² PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 39.

⁸³ Vid. un desarrollo extenso de la cuestión en VACAS FERNANDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., pp. 56-61.

Europa desarrolla el Convenio Europeo para la represión del terrorismo de 27 de enero de 1977. No obstante, tampoco establece en este convenio ninguna definición del terrorismo⁸⁴, haciendo referencia únicamente, en su artículo 1, a una lista de delitos que no se considerarán delitos políticos o inspirados en motivos políticos.

Por otra parte, el Convenio nº 196 del Consejo de Europa, de 16 de mayo de 2005 para la prevención del terrorismo, tampoco establece, en su articulado, un concepto claro de terrorismo, remitiéndose a un listado de delitos contenidos en su Anexo. No obstante, en su preámbulo señala que los actos de terrorismo tienen como fin intimidar gravemente a una población, obligar indebidamente a los Gobiernos u organizaciones internacionales a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales de un país u organización internacional, por lo que se pueden deducir los rasgos del Anexo y el Preámbulo del Convenio.

b) Los esfuerzos en el marco de la Unión Europea

En el marco de la Unión Europea, como indica Pérez Cepeda, no se alcanzó una definición común de terrorismo hasta el «11-s». La iniciativa político-criminal en el ámbito del terrorismo comienza en diciembre de 2001 (y lleva a la aprobación de distintos acuerdos el 6 y 27 de diciembre)⁸⁵.

En concreto, el 27 de diciembre de 2001 se aprueba la Posición común 2001/931/PESC del Consejo, relativa a la aplicación de medidas específicas para luchar contra el terrorismo. Se acerca al concepto del terrorismo al establecer que los «actos terroristas» se definen como actos intencionados que pueden dañar seriamente a un país u organización internacional intimidando a su población, imponiendo toda clase de dificultades y desestabilizando o destruyendo sus estructuras fundamentales, constitucionales, sociales y económicas», incluyendo una serie de actos como incluidos en el concepto y también la amenaza de cometer tales delitos.

La Decisión Marco 2002/475/JAI, sobre la lucha contra el terrorismo⁸⁶, aprobada por el Consejo de la Unión Europea el 13 de junio de 2002 (en adelante, DM- T 2002), -modificada posteriormente por la Decisión Marco 2008/919/JAI-, adopta un concepto de terrorismo que es vinculante para los Estados miembros. La DM define el terrorismo en el art. 1 como la realización

⁸⁴ Ni siquiera lo vuelve a mencionar en el texto, como señala ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 57.

⁸⁵ PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», Op. Cit., p. 60.

⁸⁶ Vid. un análisis minucioso del proceso de aprobación y propuestas en GARCÍA RIVAS, Nicolás, «La tipificación "europea" del delito terrorista en la Decisión Marco de 2002», *Revista General del Derecho Penal*, Nº 4, 2005, pp. 1-28.

de determinados actos intencionados⁸⁷ tipificados como delito en los derechos nacionales, que, además, por su naturaleza o contexto, puedan lesionar gravemente a un país o a una organización internacional⁸⁸ –configurándose así como un delito de peligro hipotético⁸⁹–, cuando su autor los cometa con el fin de intimidar gravemente a una población, obligar indebidamente a los poderes públicos o a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional. En todo caso, la introducción de un concepto vinculante en el marco de la UE es un paso positivo que permite reducir la discrecionalidad en la definición del terrorismo de los Estados Miembros y favorece la cooperación entre los mismos para hacer frente al fenómeno.

En el art. 2.1), la DM define también el grupo terrorista, como toda «organización estructurada de dos o más personas, establecida durante un cierto período de tiempo, que actúa de manera concertada con el fin de cometer delitos de terrorismo».

Por último, en 2017 se aprueba una nueva Directiva (la Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo, relativa a la lucha contra el terrorismo⁹⁰) que tiene por objeto sustituir a la DM- T 2002 (como dispone en el Considerando 43 y el artículo 27). La Directiva de 2017

⁸⁷ Se trata de a) atentados contra la vida de una persona que puedan tener resultado de muerte; b) atentados graves contra la integridad física de una persona; c) secuestro o toma de rehenes; d) destrucciones masivas en instalaciones gubernamentales o públicas, sistemas de transporte, infraestructuras, incluidos los sistemas informáticos, plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, lugares públicos o propiedades privadas, que puedan poner en peligro vidas humanas o producir un gran perjuicio económico; e) apoderamiento ilícito de aeronaves y de buques o de otros medios de transporte colectivo o de mercancías; f) fabricación, tenencia, adquisición, transporte, suministro o utilización de armas de fuego, explosivos, armas nucleares, biológicas y químicas e investigación y desarrollo de armas biológicas y químicas; g) liberación de sustancias peligrosas, o provocación de incendios, inundaciones o explosiones cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas; h) perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas; i) amenaza de ejercer cualesquiera de las conductas enumeradas en las letras a) a h).

⁸⁸ Este requisito, acertadamente, limita mucho el alcance de la noción de terrorismo, como se verá *infra* 2.4.1, cosa que no se hace en las demás definiciones (ni nacionales ni internacionales).

⁸⁹ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 295.

⁹⁰ Los contenidos de la Directiva deben ser objeto de transposición por los Estados Miembros antes del 8 de septiembre de 2018 (art. 28), si bien España no necesita realizar ninguna transposición, pues el contenido de nuestra regulación supera, incluso ahora, el contenido de la normativa europea.

establece una definición de terrorismo (art. 3) prácticamente idéntica a la de la DM-T 2002. Hace referencia también a una serie de actos intencionados que pueden perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional, tipificados como delitos graves, añadiendo entre estos «la interferencia ilegal en los sistemas de información⁹¹ [...] y la interferencia ilegal en los datos⁹² [...]», y requiere la persecución de los mismos fines terroristas que la DM-T 2002. En relación con el fin de realizar un acto o abstenerse de hacerlo se indica en el Considerando 8 que no se considerarán delitos de terrorismo aquellos actos destinados a obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de realizar un acto que no esté incluido en la lista exhaustiva de delitos graves que se fija en la Directiva. Por último, en el art. 2.3) se mantiene la definición de grupo terrorista de la DM 2002.

En definitiva, parece que a nivel supranacional sólo en la Unión Europea se ha alcanzado un verdadero consenso acerca de la definición de terrorismo, y ha sido impulsado por los atentados del 11 de septiembre de 2001, que abrieron la ventana de oportunidad para impulsar la política criminal antiterrorista en el marco de la Unión Europea.

c) Concepto de la OCI

La Organización de la Conferencia Islámica definió el terrorismo en el art. 1 del Convenio de la OCI para la Lucha contra el terrorismo internacional de 1998, que define el terrorismo como todo acto o amenaza de violencia perpetrado para ejecutar un plan delictivo para aterrorizar a las personas o amenazar con hacerles daño o poner en peligro su vida, honor, libertad, seguridad o derechos o exponer a peligros u ocupar el entorno, instalaciones o propiedades públicas o privadas, amenazar la estabilidad, la integridad territorial, la unidad política, o la soberanía de un Estado independiente (art. 1), dejando a salvo los movimientos de liberación nacional (art. 2. a). Sin embargo, sigue sin existir un consenso en el marco de la OCI, lo que quedó patente en 2002 en el marco de la Conferencia de Kuala Lumpur, donde fue imposible alcanzar un consenso entre los distintos países islámicos reunidos acerca del contenido de la noción de terrorismo⁹³.

d) La inexistencia de un concepto en el marco de la Unión Africana y en la OEA

En otros ámbitos supranacionales no se ha definido el terrorismo. En el marco de la Unión Africana no parece haber esfuerzos por alcanzar una

⁹¹ A tenor del art. 4 de la Directiva 2013/40/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, en los casos en los que sea de aplicación su artículo 9, apartado 3 o apartado 4, letras b) o c).

⁹² A tenor del art. 5 de la misma Directiva, cuando sea de aplicación su art. 9, apartado 4, letra c).

⁹³ TOSCANO, Roberto, «Por una definición de terrorismo», *El País*, 3 de julio de 2002.

definición en un plano supranacional⁹⁴. En la Organización de Estados Americanos⁹⁵, pese a que se han aprobado distintas Convenciones contra el terrorismo⁹⁶, ninguna de ellas ha definido el terrorismo, remitiéndose, la Convención Interamericana contra el Terrorismo de 2002 a distintos tratados de Naciones Unidas para definir los delitos de la Convención (art. 2.1).

2.4. Definiciones de «terrorismo»: análisis comparado

Entre las numerosas definiciones de terrorismo, se puede identificar, como se ha dicho, una variabilidad en el concepto en tres sentidos: en relación con el nivel de gobierno (nacional, supranacional o internacional), a nivel interestatal (las diferencias entre los distintos Estados); y, por último, a nivel temporal (con las múltiples reformas que modifican –normalmente con carácter ampliatorio– las definiciones de terrorismo). En lo que sigue, se tratará de realizar un breve análisis de las definiciones a nivel comparado. En primer lugar, analizando los rasgos de las principales definiciones internacionales y supranacionales vigentes. En segundo lugar, analizando el concepto y su evolución en España (desde 1995). Y, por último, realizando una síntesis de distintas definiciones que existen a nivel comparado entre los distintos Estados (en el contexto de la Unión Europea, Estados Unidos y América Latina). Todo ello se puede ver sintetizado gráficamente (y ampliado) en las Tablas 1, 2, 3 y 4 del Anexo.

2.4.1. Análisis de las definiciones internacionales⁹⁷

Todas las definiciones de los convenios y normas internacionales y supranacionales analizados responden a un modelo mixto objetivo-subjetivo⁹⁸,

⁹⁴ No obstante, en el ámbito del Sur de África se ha desarrollado la Estrategia Regional de Lucha contra el Terrorismo de la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo (SADT).

⁹⁵ Cfr. HERENCIA CARRASCO, Salvador, «El tratamiento del terrorismo en la Organización de los Estados Americanos y en el Sistema Americano de Derechos Humanos», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Konrad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015.

⁹⁶ La Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y extorsión conexa cuando estas tengan trascendencia internacional de 1971; y la Convención Interamericana contra el Terrorismo, de 6 de marzo de 2002, AG/RES 1840, 32º período ordinario de sesiones (esta última impulsada por los atentados del 11 de septiembre de 2001).

⁹⁷ Vid. gráficamente Tabla 1 en Anexo.

⁹⁸ Modelos: Mixto (objetivo-subjetivo) u objetivo, según caracterización de ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 49 y ss. y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 98 y ss.

combinando únicamente la referencia a los elementos objetivos (determinados actos concretos y lesividad de las conductas) y subjetivos (finalidades), lo que se puede observar gráficamente en la Tabla 1⁹⁹. En primer lugar, los Convenios de Naciones Unidas analizados responden a dicha calificación. El Convenio para la represión de la financiación del terrorismo de 1999 contiene, como elemento objetivo, los actos destinados a causar muerte o lesiones graves a civiles o personas que no participan en las hostilidades, y, como elemento subjetivo, el propósito de intimidar a la población u obligar a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar un acto. El Convenio internacional para la represión de actos de terrorismo nuclear de 2005 hace también referencia a un elemento objetivo (la fabricación, posesión de determinados materiales o causación de determinados daños) y a un elemento subjetivo (la finalidad de causar muerte, lesiones graves, daños medioambientales u obligar a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de ello).

El Convenio para la Prevención del Terrorismo del Consejo de Europa de 2005 también contiene elementos objetivos (el listado de delitos contenidos en el Anexo) y subjetivos (los mismos fines que el Convenio de Naciones Unidas de 1999 o el propósito de desestabilizar las estructuras básicas de un Estado u organización internacional).

Por último, la definición que da la DM-T 2002, que desarrolla un verdadero concepto de terrorismo consensuado, plantea una noción de terrorismo basada en la combinación también de los dos elementos: objetivo y subjetivo. El elemento objetivo, expresado en el doble requisito cumulativo de la producción de determinados actos graves intencionados tipificados como delito, unido a la capacidad de perjudicar gravemente a un país u organización internacional –este último requisito hace que sea mucho más estricto que los demás conceptos hasta ahora observados, y, por tanto, mucho más respetuoso con el principio de lesividad y el de seguridad jurídica–. El elemento subjetivo es muy amplio: los fines de intimidar gravemente a una población (un concepto muy indeterminado, relacionado más con las consecuencias de la actividad terrorista que con la finalidad de la misma¹⁰⁰), obligar indebidamente a un Gobierno u organización internacional a realizar o abstenerse de realizar un acto (cualquier tipo de acto, incluso con fines privados, lo que dificulta la distinción con otros fenómenos, como la piratería), o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales de un país u organización internacional. Los mismos elementos se observan en la Directiva 541/2017, que, como se ha señalado, prácticamente mantiene la definición de la DM-T

⁹⁹ *Vid.* Anexo.

¹⁰⁰ En este sentido, señalan GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», *Op. Cit.*, p. 40, que se mezclan medios y fines, porque algunas de las finalidades son realmente medios para alcanzar los verdaderos objetivos.

2002, aunque añade algunas conductas al elenco típico y aclara que la finalidad de obligar a abstenerse de o realizar cualquier tipo de acto a un Gobierno u organización tiene que relacionarse con actos incluidos en la lista de delitos graves que fija la Directiva, por lo que restringe, acertadamente, esta finalidad.

2.4.2. El concepto de terrorismo en España

Como es sabido, la especial posición que desgraciadamente ha tenido España en materia de terrorismo le ha llevado a desarrollar de manera temprana una amplísima regulación penal antiterrorista.

2.4.2.1) El concepto de terrorismo en el Código penal de 1995

El Código penal de 1995 –más extenso e intenso que el anterior Código penal, de la dictadura, en materia de delitos de terrorismo¹⁰¹– no recogía una definición de terrorismo. Sin embargo, a partir de sus rasgos se podían extraer sus requisitos¹⁰², de esencial importancia al funcionar estos como mecanismo de interpretación de las distintas infracciones individuales de terrorismo (de manera que era una especie de «Parte General de la Parte Especial»¹⁰³). En primer lugar, recogía un requisito objetivo (la realización de conductas constitutivas de delitos: asesinato, amenazas, secuestro, etc.), y, en segundo lugar, un requisito subjetivo o teleológico, de «subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública»¹⁰⁴ –cuya existencia se desprendía de la interpretación sistemática de los arts. 571 CP (que hacía referencia a los grupos que persiguen tales finalidades) y los arts. 572 a 577 CP (que sustituían la referencia a la persecución de los fines por la palabra «terroristas»¹⁰⁵)–. En tercer lugar, a pesar de que, con carácter general, se exigía para sancionar las infracciones de terrorismo (delitos de los arts. 571 a 576 CP) el elemento

¹⁰¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 151 y ss.

¹⁰² Cfr. ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 70-71.

¹⁰³ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 155.

¹⁰⁴ El apartado III.b) de la Exposición de Motivos de la LO 2/1998, de 15 de junio, por la que se modifican el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal, indica que «“subversión del orden constitucional” significa (gramaticalmente, pero también por interpretaciones históricas, contextuales e incluso de Derecho comparado) la destrucción violenta del Estado democrático y de sus instituciones, en tanto que “alterar gravemente la paz pública” supone una situación cualitativamente distinta (por su específica gravedad) de la alteración del orden público sancionada penalmente, de tal manera que se pongan en cuestión los propios fundamentos de la convivencia democrática».

¹⁰⁵ Vid. v. gr. LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 167.

estructural: la pertenencia a la organización –o, al menos, la colaboración con ésta–, no era un requisito necesario, y, por tanto, definitorio del terrorismo, pues la regulación preveía también la posibilidad de comisión del delito de terrorismo individual (art. 577 CP¹⁰⁶). Sin embargo, sí se consideraba representativo del terrorismo su carácter estructural: «El terrorismo característico de nuestro tiempo, como violencia social o política organizada, lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales susceptibles de ser configuradas como “terroristas”, se manifiesta ante todo como una actividad propia de organizaciones o de grupos, de “bandas”, en las que usualmente concurrirá el carácter de “armadas”»¹⁰⁷.

2.4.2.2) El concepto de terrorismo desde la LO 2/2015

La reforma operada por la LO 2/2015¹⁰⁸ introduce en el art. 573 CP el concepto jurídico-penal de terrorismo, que supone una ampliación de su alcance, para –aparentemente– poder hacer frente al fenómeno del nuevo terrorismo en red, si bien, en realidad, antes de 2015 la regulación no presentaba ningún déficit para responder al mismo¹⁰⁹. En primer lugar, elimina, con carácter general, la vinculación de los delitos de terrorismo a la estructura u organización terrorista¹¹⁰ (aunque, en España, no ha habido condenas a «lobos solitarios» terroristas, autores aislados), y se suprime el delito de terrorismo individual al no exigirse genéricamente la vinculación con la organización. No obstante, se sigue sancionando la pertenencia a la organización terrorista en el art. 572 CP y la colaboración, en el art. 577 CP

¹⁰⁶ Este delito se aplicó únicamente a los miembros de organizaciones juveniles próximas a los partidos próximos a ETA (JARRAI, HAIKA y SEGI). Sin embargo, se dejó de aplicar desde la STS 50/2007, de 19 de enero (Ponente: Francisco Monterde Ferrer) que entendió que todas las organizaciones que coincidiesen con los fines políticos de ETA eran organizaciones terroristas (FJ 11). *Vid.* al respecto LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 172-180; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 577 y ss.

¹⁰⁷ STC 199/1987, de 16 de diciembre (Ponente: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer), FJ 4.

¹⁰⁸ Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo.

¹⁰⁹ CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 127.

¹¹⁰ Como señala Cancio Meliá, la excepción anteriormente prevista en el art. 577 CP se convierte en regla. CANCIO MELIÁ, Manuel, «El derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015», *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*, Nº 5, 2016, p. 53.

(incluyéndose, en el apartado 3, una nueva modalidad de colaboración imprudente).

En segundo lugar, se establece, como elemento objetivo, cualquier delito grave contra los bienes jurídicos «vida, integridad física, libertad, integridad moral, libertad e indemnidad sexuales, el patrimonio, los recursos naturales o el medio ambiente, la salud pública, de riesgo catastrófico, incendio, contra la Corona, de atentado y tenencia de armas, municiones o explosivos», y «el apoderamiento de aeronaves, buques u otros medios de transporte colectivo o de mercancías». Los elementos objetivos son amplísimos y se incluye entre ellos un listado de delitos graves¹¹¹ contra bienes jurídicos cuya inclusión en el catálogo es de difícil justificación, como la indemnidad sexual (pues difícilmente se realizarán con finalidades terroristas, aunque se realicen en el contexto de la actividad terrorista). En adición, a diferencia de lo previsto tanto en la DM-T 2002 como en la Directiva 541/2017, no prevé el requisito objetivo de que los actos puedan lesionar gravemente a un país u organización internacional, con lo cual se amplían las conductas y se vulnera el principio de lesividad, pues se trata de unas conductas de peligro abstracto que protegen un bien jurídico colectivo¹¹². Y, además, no exigen la producción de un peligro concreto para la vida en los delitos de incendio, de riesgo catastrófico o delitos contra el medioambiente o recursos naturales, lo que permite aplicarlo a un elenco de actos muy amplios¹¹³.

En tercer lugar, el segundo elemento que incluye la definición es el elemento teleológico o finalístico, que se amplía en relación con la definición anterior, exigiéndose que las conductas persigan, alternativamente, cualquiera de las finalidades siguientes: 1º) Subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo; 2º) Alterar gravemente la paz pública; 3º) Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional; o 4º) Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella. Por tanto, se introducen dos finalidades más en relación con la regulación anterior, desarrollando una enumeración ya «farragosa, toda una suerte de delirio punitivo»¹¹⁴. Las finalidades 2º) y 4º) son finalidades no

¹¹¹ Siguiendo la tendencia de distintas convenciones internacionales que en lugar de definir el terrorismo se limitan a enumerar un listado de actos constitutivos del mismo.

¹¹² PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 295.

¹¹³ Cfr. *Ibidem*, pp. 295-296 y RUIZ ARIAS, Miriam, «¿Terrorismo ecológico y/o animalista?», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 429-430.

¹¹⁴ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 309.

políticas –que difícilmente serán el fin último de la actividad, pudiendo ser más bien una consecuencia de la misma o un fin inmediato¹¹⁵– que se refieren, bien a la provocación de un estado de alteración grave de la paz pública (que se trata de un concepto muy indeterminado, como ya ha sido reiteradamente denunciado por la doctrina¹¹⁶), bien a la producción de un determinado estado anímico «de terror» en la población (de nuevo un concepto muy indeterminado, relacionado con los sentimientos de la población, muy voluble y difícil de interpretar).

En adición, establece dos finalidades con un carácter político, pero igualmente criticables. En primer lugar, en el apartado 1º) se recoge la subversión del orden constitucional, la supresión o desestabilización de las instituciones políticas, económicas o sociales¹¹⁷ y la coerción a los poderes públicos para realizar un acto o abstenerse de ello. La subversión del orden constitucional planteó algunos problemas en relación con el terrorismo emanado de organizaciones estatales, al entenderse por la jurisprudencia que la conducta desarrollada por los Grupos Antiterroristas de Liberación (G.A.L.) no perseguía subvertir, sino mantener el orden constitucional¹¹⁸. Sin embargo, desde la postura aquí defendida se entiende que en un Estado democrático y de Derecho la orientación que tomen los fines políticos no puede ser relevante, siendo lo relevante que se utilice la violencia de tal magnitud para alcanzar un fin político¹¹⁹ (*vid. infra* 4.1 y 5.). Además, la equiparación de la desestabilización de las instituciones políticas, económicas y sociales a la finalidad de subversión del orden constitucional supone una enorme ampliación –e indeterminación– de las conductas. En adición, la finalidad de obligar indebidamente a los poderes públicos a abstenerse o realizar un acto permite incluir enorme elenco de conductas, como los desórdenes públicos cometidos, en una protesta, por la ocupación pacífica de un espacio público sin

¹¹⁵ CÁPITA REMEZAL, Mario, *El concepto jurídico de terrorismo* (Tesis doctoral), Universidad Carlos III de Madrid, 2007, p. 59; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», *Op. Cit.*, p. 500; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, p. 315.

¹¹⁶ Cfr. v. gr., LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», *Op. Cit.*, pp. 499-500; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*; Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 26.

¹¹⁷ De esta manera, las finalidades señaladas se equiparan, como señala Campo Moreno en CAMPO MORENO, Juan Carlos, *Comentarios a la reforma del Código penal en materia de terrorismo: La LO 2/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 37.

¹¹⁸ SAN de 30/1991, de 20 de septiembre (Ponente: Lobejón Martínez).

¹¹⁹ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», *Op. Cit.*, pp. 548-549.

uso de la violencia (pero negándose, pasivamente a abandonar el espacio)¹²⁰, la actuación de un sujeto amparándose en un grupo manifestante que amenace con ejercer fuerza sobre las vallas que cierran el paso a los manifestantes para obligar a las instituciones a dejar de obstaculizar el paso a la manifestación, los daños provocados por un animalista contra el sacrificio público de un animal en un ayuntamiento con el fin de que este lo prohíba¹²¹, los motines carcelarios, los conflictos armados no internacionales o la piratería¹²². Por último, recoge en el apartado 3º) la finalidad de desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional, de nuevo, una finalidad muy amplia e indeterminada.

Además, en el apartado 2 se consideran también delitos de terrorismo los delitos informáticos de los arts. 197 bis y 197 ter y 264 a 264 quáter: acceso indebido a sistemas informáticos, tenencia o producción de programas o códigos de acceso para ello, daños informáticos o interrupción de sistemas de tratamiento de datos cuando estos persigan las finalidades señaladas. De nuevo, difícilmente se realizarán tales delitos con los citados fines, y, además, no se exige que se genere una especial lesividad para el Estado o la organización internacional. El apartado 3 señala que los demás delitos del capítulo tendrán la consideración de delitos de terrorismo¹²³. Además, se sancionan, al margen del cumplimiento del requisito teleológico, en el apartado 4 del art. 573 bis CP el delito de desórdenes públicos del art. 557 bis CP y el delito de rebelión y sedición cuando se cometan por una organización terrorista o individualmente, pero amparados en una; y en el art. 574.2 CP el depósito de armas o aparatos nucleares, radiológicos, químicos, biológicos y otros de similar potencia destructiva. En estos casos, el elemento subjetivo o teleológico es sustituido por el elemento estructural (comisión por organización terrorista o bajo su

¹²⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, «"Pacto antiterrorista": por la pendiente deslizante hasta el fondo del barranco», *Eldiario.es*, 11 de febrero de 2015. Recuperado de: https://www.eldiario.es/zonacritica/Pacto-antiterrorista-pendiente-deslizante-barranco_6_355624462.html (fecha de consulta. 15/03/2018).

Dentro de esta conducta, se podría incluir, p. ej. las protestas que tengan lugar, por parte de un grupo de estudiantes, mediante la ocupación del espacio público de una universidad, con el fin de impedir o boicotear la participación como oradores de determinados políticos.

¹²¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», *Op. Cit.*, p. 128.

¹²² PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, *Op. Cit.*, p. 309.

¹²³ No obstante, hay que señalar que la doctrina constitucional recuerda que los delitos de «apología» y «enaltecimiento» del terrorismo no son delitos de terrorismo —aunque no se entiende por qué no se realiza esta aclaración en la ley—. *Vid.* al respecto la ya citada STC 199/1987, de 16 de diciembre, en relación con el delito de apología; y STC 112/2016, de 20 de junio (Ponente: Juan Antonio Xiol Ríos), en relación con el delito de enaltecimiento del terrorismo.

amparo) o por la especial potencialidad lesiva de las armas (nucleares, biológicos, químicas, radioactivas o similares).

El exceso de amplitud e indeterminación de la nueva definición de terrorismo, que, además, como se ha señalado, no respeta los límites establecidos por la normativa europea para el respeto a determinados principios del Derecho penal, como el principio de lesividad, ha sido reiteradamente criticado por la doctrina¹²⁴. Las críticas han llegado a señalar incluso que «con esta regulación es posible construir una dictadura»¹²⁵, lo que se refleja en la reciente detención el 10 de abril de 2018 de una líder de los autodenominados Comités de Defensa de la República (CDR), habiendo sido dos líderes de tales comités acusados por terrorismo y rebelión, por los distintos disturbios que habían llevado a cabo (p. ej., mediante los piquetes que cortaron las carreteras desmontando los peajes) para reivindicar la liberación de los líderes catalanes en prisión¹²⁶, aunque se retiró tal acusación (que fue sustituida por la de desórdenes públicos) dos días después, liberándose a la detenida.

2.4.3. Derecho comparado: sinopsis de las definiciones estatales

Ante la ausencia de una definición global de terrorismo es conveniente analizar cómo se ha venido definiendo el terrorismo en los distintos Estados, lo que permite observar el alcance de las distintas definiciones típicas y su variabilidad.

La selección de países se basa en la cercanía contextual que tienen los mismos respecto de España (geográfica y culturalmente), en las especiales posiciones que algunos de estos han tenido en materia de terrorismo (situación especialmente trágica en el caso español, como se ha explicado, aunque también en otros casos por el carácter prematuro o especialmente cruento de

¹²⁴ Así, v. gr. por CORCOY BIDASOLO, Mirentxu (Dir.), *Manual de Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 750-751; CANCIO MELIÁ, Manuel, «El derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015», Op. Cit., pp. 53-56; CUERDA ARNAU, María Luisa, «Delitos contra el orden público», en GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coord.), *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 722 y 723; GARCÍA ALBERO, Ramón, «De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo: Comentario», en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Dir.), *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal (Tomo III)*, Aranzadi, Madrid, 2016, pp. 1890-1899; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyahadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 293-355; MUÑOZ CONDE, Francisco *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 779-780.

¹²⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, «El derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015», Op. Cit., p. 56.

¹²⁶ PÉREZ RUIZ, Fernando J., «La Audiencia Nacional ordena la detención de dos cabecillas de los CDR por los cortes de la AP-7 y sabotajes», *El País*, 10 de abril de 2018.

los ataques terroristas sufridos, como en Reino Unido¹²⁷ o Alemania¹²⁸ y también –aunque en menor medida– en el caso de Argentina¹²⁹), la posición de vanguardia que tienen en materia de Derecho penal y política criminal en su contexto (así, p. ej., Alemania, Italia, Francia y Reino Unido), las recientes modificaciones que han sufrido en materia de Derecho penal antiterrorista, o la especial posición represiva que tienen en este ámbito. El análisis que se realiza se puede observar gráficamente en las Tablas 2 y 3 (Anexo), donde se incluye un mayor elenco de países.

En todo caso, es preciso determinar que se trata de un análisis primario, limitado a la definición legal de terrorismo, pero es importante –aunque excede del objeto de esta investigación– analizar cuánto y cómo se aplica dicha definición en la práctica jurisprudencial.

2.4.3.1) Análisis de las definiciones en la Unión Europea y Estados Unidos

En Alemania el terrorismo se relaciona con la asociación terrorista – desde la Ley Antiterrorista de 1976¹³⁰, lo que probablemente se deba el temor a relacionar el delito de terrorismo con los delitos políticos¹³¹ (siendo, para ello, especialmente determinante el pasado histórico alemán), objetivándolo completamente– y contiene una definición en el §129a StGB, que sanciona, precisamente, la figura de intervención en una asociación terrorista. La definición hace referencia a dos modalidades de asociaciones terroristas, unas orientadas a la comisión de delitos más graves (primer número del §129a StGB), como asesinato, homicidio, genocidio, crímenes de guerra, lesa humanidad o determinados delitos contra la libertad personal; y las otras orientadas a la comisión de delitos menos graves (determinados daños contra las personas, delitos comunes, delitos contra el medio ambiente, etc.). Se incluyen únicamente requisitos objetivos (los delitos a los que se dirige la organización) y organizativos (la asociación terrorista, base del sistema alemán). No se hace referencia con carácter general a elementos subjetivos ni finalidades políticas de la organización. No obstante, para punir la participación en la modalidad más leve de asociación, se requiere que la asociación se oriente a la finalidad de intimidar significativamente a la población, doblegar la voluntad de un órgano estatal o internacional o afectar significativamente a las

¹²⁷ Por la presencia del IRA (Ejército Republicano Irlandés).

¹²⁸ Con los ataques tempranos de la RAF (Fracción del Ejército Rojo).

¹²⁹ No solo por el período de terrorismo desde el Estado sufrido por el país, sino también por los atentados sufridos («desde abajo») en la década de los 90.

¹³⁰ Desarrollada tras el incremento de ataques de la RAF entre 1970 y 1970. *Vid.* CANO PAÑOS, Miguel Ángel, «Los inicios de la lucha antiterrorista en Alemania», *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminología*, 2008, nº 10-14, p. 8.

¹³¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 131.

estructuras políticas, constitucionales, económicas o sociales de un Estado u organización internacional (siempre que, por su naturaleza o efectos, pueda dañar gravemente a un Estado u organización internacional)¹³².

La regulación francesa en materia de terrorismo tiene su origen en 1986¹³³, y define el concepto de terrorismo en distintos artículos¹³⁴, apreciándose, como indica Cancio Meliá, la ausencia de un diseño general, lo que responde a la incorporación de infracciones de forma casuística¹³⁵. En primer lugar, el art. 421-1 CP define el concepto de terrorismo en relación con infracciones comunes (se trata de los «actos terroristas por finalidad»¹³⁶), sancionando «aquellos actos intencionales individuales o colectivos, cuyo objetivo sea alterar gravemente el orden público a través de la intimidación o el terror»¹³⁷ mediante la comisión de determinados delitos (atentados contra la vida, integridad física, secuestro de aeronaves, extorsiones, etc.). Esta primera modalidad de terrorismo se basa en el elemento subjetivo de finalidad (muy amplio, pues se refiere a la alteración del orden público), e incluye también un elemento objetivo (referido a los delitos comunes que se han de cometer y, haciendo, además, referencia a los medios comisivos: la intimidación o el terror¹³⁸). En segundo lugar, el art. 421-2 CP define los actos de terrorismo «por naturaleza»¹³⁹, sancionando la introducción de determinadas sustancias en la atmósfera, alimentos, etc. cuando se dirija a alterar gravemente el orden público a través de la intimidación o el terror, poniendo en peligro al ser humano, a los animales o al medio natural (esta modalidad hace referencia, de nuevo, al elemento subjetivo de alteración grave del orden público, y a elementos objetivos: la introducción de las sustancias y la creación de peligro). También sanciona en el art. 421-2-1 la mera participación en un grupo creado para la preparación (revelada en hechos materiales) de los actos de terrorismo

¹³² CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 149, indica que apenas hay ya aplicación de la infracción.

¹³³ CANCIO MELIÁ, Manuel, «El Derecho penal antiterrorista español y la armonización penal en la Unión Europea», en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. Luis et. al. (Dirs.) *European inkings*, N° 2, Armonización penal en Europa, IVAP, Euskadi, 2013, p. 308.

¹³⁴ La última modificación data de 2016 (Loi n° 2016-819 du 21 juin 2016).

¹³⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, «El Derecho penal antiterrorista español y la armonización penal en la Unión Europea», Op. Cit., p. 308.

¹³⁶ CANCIO MELIÁ Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 149.

¹³⁷ En el texto original: «[...] lorsqu'elles sont intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur [...]». Traducción propia.

¹³⁸ Incluyéndose, por tanto, el terror como elemento objetivo, lo cual es muy criticable al ser un concepto voluble e indeterminados y dependiente de la generación de sentimientos en la población.

¹³⁹ CANCIO MELIÁ Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Loc. Cit.

señalados en los artículos precedentes (se trata de una definición únicamente organizativa). En adición, se considera terrorismo la financiación de actos de terrorismo (art. 421-2-2 CP), al margen de elementos subjetivos y organizativos.

En el ordenamiento italiano no existe una definición de terrorismo *stricto sensu*, ni tampoco un capítulo específico sobre el terrorismo. En el art. 280 CP se sanciona el atentado con finalidades de terrorismo o subversión del orden democrático, delimitado a los atentados contra la vida o integridad de una persona. En el art. 270 sexies se definen las conductas con finalidad de terrorismo como aquellas que, «por su naturaleza o contexto, pueden causar grave daño a un Estado u organización internacional, y se realizan con el objetivo de intimidar a la población u obligar a los poderes públicos o a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar cualquier acto, o desestabilizar o destruir las estructuras políticas fundamentales, constitucionales, económicas y sociales de un Estado u organización internacional»¹⁴⁰, así como las otras conductas definidas como terroristas por las convenciones internacionales vinculantes. De ambos artículos de la normativa italiana se desprenden los elementos definitorios del terrorismo: el elemento objetivo (los actos contra la vida o integridad de las personas en el caso de los atentados con fines terroristas y el requisito de potencialidad de causación de grave daño a la organización estatal o internacional) y el elemento subjetivo (la finalidad de terrorismo o subversión: muy amplia, ya que incluye la intimidación a la población o la obligación a los poderes públicos a realizar o desistir de realizar un acto)¹⁴¹.

En Portugal se define el terrorismo en La Lei nº 52/2003, de 22 de agosto¹⁴² en el apartado 1 del art. 4 («Terrorismo») en relación con el art. 2, ya que sanciona a quien realice los actos previstos en el apartado 1 del art. 2 con

¹⁴⁰ En el texto original: «le condotte che, per la loro natura o contesto, possono arrecare grave danno ad un Paese o ad un'organizzazione internazionale e sono compiute allo scopo di intimidire la popolazione o costringere i poteri pubblici o un'organizzazione internazionale a compiere o astenersi dal compiere un qualsiasi atto o destabilizzare o distruggere le strutture politiche fondamentali, costituzionali, economiche e sociali di un Paese o di un'organizzazione internazionale, nonché le altre condotte definite terroristiche o commesse con finalità di terrorismo da convenzioni o altre norme di diritto internazionale vincolanti per l'Italia». Traducción propia.

¹⁴¹ No obstante, contiene distintos delitos que sancionan la participación, dirección, promoción, constitución o financiación de asociaciones que se propongan «la realización de actos de violencia con finalidad de terrorismo o de subversión del orden democrático» contra un Estado u organización internacional» (art. 270 bis CP). En este marco se introduce el elemento organizativo, pero no se exige para los demás delitos (como el de atentado).

¹⁴² Lei de combate ao terrorismo (em cumprimento da Decisão Quadro n.o 2002/475/JAI, do Conselho, de 13 de Junho) — Décima segunda alteração ao Código de Processo Penal e décima quarta alteração ao Código Penal.

las finalidades previstas en el mismo (que sanciona los delitos relacionados con la organización terrorista). Por tanto, se considera terrorista la realización de determinados actos: crímenes contra la vida, integridad, libertad, contra la seguridad de las nuevas tecnologías, actos que destruyan o imposibiliten el funcionamiento de los medios de comunicación, servicios públicos, etc. (elemento objetivo), con las finalidades de «perjudicar la integridad e independencia nacionales; impedir, alterar o subvertir el funcionamiento de las instituciones constitucionales del Estado; forzar a la autoridad pública a practicar un acto, abstenerse o tolerar que se practique, o intimidar a ciertas personas o grupos de personas o a la población en general»¹⁴³ (elementos subjetivos, todos muy amplios e indeterminados). El elemento organizativo sólo se tiene en cuenta para tipificar las conductas relacionadas específicamente con la organización (requiriéndose, para tales conductas, únicamente, que se trate de dos personas que actúen realizando los actos mencionados con los fines señalados)¹⁴⁴.

En Reino Unido, el art. 1 del Terrorism Act define el terrorismo como la amenaza o el uso de la acción cuando a) comprende una serie de actos (violencia seria contra una persona, daño serio contra la propiedad, riesgo a la salud pública, actos con el objetivo de interferir gravemente en un sistema electrónico, etc.), b) tiene por objetivo influir al Gobierno o una organización internacional, o intimidar a la población o a una parte de ella, y c) el uso o la amenaza con el objetivo de avanzar en una causa política, religiosa, racial o ideológica. Esta definición también incluye un doble elemento subjetivo muy amplio (por una parte, intimidar a la sociedad o influir al Gobierno, una finalidad muy genérica, y, en adición, la finalidad de avanzar en una causa política, religiosa, ideológica, racial), y un elemento objetivo (los actos referidos).

Como se ha podido observar, prácticamente todas las definiciones reseñadas, a excepción de la alemana, responden al modelo mixto objetivo-subjetivo, como señala Pérez Cepeda¹⁴⁵, haciendo hincapié en el elemento subjetivo de finalidad (en la mayoría de casos muy amplia e indeterminada), además de en determinados elementos objetivos, lo que responde a la lógica de

¹⁴³ En el texto original: «prejudicar a integridade e a independência nacionais, impedir, alterar ou subverter o funcionamento das instituições do Estado previstas na Constituição, forçar a autoridade pública a praticar um acto, a abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral». Traducción propia.

¹⁴⁴ La ley portuguesa sanciona también los actos preparatorios y protopreparatorios (comisión de delitos de hurto, robo, extorsión, etc. para cometer delitos terroristas), incitación, adoctrinamiento activo, pasivo, autoadoctrinamiento, enaltecimiento, traslado a territorio extranjero para entrenamiento terrorista (art. 2, apartados 3-12).

¹⁴⁵ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 98 y ss.

la DM-T 2002 (y la Directiva 541/2017 que la sustituye). Mientras tanto, el concepto alemán responde al modelo minoritario objetivo, que deja de lado la referencia a elementos subjetivos, para poner énfasis en el elemento objetivo (la pertenencia a la organización y la realización de delitos graves)¹⁴⁶.

El mismo modelo (objetivo-subjetivo) se observa en EEUU, donde en el USA Patriot Act de 2001, se define el terrorismo en la Sección 802, apartado 5, como las actividades que a) implican actos peligrosos para la vida humana y que son violaciones de las leyes penales de EEUU o de otro Estado; b) tienen como finalidad intimidar o coaccionar a la población civil, influir en la política de un Gobierno a través de destrucción masiva, asesinatos, o secuestros, y que c) ocurren primordialmente en territorio jurisdiccional estadounidense. De nuevo, es un concepto de terrorismo que pone énfasis en el elemento subjetivo, también muy amplio (intimidar o coaccionar a la población civil o influir en una política del Gobierno¹⁴⁷) y en el elemento objetivo (actos peligrosos para la vida humana que violan el Derecho penal).

2.4.3.2) La definición de terrorismo en América Latina

En Argentina, desde 2011, el Código penal incluye en su art. 41 quiquies una agravación genérica de los delitos de terrorismo, entendidos como cualesquiera delitos del Código cometidos con las finalidades de «aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas [...] a realizar un acto o abstenerse de hacerlo». Se incluye, por tanto, un elemento objetivo muy amplio, referido a la comisión de cualquier delito del Código, y un elemento subjetivo también muy amplio y criticado por la doctrina¹⁴⁸.

En el caso de Brasil, la ausencia de ataques terroristas y la falta de preocupación en la materia ha determinado que no sea hasta 2016 cuando se introduzca la definición legal¹⁴⁹ en la Lei Federal 12.360. Según su art. 2, «el terrorismo consiste en la práctica por uno o más individuos de los actos¹⁵⁰

¹⁴⁶ *Ibidem.*, p. 99.

¹⁴⁷ Esta finalidad ha sido criticada, como indica Pérez Cepeda, por poder abarcar las conductas de bandas callejeras o las producidas en las manifestaciones antiglobalización contra la política estatal. PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyahadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 99.

¹⁴⁸ NIÑO, Luis F., «Sistemas penales comparados: Argentina», *Revista Penal*, n° 41, enero 2018, pp. 231-232.

¹⁴⁹ COUTO DE BRITO, Alexis, «Sistemas penales comparados: Brasil», *Revista Penal*, n° 41, enero 2018, pp. 234-235.

¹⁵⁰ Los actos típicos para el delito son: el uso o la amenaza de uso, transporte o porte de explosivos, gases tóxicos, venenos, contenidos biológicos, nucleares u otros medios capaces de provocar la destrucción en masa; sabotear el funcionamiento del control de medios de comunicación o de transporte, puertos, aeropuertos, hospitales, instituciones bancarias, etc.; atentados contra la vida e integridad física de la persona...

previstos en este artículo, por razones de xenofobia, discriminación o prejuicio relacionado con la raza, color, etnia y religión, cuando se cometan con la finalidad de provocar terror social o generalizado, exponiendo a peligro a personas, patrimonio, a la paz pública o a la incolumidad pública»¹⁵¹. La referencia a la discriminación étnica, xenófoba o racial como causas de los actos terroristas es llamativa. La definición prevé un doble elemento subjetivo cumulativo (la finalidad de discriminación o xenofobia unida a la de provocar terror social o generalizado). Se prevé, además, un elemento objetivo también doble (por una parte, los actos que se deben producir –que son muy amplios, pues se prevé cualquier atentado contra la integridad física de la persona, el sabotaje de los medios de comunicación, transporte o bancarios, etc.–, y, por otra, el requisito de que se exponga a peligro a personas, patrimonio, paz o incolumidad públicas –de nuevo, amplísimos, con la inclusión de la puesta en peligro del patrimonio–).

México distingue en el Código Penal Federal entre el delito de terrorismo (art. 139) y el delito de terrorismo internacional (art. 148 bis). Por ambos delitos se castiga a quien, intencionalmente utilizando armas tóxicas, químicas, biológicas, de fuego, incendios, inundaciones, o «cualquier otro medio violento» realice actos en contra de bienes o servicios públicos o privados o contra las personas, para atentar contra la seguridad nacional, presionar a la autoridad o a un particular, obligar a este a que tome una determinación, u obligar a autoridades extranjeras u organismos internacionales a que tomen una determinación. Además, se considera terrorista al que prepare o acuerde un acto terrorista, y al que cometa un delito de homicidio o contra la libertad de una persona internacionalmente protegida. Las definiciones se centran en los medios de comisión, que son especialmente amplios (cualquier medio violento, sin establecer requisitos específicos, p. ej. para incendios o inundaciones). En adición, se establece como elemento objetivo la realización de actos contra bienes, servicios o personas que produzcan alarma, temor o terror en la población (un requisito muy amplio y poco determinado, que incluye la producción de temor, alarma o terror, un elemento dependiente de la creación de sentimientos muy volubles en la población y que son consecuencias inmediatas de la actividad terrorista). Por último, se establecen unos amplios elementos subjetivos (finalidad de producir alarma, temor o terror; presionar para que autoridades o particulares tomen una determinación; o atentar contra

¹⁵¹ En el texto original: «O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública». Traducción propia.

la seguridad nacional¹⁵²). Alternativamente, y sin requisitos objetivos ni subjetivos, se considera que el homicidio o cualquier acto contra la libertad de una persona internacionalmente protegida será terrorista.

En el caso de Perú, el delito de terrorismo se define en el art. 2 del Decreto Ley N° 25475 de 1992, donde se hace alusión al que provoca, crea o mantiene de un estado de zozobra, alarma o temor en la población, realiza actos contra distintos bienes jurídicos personales (vida, salud, libertad, seguridad), contra el patrimonio, la seguridad de los edificios públicos, medios de transporte, energía, comunicación, etc., y lo hace empleando armamentos, explosivos o medios capaces de causar estragos o grave perturbación de la tranquilidad pública o afectar las relaciones internacionales o la seguridad de la sociedad y del Estado. Esta definición no hace referencia a elementos subjetivos ni organizativos, remitiéndose únicamente a elementos objetivos, aunque muy amplios y difíciles de determinar: a) la creación de determinadas situaciones (zozobra, alarma o temor) o la realización de actos contra muy diversos bienes jurídicos; b) a través de medios capaces de causar estragos o perturbación de la tranquilidad pública o afectar a las relaciones internacionales o a la seguridad de la sociedad o del Estado (de nuevo, conceptos amplísimos y muy indeterminados). De nuevo, se incluye la creación de zozobra, alarma o temor como elementos objetivos, lo cual es criticable, pues, en realidad se trata de consecuencias inmediatas de toda actividad terrorista, y su medición es difícil, depende de la generación de sentimientos en la población, que, además, son muy volubles.

En Colombia se tipifica el terrorismo en dos artículos del Código penal. El art. 144 CP tipifica el delito de actos de terrorismo, incluido en el Título de los delitos que suponen una violación de derecho internacional humanitario, y definido como la realización, con ocasión y en desarrollo de un conflicto armado, de ataques indiscriminados o excesivos o con la población civil como objetivo y con finalidad de atemorizarla. Ello es signo de la dificultad de delimitar el delito de terrorismo con otros delitos (como los crímenes de guerra), a lo que no contribuye la ausencia de consenso internacional sobre terrorismo¹⁵³. El art. 343 CP (delito de terrorismo), señala que es terrorismo la provocación o mantenimiento en estado de zozobra o terror a la población,

¹⁵² Se trata de elementos subjetivos ajenos a la ideología o finalidades políticas, lo que se debe al nexo que el narcotráfico y el concepto de terrorismo tienen en México (ello ha desembocado en el concepto de «narcoterrorismo»). Cfr. DONDE MATUTE, Javier, «Delincuencia organizada y terrorismo en México», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 217 y ss.

¹⁵³ De hecho, la organización guerrillera FARC es considerada, por Colombia y muchos otros países como organización terrorista. Cfr., VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., p. 181.

mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o libertad de las personas, edificaciones, medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, valiéndose de medios capaces de causar estragos. Por tanto, esta segunda definición hace referencia únicamente a elementos objetivos: 1) la provocación o mantenimiento de zozobra o terror a la población –situaciones muy difíciles de determinar, como ha denunciado la doctrina¹⁵⁴, y que se refieren a las consecuencias de la acción terrorista, dependientes de la generación de sentimientos o sensaciones en la población–, 2) mediante actos que generen peligro (aunque se contempla incluso el peligro para los medios de comunicación, transporte o conducción de fluidos o fuerzas motrices, por lo que se trata de un requisito objetivo bastante amplio), y 3) valiéndose de medios de causar estragos. No se establecen requisitos subjetivos ni organizativos.

En todo caso, como se ha podido observar, la mayoría de las definiciones analizadas en el ámbito latinoamericano son muy genéricas y hacen especial incisión en los elementos objetivos y subjetivos, dejando al margen los elementos organizativos (una excepción a ello lo constituye el Código penal nicaragüense¹⁵⁵). La mayoría de las definiciones siguen el modelo mixto objetivo-subjetivo de terrorismo, a excepción de Colombia y Perú, cuyas definiciones se subsumen en el modelo objetivo. Otros códigos penales latinoamericanos (como el Código penal costarricense), sancionan el terrorismo, pero todavía siguen sin definirlo.

2.4.4. Conclusiones

Como se ha observado, cada país y cada organización internacional o supranacional ha desarrollado un concepto jurídico de terrorismo distinto, lo que supone una enorme multiplicación de las definiciones existentes. Además, se puede observar claramente una desnaturalización del término en dos direcciones: a) en relación con el elemento estructural, sin apenas presencia en las distintas definiciones típicas, con las consecuencias problemáticas que se verán *infra* 4.3., y b) en relación con el elemento teleológico, del que se observa una notoria ampliación, de manera que abarca finalidades cada vez más indeterminadas en la mayoría de las definiciones señaladas.

¹⁵⁴ Cfr. APONTE CARDONA, Alejandro, «Terrorismo y crímenes internacionales en Colombia», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, p. 118.

¹⁵⁵ *Vid.* Tabla 3 en Anexo.

2.5. Repercusiones de la ausencia de un concepto global de terrorismo

Como se ha señalado, pese a que desde el año 2000 hay una Comisión Especial de Naciones Unidas que tiene encomendada la misión de desarrollar un convenio general sobre terrorismo, este está precisamente estancado porque no se avanza en el acuerdo acerca del concepto de terrorismo, y ello a pesar de que en el Informe *Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos* desarrollado por el Grupo de Alto Nivel de Naciones Unidas en 2004 se instaba a su rápida consecución: «[...] consideramos que sería especialmente valioso que se llegara a un consenso sobre la definición del terrorismo en la Asamblea General, en vista de su singular legitimidad en lo que se refiere a cuestiones normativas, y que la Asamblea concluyera rápidamente sus negociaciones sobre un convenio general relativo al terrorismo»¹⁵⁶.

Ello supone, en primer lugar, un obstáculo para poder tratar adecuadamente el fenómeno. Sin tener claras qué actividades y rasgos se han de enfrentar con las distintas medidas (preventivas y represivas) desarrolladas por los Estados, difícilmente se puede afrontar el fenómeno, especialmente cuando en muchos casos la necesidad de desarrollar dichas medidas es preceptiva, como indica Pérez Cepeda¹⁵⁷ y viene impuesta por organismos internacionales o supranacionales. De poco sirve utilizar medidas antiterroristas para hacer frente a aquello que no es terrorismo. En el mismo sentido, López Calera señala que la conceptualización del terrorismo «no debe entenderse como un juego intelectual inútil», sino como una forma de colaborar en el diagnóstico y los remedios al fenómeno¹⁵⁸.

En adición, la carencia de una definición global y consensuada impidió, como se ha explicado, que en la firma del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se incorporase el crimen de terrorismo¹⁵⁹. A raíz de ello, como

¹⁵⁶ Naciones Unidas, *Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos. Informe del Grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio*, 2 de diciembre de 2004, A/59/565.

¹⁵⁷ En este sentido, *vid.* PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 102.

¹⁵⁸ LÓPEZ CALERA, Nicolás, «El concepto de terrorismo, ¿Qué terrorismo?, ¿Por qué terrorismo?, ¿Hasta cuándo el terrorismo?», *Anuario de Filosofía del Derecho*, Nº 19, 2002, p. 52. En el mismo sentido, ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», Op. Cit., p. 40.

¹⁵⁹ VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., pp. 56-57, 250; ZOLO, Danilo, «For a new concept of terrorism», *Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, Vol 2, nº 5, 2010, p. 52; y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 47.

explica Pérez Cepeda¹⁶⁰, se ha generado un debate fundamental sobre si los delitos de terrorismo se pueden calificar como crímenes contra la humanidad¹⁶¹.

En tercer lugar, al no existir un concepto globalmente aceptado de lo que es el terrorismo se descentraliza la decisión, como señala Vacas Fernández¹⁶². Ello provoca, como se ha visto, una multiplicación inconmensurable de las definiciones a nivel nacional, produciéndose una situación de inseguridad jurídica, siendo, las definiciones estatales, ampliamente discrecionales¹⁶³, a pesar de que se trata de un fenómeno eminentemente transnacional. En el mismo sentido, Pérez Cepeda plantea que la ausencia de un concepto global de terrorismo puede suponer un conflicto de legalidad¹⁶⁴ y que las conductas previstas como terroristas pueden ser «identificables a discreción» al no existir una definición comúnmente aceptada¹⁶⁵, lo que provoca una utilización asimétrica del concepto¹⁶⁶. Mestre Delgado indica, asimismo, que la ausencia de definición puede suponer un problema de legalidad y seguridad jurídica, y que la definición es primordial para delimitar aquellas conductas que son objeto de una tutela extraordinaria de los Estados¹⁶⁷. Igualmente, el GEPC ha señalado que la falta de definición permite una utilización oportunista e interesada del término¹⁶⁸. Amnistía Internacional ha denunciado esta situación en su Informe sobre la situación de los derechos humanos en el mundo, señalando que han

¹⁶⁰ *Ibídem*.

¹⁶¹ Así, v. gr. PIGNATELLI Y MECA, Fernando, «La posibilidad jurídica de considerar inculcados los actos de terror en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional», en PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 49-88.

¹⁶² VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Op. Cit., p. 116.

¹⁶³ *Ibídem*, p. 120 y ss.

¹⁶⁴ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 144-145.

¹⁶⁵ *Ibídem*, p. 91.

¹⁶⁶ *Ibídem*, p. 143. En el mismo sentido, GARCÍA SÁNCHEZ, Beatriz, «Instrumentos internacionales en la lucha contra el terrorismo (ONU)», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 100.

¹⁶⁷ MESTRE DELGADO, Esteban, *Delincuencia terrorista y la Audiencia Nacional*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1987, p. 29; también SERRANO-PIEDRECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, PPU, Barcelona, 1988, pp. 166-167.

¹⁶⁸ GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*; Op. Cit., p. 12.

persistido las «definiciones jurídicas imprecisas de terrorismo y la aplicación indebida de la legislación antiterrorista a un amplio grupo de personas»¹⁶⁹.

En cuarto lugar, como señala Berdugo Gómez de la Torre, la ausencia de un concepto de terrorismo favorece las disfunciones de la regulación antiterrorista, que acaba derivando hacia una legislación excepcional y con reducción de garantías¹⁷⁰. Por ello, para evitar que la legislación excepcional antiterrorista derive a una política criminal «de seguridad ciudadana» o «de orden público» es prioritario alcanzar una definición respetuosa con los principios del Derecho penal¹⁷¹.

En adición, la ausencia de una definición global de terrorismo ha permitido que se excluya, con carácter general, de la noción de terrorismo, al terrorismo emanado de las instituciones estatales –cuando, como se verá, este terrorismo también ha de ser considerado como tal, e incluso se puede entender que es más pernicioso que el terrorismo insurgente¹⁷²–.

Por último, como se verá a continuación, la ausencia de un concepto consensuado de terrorismo a nivel global ha permitido que determinados Estados (a través del imprescindible cauce de los medios de comunicación) construyan el concepto de terrorismo como equivalente al de «enemigo», lo que ha legitimado el desarrollo de la guerra contra el terror, y el desarrollo del «Derecho penal» del enemigo, especialmente en el marco de la política criminal antiterrorista, y con él, de las medidas de excepción permanentes, que se oponen frontalmente a las garantías inherentes a un Estado de Derecho. En adición, para evitar que el efecto contaminador característico de la legislación antiterrorista¹⁷³ suponga que la misma (sobre todo, teniendo en cuenta el

¹⁶⁹ AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Informe 2017/2018: La situación de los derechos humanos en el mundo*, p. 55.

¹⁷⁰ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XI, 1988, p. 52.

¹⁷¹ En este sentido, SERRANO-PIEDCASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., pp. 166-167.

La política criminal de orden público, es, según GÓMEZ BENÍTEZ, José Manuel, «Crítica a la política criminal del orden público», *Cuadernos de Política Criminal*, 1977, Nº 16, pp. 51-54, aquella política criminal en la que prevalece la defensa del orden público y de un canon de normalidad por la vía de la excepcionalidad represiva, produciendo una red de protección frente al disenso político, desarrollándose una extensión de la protección excepcional y una aplicación de los distintos institutos jurídicos con el máximo de su capacidad represiva.

¹⁷² SERRANO-PIEDCASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 167.

¹⁷³ Cfr. CANCIO MELIÁ, Manuel, «Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 168-170.

carácter excepcional y de relajación de garantías de su regulación) se acabe aplicando a realidades que nada tienen que ver con el terrorismo (lo que, como indica Lamarca, no es algo nuevo, pues históricamente se ha realizado un uso interesado del término¹⁷⁴), es importante determinar los elementos esenciales de su definición. Señala, en este sentido, Serrano-Piedecasas, que en los países «ricos» se ha dado un uso extensivo al término terrorista, comprendiendo a todo el que ejerce violencia política y sin exclusión de los movimientos de liberación nacional¹⁷⁵, y se ha desarrollado la normativa de excepción en materia de terrorismo en unos términos en que es aplicable potencialmente a cualquier supuesto que requiera ser reprimido, utilizándose la normativa antiterrorista de manera discrecional¹⁷⁶. Como indica García Rivas, la ausencia de definición del concepto, ha permitido considerar al terrorismo como un «fantasma punitivo», carente de contornos precisos pero ávido de ser objeto de una regulación excepcional que cercene los derechos fundamentales¹⁷⁷, llevando a incriminar, incluso, la mera disidencia política¹⁷⁸ (*vid. infra* 3.2.2.).

¹⁷⁴ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Análisis de las reformas penales en el ámbito de la lucha contra el terrorismo: el caso español», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, p. 436.

¹⁷⁵ SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., pp. 30-31. Añade el autor que es el orden económico mundial injusto el que determina que se legitimen unas actuaciones (como las actuaciones terroristas de los Estados) y se estigmaticen otras, como la lucha de un pueblo contra un régimen.

¹⁷⁶ *Ibíd.*, pp. 105 y ss.; p. 126.

¹⁷⁷ GARCÍA RIVAS, Nicolás, «Legislación penal española y delito de terrorismo», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, p. 100.

¹⁷⁸ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p.143.

3. LA NECESIDAD DE LA DEFINICIÓN DEL TERRORISMO: ENEMIGOS, CONSTRUCTOS, EXCEPCIÓN Y CONTAMINACIÓN.

3.1. La construcción del concepto de terrorismo

El carácter eminentemente transversal que tiene el fenómeno del terrorismo exige analizar el fenómeno desde otras disciplinas –a pesar de que el objetivo final del trabajo sea realizar un análisis penal y político criminal del concepto–. En concreto, desde las ciencias sociales se ha desarrollado, en los últimos años, un análisis profundo acerca de la construcción del terrorismo desde la perspectiva del constructivismo y los «Estudios Críticos de Terrorismo» (*Critical Terrorism Studies*), que es esencial para comprender por qué es importante delimitar el fenómeno y cuáles son las consecuencias de que no exista un concepto unificado.

Este enfoque parte de que el terrorismo no es una realidad única, bruta, y evidente, sino que es un constructo cultural¹⁷⁹. Sin embargo, hay muchos conceptos que son constructos –o, mejor dicho, todos lo son–, el problema es cómo se construye o cómo se utiliza por los Estados esa construcción.

En este caso, el concepto contemporáneo de terrorismo se ha desarrollado por determinados Estados occidentales (canalizado a través de los medios de comunicación y también de los académicos¹⁸⁰ y los medios de creación de conocimiento, como los think-tanks) a través de la creación de identidades de oposición binaria¹⁸¹, mediante las cuales se define a los terroristas como los enemigos¹⁸². Se desarrollan las identidades y etiquetas de buenos y malos, ciudadanos y extranjeros, ellos y nosotros, civilizados y salvajes¹⁸³. Este proceso de alteridad u *othering* (de separación dicotómica de los otros) ha sido deliberadamente desarrollado para esencializar, demonizar y deshumanizar al

¹⁷⁹ JACKSON, Richard, SMYTH, Marie Breen y GUNNING, Jeroen, *Critical terrorism studies. A new research agenda*, Routledge, New York, 2009, p. 224; RICHARDS, Anthony, *Conceptualizing terrorism*, Oxford Scholarship Online, 2015, p. 2.

¹⁸⁰ Como explica Stampnitzky, en la década de 1970, los discursos de los expertos cambiaron, pasando de tratar los mismos actos que consideraban insurgencia a tratarlos como terrorismo, un cambio que tiene consecuencias fundamentales en la conceptualización del problema, las causas y las respuestas posibles. Cfr. STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 49-82.

¹⁸¹ JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, Manchester University Press, New York, 2005, pp. 60-64.

¹⁸² STAMPNITZKY, Lisa, «Can terrorism be defined?» en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 11-16; A.A.V.V., «Framing terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 98 y ss; JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, Op. Cit., p. 62.

¹⁸³ BECK, *Sobre el terrorismo y la guerra*, Op. Cit., p. 20, por ejemplo, habla del terrorismo como un «Marte interior», un enemigo común que une naciones.

terrorista como «el otro, enemigo», inherentemente «cruel, extraño e inhumano»¹⁸⁴, como radical e irracional¹⁸⁵, que recuerda a la dicotomía entre amigo y enemigo que caracterizaba lo político según Schmitt¹⁸⁶. Los terroristas son «malhechores patológicos» (*pathological evildoers*), enemigos de la libertad y de nuestros valores¹⁸⁷.

En adición, se construye el terrorismo de forma expansiva y selectiva. Se construye de forma expansiva porque se criminaliza como terrorismo todo comportamiento que considerasen los Estados como una amenaza, como explica Burchill¹⁸⁸. De esta manera, como indica Llobet Anglí, el concepto de terrorismo es usado indistintamente por las fuerzas opuestas para deslegitimar y criminalizar al opositor, ampliándose y manipulándose por los distintos grupos enfrentados para favorecer sus propios intereses¹⁸⁹. Como señala Stampnitzky, la etiqueta de terrorista se acaba atribuyendo en funci3n de la identidad del autor, de manera que hoy en día es más probable que un acto sea caracterizado como terrorista si lo comete un árabe o un musulmán que si lo comete otro¹⁹⁰.

Además, la construcci3n del terrorismo es selectiva¹⁹¹, y excluye las formas estatales de terrorismo¹⁹², tiene ausencias y distorsiones que derivan de las asimetrías de poder en el conflicto¹⁹³. En este sentido, señala L3pez Calera que el

¹⁸⁴ En el texto original: «[...] inherently ‘evil’, ‘alien’, and ‘inhuman’». Traducci3n propia. *Ibídem*, p. 90.

¹⁸⁵ AISTROPE, Tim, «The Muslim paranoia narrative in counter-radicalisation policy», *Op. Cit.*, p. 191.

¹⁸⁶ SCHMITT, Carl, *El concepto de lo político*, Alianza Editorial, Madrid, 1999, p. 56.

¹⁸⁷ STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, *Op. Cit.*, pp. 3-4, 167-168.

¹⁸⁸ BURCHILL, Richard, «Legal constructions of terrorism», *Op. Cit.*, p. 140.

¹⁸⁹ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punici3n en un Estado democrático*, *Op. Cit.*, pp. 50- 51.

¹⁹⁰ STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, *Op. Cit.*, p. 16. Cfr. también AISTROPE, Tim, «The Muslim paranoia narrative in counter-radicalisation policy», *Op. Cit.*, pp. 183 y ss. En el mismo sentido, McCauley recoge declaraciones políticas en las que se proyecta la definici3n de enemigo sobre los musulmanes. MCCAULEY, Clark, «Constructing terrorism. From fear and coercion to anger and jujitsu politics», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, p. 87.

¹⁹¹ MCCAULEY, Clark, «Constructing terrorism. From fear and coercion to anger and jujitsu politics», *Ibídem*, p. 88; STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, *Op. Cit.*, p. 15.

¹⁹² JACKSON, Richard, SMYTH, Marie Breen y GUNNING, Jeroen, *Critical terrorism studies. A new research agenda*, Routledge, New York, 2009, p. 218; SCHANZER, David H., «Terrorism as tactic», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 42 y ss.

¹⁹³ MCCAULEY, Clark, «Constructing terrorism. From fear and coercion to anger and jujitsu politics», *Op. Cit.*, p. 88.

terrorismo internacional es aquello «que algunas grandes potencias deciden que lo sea»¹⁹⁴.

De esta manera, se construye la verdad, el consenso intersubjetivo dominante, que designa a los terroristas como los enemigos. Ello se consiguió también a través del aprovechamiento de determinados eventos trágicos¹⁹⁵, como los atentados del 11 de septiembre de 2001, que funcionaron, así, como una ventana de oportunidad para introducir este constructo de terrorismo, y desarrollar determinadas políticas y actuaciones que de otra forma habrían sido consideradas ilegítimas.

En este sentido, Stampnitzky hace referencia a que determinados eventos contribuyeron a la transformación del significado de terrorismo¹⁹⁶. Otro evento que contribuyó (más recientemente) a impulsar el desarrollo de la construcción de los terroristas como enemigos, especialmente en España y que impulsó la firma del llamado «Pacto antiyihadista»¹⁹⁷ desarrollado entre las dos principales fuerzas políticas del país fueron los atentados de París de 2015 (aunque no impulsaron la reforma del Código penal del mismo año, pues, como recuerda Cancio Meliá, el texto de la reforma se presentó antes de los atentados¹⁹⁸).

A la generación de la señalada construcción del terrorismo contribuyen, con sus discursos, tanto las autoridades como los medios de comunicación. De ello no faltan ejemplos en nuestro entorno más inmediato. Para empezar, el mencionado Acuerdo antiyihadista comienza señalando que «[e]l terrorismo es el peor enemigo de la democracia y de las libertades». Por otra parte, existen multitud de declaraciones de distintos políticos que también caracterizan a los terroristas como enemigos. Así, José María Aznar, ex presidente del Gobierno, señaló en septiembre de 2004 que «el mayor enemigo es el terrorista islámico»¹⁹⁹. En el mismo sentido, el también ex presidente del Gobierno

¹⁹⁴ LÓPEZ CALERA, Nicolás, «El concepto de terrorismo, ¿Qué terrorismo?, ¿Por qué terrorismo?, ¿Hasta cuándo el terrorismo?», Op. Cit., p. 60.

¹⁹⁵ Aquí se utiliza la noción de «eventualización» desarrollada por Foucault, que consiste en analizar cómo los eventos rompen las evidencias establecidas y cómo generan nuevas relaciones de fuerza, bloques y alianzas que permiten formar nuevas evidencias. Cfr. en este sentido LÉONARD, Jacques y FOUCAULT, Michel, *La imposible prisión: debate con Michel Foucault*, Anagrama, Barcelona, 1982, pp. 60-61.

¹⁹⁶ STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, Op. Cit., pp. 25 y ss.

¹⁹⁷ Acuerdo para afianzar la unidad en defensa de las libertades y la lucha contra el terrorismo entre PP y PSOE (2015).

¹⁹⁸ Cfr. CANCIO MELIÁ, Manuel, «La reforma penal: frivolidad, desvarío y populismo punitivo», *El notario del s. XXI*, N° 60, 2015, p. 52.

¹⁹⁹ «Primer discurso como profesor en Georgetown: Aznar asegura en Washington que el problema de España con Al Qaeda 'empieza en el siglo VIII'», *El Mundo*, 22 de septiembre de 2004. Recuperado de: <http://www.elmundo.es/elmundo/2004/09/22/espana/095805990.html> (fecha de consulta: 29/03/2018).

Mariano Rajoy señalaba en 2015 que «el enemigo [...] es el terrorismo, y por eso los países libres [...] no daremos tregua al terrorismo»²⁰⁰.

Por último, George Bush es un ejemplo clásico de la caracterización del terrorismo como un enemigo cruel, así, p. ej., en 2002 señalaba, en relación con el terrorismo, que no puede haber neutralidad entre «justicia y crueldad, entre los inocentes y los culpables»; «estamos en conflicto entre el bien y el mal, y América llamará al mal por su nombre»²⁰¹.

Este constructo del terrorismo como la oposición dicotómica a «nosotros» genera temor en la sociedad, muy superior al peligro real del terrorismo, como señala la investigación de Mueller y Stewart, que explican que ha habido una tendencia a exagerar tanto las habilidades como la potencialidad destructiva del terrorismo²⁰². El consecuente miedo que se produce en la sociedad conlleva que ésta reclame del Gobierno respuestas de venganza y castigo²⁰³.

Todo ello contribuye a que se legitimen dos distintas respuestas contra el terrorismo que se presentarían para el público como ilegítimas de no ser así. En primer lugar, la «guerra contra el terror»²⁰⁴ (*War on terror*), que se legitimó en virtud de las identidades de los «buenos» y los «malos»²⁰⁵ y se construyó así como una «buena guerra»²⁰⁶, una guerra inobjetable, sin otra alternativa²⁰⁷, y que ha provocado un daño todavía mayor al que provoca el terrorismo

²⁰⁰ DEL RIEGO, Carmen, «Rajoy: “El enemigo es el terrorismo”», *La Vanguardia*, 8 de enero de 2015. Recuperado de: <http://www.lavanguardia.com/politica/20150108/54423127890/rajoy-enemigo-terrorismo.html> (fecha de consulta: 29/03/2018).

²⁰¹ «Text of Bush’s Speech at West Point», *New York Times*, 1 de junio de 2002. Recuperado de: <https://www.nytimes.com/2002/06/01/international/text-of-bushs-speech-at-west-point.html> (fecha de consulta: 15/03/2018).

²⁰² MUELLER, John y STEWART, Mark G., «Misoverestimating terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 29-31.

²⁰³ JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, Manchester University Press, New York, 2005, p. 117.

²⁰⁴ En la década de 1980 se construyó la primera «guerra contra el terror», concebida como una guerra entre dos bandos: el oeste y una red de terroristas apoyados por la Unión Soviética, como explica STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, Op. Cit., pp. 109 y ss.

²⁰⁵ JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, Op. Cit., p. 59.

²⁰⁶ *Ibidem*, pp. 121-152.

²⁰⁷ Cfr. ENGLUND, Scott, STOHL, Michael y BURCHILL, Richard, «Conclusion. Understanding how terrorism is constructed», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, p. 227.

internacional²⁰⁸. Además, para legitimar tales respuestas, se presentan los actos de terrorismo como actos de guerra (como sucede con el «11-S»), y se redefinen los límites de la legítima defensa (sustituyendo el requisito de que responda a ataques inminentes, por el requisito de responder a «amenazas potenciales»)²⁰⁹, confundiéndose así las nociones de terrorismo y de conflicto armado²¹⁰ y las nociones de agresión y legítima defensa²¹¹.

En segundo lugar, ha legitimado una expansión punitiva desde la lógica de la seguridad²¹² que ha llevado al desarrollo del «Derecho penal» del enemigo. La lógica del «enemigo en casa» (*the enemy within*), que, como explica Jackson, conlleva la necesidad de poner en cuarentena y aislar al enemigo que se opone a «nosotros»²¹³, y la estigmatización del terrorista como diabólico en el desarrollo de una lógica de alteridad²¹⁴ es la que ha llevado a desarrollar un Derecho penal irrespetuoso con las garantías penales y contrario al Estado de Derecho.

3.2. La regulación penal antiterrorista como el ámbito paradigmático del «Derecho penal» del enemigo

3.2.1. El «Derecho penal» del enemigo y la normativa penal antiterrorista

Como explica Cancio Meliá, en el panorama político-criminal global de «Occidente» se está produciendo (se ha producido) un cambio de paradigma²¹⁵, caracterizado, por una parte, por una expansión cuantitativa y cualitativa del Derecho penal, y, por otra, por un incremento del interés público por el

²⁰⁸ En este sentido, *vid.* ZOLO, Danilo, «For a new concept of terrorism», *Op. Cit.*, pp. 53-54.

²⁰⁹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «El terrorismo en el s. XXI: del terrorismo nacional al terrorismo global», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 48 y ss.

²¹⁰ OLÁSOLO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 73-74.

²¹¹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «El terrorismo en el s. XXI: del terrorismo nacional al terrorismo global», *Op. Cit.*, p. 51.

²¹² *vid.* BURCHILL, Richard, «Legal constructions of terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 138-150.

²¹³ JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, *Op. Cit.*, pp. 112-113.

²¹⁴ FERRAJOLI, Luigi, «Terrorismo y crisis tardocapitalista», en PÉREZ MARIÑO, Ventura (Comp.), *Justicia y Delito*, UIMP, 1981, pp. 59-60.

²¹⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, *Op. Cit.*, p. 18-19.

ordenamiento penal. En este sentido, Silva Sánchez explica que existe «una tendencia claramente dominante en la legislación de todos los países hacia la introducción de nuevos tipos penales, así como a una agravación de los ya existentes», a la que cabe referirse con el término «expansión»²¹⁶. Tal expansión del Derecho penal se contrapone con el principio de *ultima ratio* que debe regir los ordenamientos penales.

El concepto de «Derecho penal del enemigo» (*Feindstrafrecht*) fue desarrollado por Günter Jakobs en el año 1985, y retomado por éste recientemente, siendo hoy el defensor más cualificado de su utilización. Según la definición planteada por Jakobs, el «Derecho penal del enemigo» consiste en la orientación del ordenamiento jurídico-penal hacia la neutralización de una categoría «especial» de delincuentes: los enemigos²¹⁷. El enemigo frente al que reacciona el «Derecho penal» del enemigo es, según Jakobs, «un delincuente de aquellos que cabe suponer que son permanentemente peligrosos, un *inimicus*»²¹⁸. Se trataría de los jugadores «aguafiestas» del juego cultural a los que hacía referencia Huizinga, que se sustraen a las reglas del juego (en contraste con los meros tramposos, a los que se les perdonan sus trampas²¹⁹). Estos enemigos serán heteroadministrados y privados de derechos: dejan de ser tratados como personas en Derecho. El Derecho penal del enemigo funciona como una garantía de seguridad, como una defensa frente a riesgos (como puede ser el terrorismo): «el Derecho penal del enemigo [...] combate peligros»²²⁰. Ello justifica la punición de comportamientos que son previos a la lesión de bienes jurídicos: se adelanta la barrera de punición para garantizar la seguridad.

El Derecho penal del enemigo es, para Jakobs, sólo uno de los dos «polos» del Derecho penal: el otro es el Derecho penal del ciudadano, en el que se

²¹⁶ SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del Derecho penal. Aspectos de política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª edición, Civitas, Pamplona, 2001, p. 20.

²¹⁷ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 19.

²¹⁸ JAKOBS, Günter, «¿Derecho penal del enemigo? Un estudio acerca de los presupuestos de la juridicidad», en CANCIO MELIÁ, Manuel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo y JAKOBS, Günter, *Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad*, Aranzadi, Pamplona, 2008, p. 51.

²¹⁹ HUIZINGA, Johan, *Homo iudens*, Alianza Editorial, Madrid, 2007, pp. 20-22. Vid. también, sobre esta relación entre delincuentes y enemigos y el juego cultural de Huizinga, PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «El terrorista ante el Derecho penal: por una política criminal intercultural», Op. Cit., p. 187.

²²⁰ JAKOBS, Günter, «Derecho penal del ciudadano y Derecho penal del enemigo», en JAKOBS, Günter y CANCIO MELIÁ, Manuel *Derecho penal del enemigo*, Civitas, Pamplona, 2003, p. 31.

mantiene el respeto a las distintas garantías y solo se trata de mantener la vigencia de la norma²²¹.

Jakobs identifica tres rasgos del Derecho penal del enemigo: 1) el adelantamiento de la punibilidad; 2) las penas previstas son desproporcionadamente altas, ignorándose a tal efecto la anticipación de la punibilidad; y 3) la relativización (o incluso supresión) de determinadas garantías procesales. Por tanto, la perspectiva del Derecho es prospectiva en lugar de retrospectiva²²². Sin embargo, se debe entender, como Cancio Meliá, que tal definición es incompleta, pues, en realidad, no se declara a los «enemigos» solo como peligros a neutralizar. En su lugar, se está construyendo una «demonización» de determinados individuos que quedan excluidos del Derecho penal, a través de un tratamiento nada neutro, que configura al «Derecho penal» del enemigo como «una nueva fase» evolutiva²²³, hija del punitivismo y el Derecho penal simbólico.

La tipificación penal deja de tener como base sólo «hechos», fundándose también en otros elementos «con tal de que sirvan a la caracterización del autor como perteneciente a la categoría de enemigos»²²⁴. El «Derecho penal» del enemigo es así un Derecho penal de autor²²⁵ y un grupo de sujetos queda excluido del círculo de ciudadanos, identificados como ajenos al sistema, enemigos. De esta manera, se acaba convirtiendo en un «Derecho penal de guerra», bélico, donde una categoría de sujetos son no-personas²²⁶. En definitiva, se puede identificar un cuarto rasgo del «Derecho penal» del enemigo: «la función de identificación (mediante exclusión) de una categoría de sujetos como enemigos, y la correspondiente orientación al Derecho penal de autor en la regulación»²²⁷.

²²¹ *Ibidem*, pp. 42-43.

²²² CANCIO MELIÁ, Manuel, «¿"Derecho penal" del enemigo?», en JAKOBS, Günter y CANCIO MELIÁ, Manuel *Derecho penal del enemigo*, Civitas, Pamplona, 2003, p. 80; DEMETRIO CRESPO, Eduardo, «DERECHO PENAL DEL ENEMIGO DARF NICHT SEIN! Sobre la ilegitimidad del llamado "Derecho penal del enemigo"», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, p. 486.

²²³ CANCIO MELIÁ, Manuel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo y JAKOBS, Günter, *Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad*, Aranzadi, Pamplona, 2008, p. 80.

²²⁴ *Ibidem*, p. 88.

²²⁵ DEMETRIO CRESPO, Eduardo, «DERECHO PENAL DEL ENEMIGO: DARF NICHT SEIN! Sobre la ilegitimidad del llamado "Derecho penal del enemigo"», *Op. Cit.*, pp. 493 y ss.

²²⁶ PÉREZ CEPEDA, Ana I., «El paradigma de la seguridad en la globalización: guerra, enemigos y orden penal», *Op. Cit.*, pp. 105-106; 113.

²²⁷ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, *Op. Cit.*, p. 37.

Por ello, el «Derecho penal» del enemigo –que coincide con el concepto de «Derecho penal de tercera velocidad» desarrollado por Silva Sánchez– es contrario al Estado de Derecho, ya que supone la vulneración de sus garantías fundamentales. En este sentido, Cancio Meliá señala que la introducción del «Derecho penal» del enemigo haría desaparecer el Estado de Derecho, pues supondría el desconocimiento del Derecho penal del hecho y de la culpabilidad. Se integra por medidas de excepción, por lo que no es verdadero Derecho penal²²⁸. No puede convivir con el Derecho penal del ciudadano, que no excluye a ningún sujeto de tal categoría (la de *ciudadanos*), ya que el Derecho penal tiene como función responder a la culpabilidad. Frente a ello, el «Derecho penal» del enemigo tiene como función la exclusión de una categoría de sujetos, los enemigos: «“Derecho Penal” del ciudadano es un pleonismo, “Derecho Penal” del enemigo una contradicción en los términos»²²⁹. Ferrajoli señala también que tal planteamiento supone la negación misma del Derecho penal²³⁰, pues el enemigo pertenece a la lógica de la guerra, que supone la negación del Derecho. Igualmente, entiende Terradillos Basoco que «cuando se organiza la guerra se abandona el Derecho»²³¹.

Asimismo, Muñoz Conde entiende que no es asumible en un Estado de Derecho la distinción entre ciudadanos y enemigos «como sujetos con distintos niveles de respeto y protección jurídicos»²³². En adición, Feijoo Sánchez sostiene que la dicotomía entre ciudadanos y enemigos plantea serios problemas de compatibilidad con el principio del hecho, como principio básico de un Estado de Derecho²³³. En el mismo sentido, Martínez-Buján señala que es difícilmente compatible con el Estado de Derecho²³⁴.

²²⁸ CANCIO MELIÁ, Manuel, «¿“Derecho penal” del enemigo?», Op. Cit., pp. 89-94.

²²⁹ *Ibidem*, p. 61.

²³⁰ FERRAJOLI, Luigi, «Derecho penal del enemigo y la disolución del Derecho penal», *Nuevo Foro Penal*, 2006, N° 69, p. 16.

²³¹ TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», en SERRANO-PIEDRECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, p. 284; también en TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «Terrorismo yihadista y política criminal del S. XXI», *Nuevo Foro Penal*, V. 12, N° 87, julio-diciembre 2016, p. 52.

²³² MUÑOZ CONDE, Francisco, «El nuevo Derecho penal autoritario». En LOSANO, Mario G., y MUÑOZ CONDE, Francisco, *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedant arma togae»*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 172-173.

²³³ FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo, «El Derecho penal del enemigo y el Estado democrático de derecho», *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*, N° 16, 2006, pp. 154-155.

²³⁴ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, «Prólogo», en MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, «Prólogo», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 10.

Este «Derecho penal» del enemigo tiene como manifestación primaria (aunque no única) la normativa penal antiterrorista²³⁵ (en concreto, en España, el «Derecho penal» del enemigo, encuentra su centro de gravedad en los delitos de terrorismo²³⁶). En las infracciones de terrorismo, se observa muy claramente el discurso de la «guerra contra enemigos»²³⁷. La crisis del concepto de resocialización en los delincuentes terroristas, que son delincuentes «por convicción»²³⁸ determina la orientación de la legislación hacia su inocuización. Además, se ha señalado *supra* (2.1) el carácter emocional que tiene el concepto de terrorismo. Ese tratamiento emocional caracteriza todo el «Derecho penal» del enemigo, de manera que, hacia los enemigos, los otros, los terroristas, no hay un tratamiento frío y desapasionado, hay «una hoguera de sentimientos»²³⁹, que desembocan en ese tratamiento desconocedor de las garantías principales del Derecho penal.

En España, la evolución hacia el «Derecho penal» del enemigo se observa cada vez más claramente, tanto en relación con determinadas medidas que configuran la legislación antiterrorista (la relativización de derechos procesales, la extrema gravedad de las penas, la relajación de los criterios de imputación, el adelantamiento de la intervención del Derecho penal²⁴⁰), como,

²³⁵ ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, pp. 248 *in fine* y ss.

²³⁶ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 29.

²³⁷ CANCIO MELIÁ, Manuel, «“Derecho penal” del enemigo y delitos de terrorismo», *Jueces para la Democracia*, Nº 44, 2002, p. 23.

²³⁸ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 57; ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, «Sobre la resocialización de los presos terroristas», *Jueces por la Democracia*, Nº 35, Julio de 1999, p. 30.

²³⁹ CANCIO MELIÁ, Manuel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo y JAKOBS, Günter, *Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad*, Aranzadi, Pamplona, 2008, p. 77.

²⁴⁰ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 198-212; también TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», Op. Cit., pp. 286 y ss.

SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 202, señala que tal adelantamiento de la intervención penal y las restantes agravaciones responden a la utilización simbólica del Derecho penal, abandonándose el paradigma de la prevención, que es sustituido por el «paradigma de la víctima». *Vid.* también, en el mismo sentido BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 56; y PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Del Derecho penal como Carta magna de la víctima al programa social del Derecho penal en el Estado de Bienestar», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Ed.), *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2007, pp. 622 y ss.

en concreto, en la configuración de los distintos tipos penales del Derecho penal antiterrorista y la aplicación que de ellos hacen los tribunales. Así, p. ej., el art. 575 CP recoge los delitos de adoctrinamiento pasivo y de autoadoctrinamiento para la comisión o facilitación de infracciones terroristas (incluyendo, como delictivos, en relación con el autoadoctrinamiento, el acceso reiterado a páginas web terroristas o la posesión de determinados documentos). Por otra parte, la aplicación especialmente expansiva que en los últimos tiempos han hecho los tribunales del delito de enaltecimiento o justificación públicos del terrorismo (art. 578 CP, primera modalidad) han determinado su expansión a sujetos que vertían expresiones incluso sarcásticas o humorísticas en las redes sociales. Ambos delitos son una muestra de la exacerbación del punitivismo que tiene lugar en el marco del «Derecho penal» del enemigo, que adelanta las barreras de punición, sancionando, con graves penas, a los sujetos (sin tener en cuenta tal adelantamiento de la punibilidad), y que merma, de esta manera, principios fundamentales del Derecho penal (el principio del hecho, el principio de lesividad y exclusiva protección de bienes jurídicos, el principio de *ultima ratio* y de subsidiariedad del Derecho penal).

El Derecho penal de excepción en el ámbito del terrorismo ya quedaba consagrado en el art. 55.2 de la Constitución²⁴¹, que se ocupa de la suspensión de derechos en relación con las personas relacionadas con las investigaciones por terrorismo, y que es desarrollado posteriormente por la Ley Orgánica 4/1988, de 25 de mayo. Como es sabido, el art. 55.2 CE establece que se podrán suspender para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3 (los derechos a que la detención preventiva no exceda de setenta y dos horas, los derechos a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones)–determinándose, a través de una ley orgánica, la forma y casos en que esto suceda–. La configuración de tal precepto contrasta, como señala Lamarca, con la pulcritud jurídica del diseño del derecho de excepción en el art. 55.1 CE²⁴². Fue la LO 4/1988, de 25 de mayo, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la que desarrolló tales facultades, atribuyendo, además, su DT, la competencia a la Audiencia Nacional por las «causas por delitos cometidos por personas integradas en bandas armadas o relacionadas con elementos terroristas». La compatibilidad de la AN con el juez natural y el principio de inmediación también ha sido cuestionada por la doctrina, así como la eficacia de la intervención judicial como modo de control de la suspensión de los

²⁴¹ Vid. un análisis de este artículo en LAMARCA PÉREZ, Carmen, «La excepcionalidad procesal en materia de terrorismo: Una visión general», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 197 y ss.

²⁴² LAMARCA PÉREZ, Carmen, «La excepcionalidad procesal en materia de terrorismo: Una visión general», Op. Cit., pp. 199 y ss.

derechos, pues se «sustituye una intervención real y directa por una intervención ritual y honoraria que difícilmente puede garantizar una auténtica fiscalización de la actuación gubernativa»²⁴³.

A todo ello se suman las medidas excepcionales en el ámbito penitenciario que también han configurado un verdadero «Derecho penitenciario del enemigo» en el ámbito del terrorismo²⁴⁴, en el que se abandona el ideal resocializador²⁴⁵. De esta manera, se acaba desarrollando un Derecho penal y penitenciario de excepción en materia de terrorismo, ya que se ha normalizado introduciéndose en el Código Penal, en lugar de en una norma transitoria que asegure el control del carácter temporal de la excepcionalidad de las medidas²⁴⁶, desarrollándose al respecto una suerte de «ideología de la «normalidad»²⁴⁷, una legislación de emergencia permanente caracterizada por una *vis expansiva*, contraria a las garantías individuales y reflejo de una tendencia autoritaria²⁴⁸. Nada de ello puede desligarse del desarrollo del constructo del terrorismo como una etiqueta que se utiliza para designar a los «enemigos».

3.2.2. Contaminación y normativa antiterrorista

En adición, la normativa antiterrorista y el «Derecho penal» del enemigo, se caracterizan por encontrarse en su regulación una permanente *vis expansiva* que determina que el fenómeno se expanda mucho más allá del ámbito estrictamente terrorista. Como señala Bustos Ramírez, lo más grave de la normativa penal antiterrorista es la imagen distorsionada «de que se va a aplicar sólo y exclusivamente a los terroristas, pero eso no es así», pudiendo

²⁴³ *Ibidem*, pp. 201 y ss.

²⁴⁴ Cfr. FARALDO CABANA, Patricia, «Medidas premiales durante la ejecución de condenas por terrorismo y delincuencia organizada: consolidación de un subsistema penitenciario de excepción», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, pp. 757-598 y GIMBERNAT DÍAZ, Eva, «El Derecho penitenciario del enemigo aplicable a los presos por delitos de terrorismo», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 93-112.

²⁴⁵ Como señala Zúñiga Rodríguez, tal abandono del ideal resocializador se deriva del carácter de «delinquentes por convicción» que tienen los delinquentes terroristas. Sin embargo, ni es imposible, ni es deseable abandonar el ideal resocializador en un Estado social y Democrático de Derecho, como indica la autora. *Vid.* ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, «Sobre la resocialización de los presos terroristas», *Jueces por la Democracia*, Op. Cit., p. 30.

²⁴⁶ Como reivindica, entre otros, BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 51.

²⁴⁷ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 194 y ss.

²⁴⁸ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., pp. 485-487.

recaer sobre cualquier ciudadano²⁴⁹. La imagen de dos sectores del Derecho penal separados es ilusoria²⁵⁰, pues la normativa antiterrorista y la relajación de sus garantías se acabará extendiendo al resto del Derecho penal (llevándose a cabo, en la práctica, una lógica «fuzzy»²⁵¹ del Derecho penal del enemigo).

La evolución de la normativa antiterrorista española es un ejemplo claro de su potencialidad expansiva, que determina que se acabe aplicando a fenómenos que nada tienen que ver con el terrorismo e individuos que ni siquiera se identifican ideológicamente con el mismo. Las respuestas estatales al terrorismo han venido criminalizando cualquier comportamiento que considerase una amenaza, aunque fuese inocua²⁵². Numerosos autores han señalado, en este sentido, que, a consecuencia de ello, la normativa antiterrorista se aplica incluso a los disidentes ideológicos o políticos²⁵³.

En definitiva, no es más que una ilusión entender que el Derecho penal (del ciudadano) y el «Derecho penal» del enemigo podrán ser separables, como dos polos de distintas realidades, y que la normativa penal antiterrorista no contaminará otros sectores del ordenamiento, de la misma manera que sería ilusorio pensar que la contaminación en el caudal de un río no acabará afectando al mar en el que desemboca, cuando forman parte del mismo sistema hidráulico. La potencialidad expansiva que está adquiriendo la normativa penal

²⁴⁹ BUSTOS RAMÍREZ, Juan, «In-seguridad y lucha contra el terrorismo», en LOSANO, Mario G. y MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.), *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedant arma togae»*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 408.

²⁵⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 74 y ss; y CANCIO MELIÁ, Manuel, «Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 168 y ss.

²⁵¹ DONINI, Massimo, «El Derecho penal frente al “enemigo”», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007, p. 21.

²⁵² BURCHILL, Richard, «Legal constructions of terrorism», Op. Cit., p. 140.

²⁵³ En este sentido, se pronuncian críticamente GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 45; BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, *Viejo y nuevo Derecho penal*, Iustel, Madrid, 2012, pp. 248-249, que señala que la caracterización como enemigo se extiende a «cualquiera que cuestione las bases de una determinada sociedad»; CANCIO MELIÁ, Manuel, «El derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015», Op. Cit., pp. 57-58, que señala que la normativa antiterrorista desarrollada en 2015 configura un Derecho penal en el que somos «Todos terroristas»; GARCÍA RIVAS, Nicolás, «Legislación penal española y delito de terrorismo», Op. Cit., p. 100, quien señala que el pacto antiyihadista de 2015 es una «espada de Damocles que pende sobre la disidencia política pacífica»; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 488; y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, p. 143.

antiterrorista en la práctica es un elemento adicional que determina la necesidad de delimitar el fenómeno.

3.2.3. Ineficacia del «Derecho penal» del enemigo

Por último, y como es evidente, este «Derecho penal» del enemigo no quedaría justificado en ningún caso por razones de eficacia. Pero, además, se puede entender que desarrollar una normativa antiterrorista del enemigo es ineficaz para garantizar la seguridad contra los enemigos-terroristas²⁵⁴, o al menos, no se ha probado su eficacia²⁵⁵. En adición, supone disminuir las garantías y dismantelar el Estado democrático.

Como señala McCauley, una de las estrategias del terrorismo es, precisamente, desarrollar unas políticas de «jujitsu» en Occidente (utilizando la fuerza de occidente contra occidente) incentivando una mayor coerción estatal²⁵⁶.

Por tanto, construir un concepto extenso de terroristas-enemigos, y desarrollar un «Derecho penal» antiterrorista del enemigo (que no estaría justificado en ningún caso), no solo no es eficaz, sino que puede ser contraproducente.

En este sentido, es ilustrativa la intervención en la Cámara de los Lores británica de Lord Hoffmann, en clara confrontación a la ley antiterrorista de 2001: «La amenaza real para la vida de la nación [...] no proviene del terrorismo, sino de leyes como estas. Esa es la verdadera medida de lo que el terrorismo puede conseguir. Le corresponde al Parlamento decidir si les da a los terroristas tal victoria»²⁵⁷.

Por tanto, incluso por razones de eficacia es conveniente alcanzar un acuerdo global acerca de la definición de terrorismo, delimitar sus elementos,

²⁵⁴ En este sentido se pronuncia ZAFFARONI, E. Raúl, *El enemigo en el Derecho penal*, Op. Cit., pp. 182 *in fine*- 185.

²⁵⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, «Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación», Op. Cit., p. 164; también TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», Op. Cit., pp. 290-291.

²⁵⁶ MCCAULEY, Clark, «Constructing terrorism. From fear and coercion to anger and jujitsu politics», Op. Cit., pp. 84 y ss.

²⁵⁷ En el texto original: «The real threat to the life of the nation [...] comes not from terrorism but from laws such as these. That is the true measure of what terrorism may achieve. It is for Parliament to decide whether to give the terrorists such a victory». Traducción propia. PARLAMENTO BRITÁNICO, Publicaciones de los lores, *Judgments - A (FC) and others (FC) (Appellants) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent)*. Recuperado de: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd041216/a&oth-6.htm> (fecha de consulta: 25/03/2018).

contribuyendo a impedir el desarrollo de tales fenómenos, y evitando que la lucha antiterrorista se convierta en una constante merma de garantías²⁵⁸.

3.3. Conclusión: La necesaria delimitación del fenómeno

La construcción del terrorismo como un cajón de sastre con el que los Estados designan a sus enemigos se ha visto, sin duda, favorecida por la ausencia de un concepto global de terrorismo que delimite claramente los elementos a los que aquel hace referencia.

De esta manera, se ha habilitado el desarrollo de la guerra contra el terror y el «Derecho penal» del enemigo (a través de la normativa penal antiterrorista), no solo contra los terroristas (en sentido estricto), sino contra sujetos que nada tienen que ver con el terrorismo (así, v. gr., personas que se expresan sarcástica o humorísticamente en las redes sociales y que ni siquiera se identifican ideológicamente con el terrorismo²⁵⁹).

En el mismo sentido, señala Zaffaroni: «La laxitud en la definición [...] genera una suerte de caja parcialmente vacía, pues junto a esos ataques cada poder puede colocar cualquier conducta y, por ende, encerrar a su enemigo de turno, con lo cual se corre el riesgo de consagrar legislativamente y en estados democráticos el ideal de Carl Schmitt, otorgándole a cada poder político el espacio jurídico para identificar a su propio enemigo»²⁶⁰.

La oposición al Estado de Derecho del «Derecho penal» del enemigo es patente, como se ha señalado, y no está justificado ni es admisible inocuizar a los terroristas-enemigos, caracterizados como no personas. La delimitación del fenómeno del terrorismo es esencial para contener la tendencia de expandir sus límites, presentándolo como un enemigo cada vez mayor, y planteando, como justificables, cada vez más medidas que en absoluto lo son. Por ello, a continuación, se tratará de delimitar el concepto jurídico de terrorismo de una manera acorde con los principios y garantías del Derecho penal.

²⁵⁸ Como señala BORJA JIMÉNEZ, Emiliano, «Justicia penal preventiva y Derecho penal de la globalización: proyecciones en el ámbito del terrorismo», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, p. 214.

«Corremos el riesgo de transformar el terrorismo subversivo en una constante justificación del adelantamiento de la línea defensiva del Estado con un recorte estructural de las garantías del ciudadano. Lo cual implica asumir, paradójicamente, otro peligro mayor: el debilitamiento de la Democracia y del Estado de Derecho, objetivo perseguido por el terrorismo internacional por constituir las señas de identidad de esa tradición occidental».

²⁵⁹ Es el caso de la condena por el TS al músico conocido como César «Strawberry» en 2016, por distintas expresiones vertidas en la red social Twitter, y que los hechos probados de la sentencia de instancia habían considerado sarcásticas (STS 4/2017, de 18 de enero; Ponente: Manuel Marchena Gómez).

²⁶⁰ ZAFFARONI, E. Raúl, *El enemigo en el Derecho penal*, Op. Cit., p. 184.

4. LA DEFINICIÓN DE TERRORISMO Y SUS ELEMENTOS: PROPUESTA DE *LEGE FERENDA*

En este apartado se tratarán de determinar los elementos que forman parte de una definición técnicamente adecuada de acuerdo con los principios que limitan la intervención estatal a través del Derecho penal. Es preciso que se delimiten, para respetar los principios de *ultima ratio* y fragmentariedad del Derecho penal, entre las conductas que son manifestación del terrorismo aquellas que son penalmente relevantes²⁶¹. En este sentido, señalaba el TS en la STS 2/1997, de 29 de noviembre (Ponente: Roberto García-Calvo Montiel), que «el concepto jurídico de “terrorismo” ha de desplazar de su entorno consideraciones periféricas que, marginando objetivos estructurales, dificultan el adecuado tratamiento de tal manifestación subversiva desde el punto de vista técnico»; de manera que una definición con relevancia jurídico-penal debe ser ajena «a descripciones teóricas de signo fenomenológico, a categorías analógicas simples, a puras connotaciones políticas o a reduccionismos conceptuales tan abundantes en el campo especulativo»²⁶².

Como se ha señalado (*vid. supra* 1.) la mayoría de la doctrina ha llegado a un consenso acerca de la necesidad de que confluyan en la definición dos elementos: un elemento estructural y otro teleológico (referido a la finalidad política)²⁶³, premisa aceptada en este trabajo, unida a la necesidad de que se constate un elemento objetivo de gravedad.

Desde la perspectiva aquí defendida se entiende que es terrorismo la comisión habitual e indiscriminada de delitos graves y violentos contra la vida, integridad física y libertad, en el marco de una organización, con el fin de destruir los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, siempre que tengan potencialidad *ex ante* para perjudicar al sistema político democrático. A continuación, se analizará cada elemento.

²⁶¹ GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», *Teoría y Derecho*, N° 3, 2008, pp. 34-59.

²⁶² STS 2/1997, de 29 de noviembre (Ponente: Roberto García-Calvo Montiel), FJ 6.

²⁶³ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», *Op. Cit.*, pp. 30-31.

4.1. El elemento teleológico o subjetivo

La mayoría de la doctrina entiende que el elemento teleológico o subjetivo debe formar parte de la definición del terrorismo²⁶⁴. La cuestión es qué finalidades se incluyen en tal definición y si necesariamente han de ser políticas, con los problemas que ello puede plantear en torno a la consideración de los delitos de terrorismo como delitos políticos.

4.1.1. Las finalidades políticas

4.1.1.1) El elemento de finalidad política

El terrorismo es estratégico, pretende alcanzar un cambio político y parte, por ello, de la premisa de que la violencia es un medio necesario para conseguir tal transformación, funcionando como un desafío o comunicación con el Estado. Por ello, se entiende que el terrorismo es un fenómeno intrínsecamente político –y así lo interpreta la mayoría de la doctrina–, lo que conlleva la necesidad de introducir el requisito de finalidad política como elemento definitorio del concepto, que lo configura como un delito de tendencia interna intensificada²⁶⁵.

²⁶⁴ Vid. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., pp. 47 y ss.; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., pp. 536; 542 y ss.; LÓPEZ GARRIDO, Diego y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *El Código Penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Closas-Orcoyen, Madrid, 1996, p. 200; ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», p. 74 y ss.; PRATS CANUT, Josep Miquel, «De los delitos de terrorismo»; en QUINTERO OLIVARES (Dir.) *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 2002, p. 2207; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 49; OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., pp. 168-169; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 176 y ss.; GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., pp. 45 y ss.; LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 89 y ss.; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 24; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Análisis de las reformas penales en el ámbito de la lucha contra el terrorismo: el caso español», Op. Cit., pp. 436 y ss.; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., pp. 491 y ss.; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 308-309; entre otros.

²⁶⁵ PRATS CANUT, Josep Miquel, «De los delitos de terrorismo»; Op. Cit., p. 2207.

Arroyo Zapatero ha señalado, en este sentido, que el terrorismo se caracteriza por representar la voluntad de reintroducir el circuito de la violencia en el de la política²⁶⁶.

Berdugo Gómez de la Torre entiende que el terrorismo es un problema político, pues «el que actúa pretende siempre incidir en un cambio de modelo de Estado a través de la utilización de medios violentos», por lo que la finalidad política es esencial²⁶⁷.

Ferrajoli considera, asimismo, que el terrorismo es violencia política, y, como tal, se caracteriza por el desarrollo de una «intencionalidad estratégica» y el carácter programático de su actuación, que utiliza la violencia con carácter instrumental o proyectual para alcanzar el fin propuesto²⁶⁸. Igualmente, Olásolo y Pérez Cepeda indican que lo esencial es la utilización de la violencia o terror como estrategia política²⁶⁹.

Cancio Meliá entiende que las organizaciones terroristas se orientan a la consecución de una proyección estratégica, un fin político «colectivo» (que ha de ser abarcado por el dolo de cada autor), de manera que la constitución de una organización que pretende hacer política (de grandes dimensiones) mediante violencia grave es el injusto adicional que justifica una mayor punición de los delitos de terrorismo²⁷⁰. Vigna entiende también que «la noción de terrorismo implica, como dato imprescindible, el uso de violencia con fines políticos», siendo este el núcleo fundamental del concepto que lo distingue de otras formas de violencia²⁷¹. Lamarca señala que el carácter político del fenómeno de terrorismo exige que se reconozca en los tipos penales la finalidad de estrategia política²⁷². Hoffman también entiende que

²⁶⁶ ARROYO ZAPATERO, Luis, «Terrorismo y sistema penal», en A.A.V.V., *Reforma política y derecho*, Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones, 1985, p. 162.

²⁶⁷ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 47.

²⁶⁸ FERRAJOLI, Luigi, «La violencia y la política», en PÉREZ MARIÑO, Ventura (Comp.), *Justicia y Delito*, UIMP, 1981, pp. 66 y ss.

²⁶⁹ OLÁSOLO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., pp. 168-169; también en OLÁSOLO ALONSO, Héctor, «Ámbito de la actuación del Derecho penal como instrumento de respuesta al fenómeno del terrorismo internacional y papel de la Corte Penal Internacional y de las jurisdicciones nacionales en su persecución», en SERRANO-PIEDRECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, p. 605.

²⁷⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 134-135

²⁷¹ En el texto original: «la nozione di terrorismo implica, come dato imprescindibile, quello dell'uso di violenza per fini politici». Traducción propia. En VIGNA, Piero L., *La finalità di terrorismo ed eversione*, Giuffrè Editore, Varese, 1981, p. 42.

²⁷² V. gr. en LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 491.

uno de los rasgos que distinguen al terrorismo de otro tipo de crímenes es que estos son «inevitablemente políticos en sus motivos y razones»²⁷³.

La estrategia terrorista se desarrolla utilizando la violencia como mecanismo para alcanzar la finalidad política, como un método de negociación, de comunicación con el Estado. Como se verá, la violencia grave, habitual e indiscriminada permite al terrorismo garantizar la veracidad de su amenaza y coaccionar al Estado para conseguir tal finalidad.

Asúa Batarrita señala que la actividad terrorista cobra un especial significado en tanto que se utiliza la violencia como elemento de conversación con los poderes públicos, despersonalizando a las víctimas²⁷⁴. Ello es incompatible con las reglas de convivencia, de manera que el uso de las víctimas como mensaje de coacción e instrumento para pretensiones políticas pone en peligro de forma constante a la colectividad. Según la autora, se pueden distinguir cuatro finalidades distintas escaladas en la actividad terrorista²⁷⁵ (la última, irrelevante para el Derecho penal). En primer lugar, se sitúa el dolo directo respecto del delito común. En segundo lugar, la finalidad de atemorizar a la población o colectivos. En tercer lugar, se sitúa la finalidad de pretensión de incidencia política²⁷⁶. La cuarta finalidad es el proyecto político con el que se identifica el sujeto, su móvil último, pero en una democracia este último no interesa al Derecho penal.

Llobet Anglí señala que los actos terroristas utilizan, para alcanzarlos fines políticos, una instrumentalización de doble nivel²⁷⁷. En un primer nivel, los ataques dirigen un mensaje a la sociedad o grupos, alterando la paz pública, mientras que, en un segundo nivel, dirigen un mensaje al Gobierno para conseguir unos fines políticos determinados.

La finalidad del terrorismo es, en definitiva, esencialmente política, y su actividad se dirige de forma estratégica, hacia la consecución de determinados objetivos políticos, lo que permite distinguir el fenómeno de otros en los que

²⁷³ En el idioma original: «Ineluctably political in aims and motives». Traducción propia. HOFFMAN, Bruce, *Inside terrorism*, Columbia University Press, New York, 2006, p. 43.

²⁷⁴ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit. pp. 74 y ss.

²⁷⁵ Esta distinción entre los fines terroristas es acogida por GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 45 y ss.

²⁷⁶ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 78-79. Según la autora, las tres primeras finalidades deben ser exigidas cumulativamente.

²⁷⁷ A través de la indiscriminación y reiteración de los ataques. LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 68 y ss; Cfr., en el mismo sentido, GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 37.

se persiguen fines o intereses privados, como es el caso de la piratería²⁷⁸. Por tanto, no se puede, sino concluir, en la línea de la doctrina mayoritaria, que uno de los elementos esenciales de la definición de terrorismo es la persecución de fines políticos. En consecuencia, no serán admisibles las definiciones de terrorismo que son ajenas a este elemento, ni los delitos de terrorismo que prescinden de él.

Es preciso determinar si el requisito de finalidad política determina o no la consideración del delito de terrorismo como delito político y, por otra parte, delimitar cuáles son los fines políticos del terrorismo.

4.1.1.2) ¿Un delito «político»? Consideraciones sobre la necesidad de despolitizar el terrorismo

Los delitos políticos son²⁷⁹, sobre la base en un Estado Democrático y de Derecho²⁸⁰, aquellos delitos que suponen la incriminación de determinadas posturas políticas o ideológicas, y que implican la intromisión del Derecho penal en el conflicto político²⁸¹, sancionando el mero ejercicio de actividades

²⁷⁸ Por tanto, si no se establece el carácter político de los fines del terrorismo se pueden confundir tales delitos. Además, desde la reintroducción del delito de piratería en España en 2010 (en el art. 616 ter) el delito no exige que los autores persigan un beneficio personal o individual (cosa que sí exigen los convenios internacionales), por lo que el riesgo de confusión entre ambos delitos es todavía mayor.

²⁷⁹ Históricamente, han existido numerosas definiciones del delito político, sobre la base de tres corrientes: las teorías objetivas, las subjetivas y las mixtas. Según las teorías objetivas, el delito político se basa en el interés jurídico lesionado, entendiéndose que lo serán aquellos que atentan contra la organización política o constitucional del Estado. Según las teorías subjetivas, defendidas, por ejemplo, por Jiménez de Asúa, el carácter de delito político se determina por la finalidad perseguida por el autor, cuando este sea político. Para las teorías mixtas, defendidas, v. gr., por CEREZO MIR, José, *Curso de Derecho penal español*, Tecnos, Madrid, 2006, pp. 287 y ss., son delitos políticos «todos los delitos que atentan contra la organización política o constitucional del Estado y todos los que se realizan con un fin político». Vid. RUIZ-FUNES, Mariano, *Evolución del delito político*, Biblioteca de la Cátedra del Exilio, Madrid, (1944), Edición 2013, pp. 69-112; JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho penal*, Volumen III, Losada, Buenos Aires, 1977, pp. 213 *in fine* y ss.; CEREZO MIR, José, *Curso de Derecho penal español*, Loc. Cit.

²⁸⁰ En la línea propuesta para su definición por Serrano-Piedecasas, quien señala que la elaboración del concepto de delito político se debe elaborar sobre los presupuestos del Estado democrático, entendiéndose que quedarán excluidos los atentados contra el mismo. SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 153.

²⁸¹ Me baso en las ideas desarrolladas por BENLLOCH PETIT, Guillermo, «El Derecho penal ante el conflicto político», *ADPCP*, Vol. LIV, 2001, p. 178.

políticas²⁸². Tales delitos nunca podrían existir en un ordenamiento que considera legítimas sus modalidades de participación política.

La noción de delito político es teleológica, pues se elabora en función de un fin: la exclusión de la extradición de los delincuentes políticos y la dispensa hacia ellos de un tratamiento más benévolo²⁸³. Su origen se encuentra en el período liberal, sobre la necesidad de otorgar a los delincuentes políticos que habían luchado contra el Estado absolutista un trato más compasivo²⁸⁴.

Los delitos políticos se excluyen a efectos de extradición en nuestro ordenamiento en el art. 13.3 CE²⁸⁵, explicitándose que no se considerarán como tales los delitos de terrorismo. Las exclusiones de los delitos de terrorismo de la consideración de delitos políticos a efectos de extradición son frecuentes en las Constituciones y Tratados internacionales, y encuentran su origen en la famosa cláusula belga de atentado de la Ley Belga de Extradición de 1856. No obstante, como señala Asúa Batarrita, con ello ni se niega ni se afirma su carácter de delito político, sino que se declara que «a efectos de extradición», o de un tratado concreto, se excluye de tal consideración²⁸⁶.

El temor a que la consideración de los fines políticos de la actividad terrorista supusiese criminalizar el delito político tuvo sus repercusiones en las leyes antiterroristas posteriores a la dictadura, que trataron de despolitizar el terrorismo eliminando los elementos subjetivos²⁸⁷. Ello se refleja en el debate parlamentario de la Ley 56/1978, de 4 de diciembre, de medidas especiales en relación con los delitos de terrorismo cometidos por grupos armados, donde diputados de distintos grupos realizaron intervenciones que dejaron patentes tanto la voluntad de romper con la situación anterior como las consecuentes reticencias a introducir elementos subjetivos: «[n]o es este proyecto de ley [...] heredero de las situaciones

²⁸²CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 137.

²⁸³CEREZO MIR, José, *Curso de Derecho penal español*, Op. Cit., p. 288.

²⁸⁴ El precursor de este desarrollo del delito político es Montesquieu, quien señala que se ha de reducir el carácter vengativo de los crímenes contra la República. *Vid.* MONTESQUIEU, *El espíritu de las leyes*, Librería general de Victoriano Suárez, Madrid, 1906, pp. 292-294.

²⁸⁵ *Ibídem*.

²⁸⁶ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 53.

²⁸⁷ *Ibídem*, pp. 71-73; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., 197; GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 46.

anteriores»²⁸⁸; «siguiendo la trayectoria de los convenios internacionales [...] estos delitos de terrorismo deben tipificarse por su propio contenido, por las acciones en sí, sin entrar en [...] la faceta de las motivaciones o, en definitiva, el campo de lo subjetivo», de manera que los delitos de terrorismo deben ser «tipificados por su naturaleza, por el tipo de acción y desconexionados de la motivación o de las inspiraciones subjetivas»²⁸⁹. Ello llevó a que el art. 1 de la mencionada ley se refiriese al terrorismo únicamente en virtud de los elementos objetivo (delitos contra determinados bienes jurídicos) y estructural, prescindiendo del elemento subjetivo y despolitizando, así, el terrorismo. De igual forma, la LO 3/1988 de reforma del Código Penal²⁹⁰ (anterior a la aprobación del Código penal de 1995) tipifica en el art. 174 bis b) del CP de 1973 los delitos de terrorismo como delitos relacionados con la integración en bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes y la utilización de determinado tipo de armas o medios (de fuego, explosivos, inflamables o incendiarios).

Este ínterin de despolitización de los delitos de terrorismo (que habían estado incluidos entre los delitos políticos en sentido estricto durante la dictadura²⁹¹) vio su fin con el nuevo Código penal de 1995 y la referencia a la subversión del orden constitucional (y la alteración grave de la paz pública). Sin embargo, el afán por desvincular al terrorismo de los delitos políticos y la dictadura también se observa en el Código actual, pues, como señalan López Garrido y García Arán, la ubicación del capítulo de los delitos de terrorismo bajo el Título de los Delitos contra el orden público (en lugar, p. ej. del Título de los delitos contra la Constitución) tiene por objetivo evitar que se consideren delitos políticos²⁹².

En todo caso, es inevitable preguntarse si es legítimo sancionar o no la intención o finalidad (política) de quienes cometen actos terroristas. La respuesta es que sí, pues, aunque tengan carácter político, no constituyen delitos políticos en sentido estricto, entendidos como los delitos que suponen

²⁸⁸ Intervención de Peces Barba en: CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones*, nº 118, Sesión Plenaria nº 44, celebrada el 27 de julio de 1978, pp. 4690-4691. Recuperado de: http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_118.PDF (fecha de consulta: 18/03/2018).

²⁸⁹ Intervención de Alzaga Villaamil en: CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones*, nº 128, Sesión Plenaria nº 7, celebrada el 24 de octubre de 1978, pp. 5093-5094. Recuperado de: http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_128.PDF (fecha de consulta: 18/03/2018).

²⁹⁰ Ley Orgánica 3/1988, de 25 de mayo, de Reforma del Código Penal.

²⁹¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 177.

²⁹² LÓPEZ GARRIDO, Diego y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *El Código Penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Op. Cit., p. 204.

la incriminación de determinadas posturas ideológicas o políticas, y que no podrían ser delito en un ordenamiento democrático. Como señala Benlloch Petit, el delito «político» que hoy puede legítimamente sancionarse en el Derecho penal democrático es «el delito común» cometido con motivaciones políticas, de manera que se sanciona más por su carácter «común» que por su carácter «político»²⁹³. En el mismo sentido, Ruiz-Funes, en su tratado sobre la evolución del delito político, señalaba que en los Estados liberales los delitos «políticos» encuentran como límite el respeto a las opiniones y la necesidad de que las conductas sean antijurídicas²⁹⁴.

Es decir, los delitos (como el terrorismo) en que se sanciona la comisión de determinadas acciones con finalidades políticas, no se sancionan por la orientación que tomen dichas finalidades, que no se han de juzgar en un Estado Democrático y de Derecho, sino por la utilización de medios antijurídicos, violentos, delictivos, de manera habitual e indiscriminada, para alcanzar aquellos fines que se pueden alcanzar a través de medios democráticos. Es diferente la punición de las ideas con la incriminación de determinados actos de violencia realizados en nombre de una ideología o para defenderla²⁹⁵. En el mismo sentido, Lamarca Pérez señala que las actividades políticas en sí mismas no pueden ser delito en un sistema de libertades, mientras no se traduzcan en acciones delictivas que se orienten a alterar el orden constitucional²⁹⁶. Además, como indica la autora, a pesar de que el legislador puede tener en cuenta la existencia de una finalidad política no puede realizar distinciones en función de la inspiración, pues en tal caso se estaría juzgando según las ideologías y no las conductas²⁹⁷. Igualmente, considera Benlloch Petit, que, en un Estado democrático y pluralista, el Derecho penal sólo debe ocuparse de determinadas consecuencias delictivas de un conflicto político, pero no debe tomar postura en el conflicto político como tal²⁹⁸.

Por tanto, aunque es cierto que los Estados democráticos no pueden sancionar delitos políticos, el terrorismo no es delito «político» por el

²⁹³ BENLLOCH PETIT, Guillermo, «El Derecho penal ante el conflicto político», *ADPCP*, Vol. LIV, 2001, pp. 178-179.

²⁹⁴ RUIZ-FUNES, Mariano, *Evolución del delito político*, Op. Cit., p. 265. Aunque este autor excluye precisamente de su tratado el delito de terrorismo.

²⁹⁵ Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 37.

²⁹⁶ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., p. 549.

²⁹⁷ *Ibidem*, p. 548.

²⁹⁸ BENLLOCH PETIT, Guillermo, «El Derecho penal ante el conflicto político», Op. Cit., p. 178.

contenido de la finalidad de las motivaciones «políticas» que orientan su actuación, aunque estas sean definitorias de la misma, de manera que no constituye un delito político en sentido estricto²⁹⁹. Lo esencial en el terrorismo es que se utilicen, para alcanzar los fines políticos, medios delictivos³⁰⁰ violentos (y especialmente violentos –*vid. infra* 4.2–) en lugar de los medios democráticos habilitados a tal efecto. Como indica Asúa Batarrita, el fundamento jurídico-penal de la sanción del terrorismo está en el uso del procedimiento violento para obtener un efecto político³⁰¹.

En conclusión, no se trata de un delito político, aunque no se pueda negar su carácter político, como señalan, por ejemplo, Berdugo Gómez de la Torre³⁰² y Cancio Meliá³⁰³. Por ello, la mayoría de la doctrina aboga por la inclusión de la finalidad política en la definición del terrorismo, propuesta a la que se suma el presente trabajo.

4.1.1.3) Delimitación: La finalidad política admisible

Es esencial determinar el contenido que se asigna a los fines políticos que se consideran ínsitos en la definición de terrorismo, pues ello determinará la extensión de la definición. Finalidades especialmente concretas o delimitadas, como la subversión del orden constitucional, suponen la problemática de tener la potencialidad de dejar fuera de la definición casos como el terrorismo emanado de estructuras estatales, donde lo que se pretende es «mantener el orden» y no subvertirlo –aunque cabe entender que en la medida en que se socava la neutralidad del Estado para combatir violentamente a determinados grupos también se está subvirtiendo el orden constitucional³⁰⁴– (*vid. infra* 5 y *supra* 2.4.2.). En cambio, otros fines

²⁹⁹ En este sentido, López Garrido señalaba ya en 1987 que el delito de terrorismo había ido adquiriendo una autonomía conceptual respecto del delito político, que parece su ubicación natural: LÓPEZ GARRIDO, Diego, *Terrorismo, política y Derecho*, Op. Cit., p. 14.

³⁰⁰ En el mismo sentido, Lamarca Pérez señala que no se trata de un delito político, pues se exterioriza a través de delitos comunes y sólo de forma indirecta se dirige contra el sistema político, aunque ello impregne el contenido de sus acciones, dando necesidad de desarrollar una respuesta específica. LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 489. A la misma conclusión llega SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, PPU, Barcelona, 1988, p. 155.

³⁰¹ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 76.

³⁰² BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 47.

³⁰³ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 134-135.

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 191.

especialmente amplios, como la finalidad de suprimir o desestabilizar gravemente las instituciones políticas, sociales o económicas del Estado, pueden ser perseguidas por otro tipo de delincuencia (como la corrupción, la mafia³⁰⁵ o un grupo animalista que trate de infligir un daño económico a quienes tratan mal a los animales³⁰⁶). Otro fin político que se ha propuesto frecuentemente es el de obligar a un Estado u organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo. Ya se ha señalado que ello genera el riesgo de incluir en la finalidad política aquellos fines perseguidos en motines carcelarios, actos de piratería³⁰⁷, y otras manifestaciones que van mucho más allá de una finalidad política.

La cantidad de propuestas en la doctrina es dilatada. De Prada Solaesa señala que en un Estado democrático y de Derecho, la única finalidad admisible debe ser la preservación de la exclusividad del método democrático como única forma legítima de adopción de las decisiones colectivas y participación en el poder³⁰⁸. Berdugo Gómez de la Torre señala que el elemento subjetivo se debe referir a la finalidad de conmover los fundamentos del Estado Democrático de Derecho³⁰⁹. El GEPC entiende que la finalidad política se debe referir a la persecución de fines «contrarios al sistema democrático»³¹⁰, a lo que se adhiere Gómez Martín³¹¹.

Olásolo y Pérez Cepeda proponían la referencia genérica a la consecución de un objetivo o concesión política³¹², aunque Pérez Cepeda propone, más recientemente, que la finalidad se circunscriba a la destrucción

³⁰⁵ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 308-309.

³⁰⁶ VALSECCHI, Alfio, «I requisiti oggettivi della condotta terroristica ai sensi dell'art 270 sexies C.P. (prendendo spunto da un'azione dimostrativa dell'Animal Liberation Front)», *Diritto Penale Contemporaneo*, enero 2013, pp. 1-10.

³⁰⁷ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 309.

³⁰⁸ DE PRADA SOLAESA, José R., «Delitos relacionados con el terrorismo en el Código penal de 1995», *Jueces para la Democracia*, Nº 25, marzo 1996, p. 74.

³⁰⁹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 52. En el mismo sentido, SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 178.

³¹⁰ GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 25.

³¹¹ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 52.

³¹² OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., p. 168.

o alteración grave del sistema político, entendido como un modelo de Estado justo y respetuoso con los derechos humanos³¹³.

Por último, Llobet Anglí entiende que los fines políticos se deben referir a la finalidad de coaccionar a los dirigentes de los Estados –a los gobiernos constituidos o en constitución– para modificar el sistema de Estado («orden político constituido») o conseguir un cambio en una política concreta³¹⁴. Entiende, en adición, que en los Estados democráticos y de Derecho los fines políticos son aquellos que se pueden conseguir por medios democráticos (mediante el voto libre o pacíficamente)³¹⁵.

La finalidad política cuya inclusión en la definición de terrorismo aquí se defiende es la persecución por medios gravemente violentos e indiscriminados de la supresión de los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos³¹⁶. Ello engloba, también, los fines que no persigan la destrucción (en su conjunto) del Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, pero que sí tengan por objetivo socavar alguno de sus elementos fundamentales, como la neutralidad del Estado (p. ej., a través del combate al terrorismo también a través del terrorismo), o los medios democráticos de toma de decisiones políticas, pues supondrían la quiebra de sus fundamentos.

4.1.1.4) La importancia del contexto: Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos

Por su carácter político, como señala Berdugo «el terrorismo debe ser situado en unas coordenadas temporales y espaciales y esta ubicación condiciona decisivamente cualquier reflexión sobre el mismo, hasta el punto de poder hacer que la valoración presente un signo opuesto»³¹⁷. Por tanto, hay que delimitar a qué contexto político se refiere la definición de terrorismo, no bastando la amenaza para cualquier sistema establecido³¹⁸.

³¹³ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 308.

³¹⁴ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 89 y ss.

³¹⁵ *Ibidem*, pp. 96 y ss.

³¹⁶ En la línea de PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 308.

³¹⁷ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., pp. 47-48.

³¹⁸ Como defiende CARBONELL MATEU, Juan Carlos, «Terrorismo: algunas reflexiones sobre el concepto», en GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coords.), *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pp. 49-56, al señalar que el terrorismo es una amenaza para los fundamentos y la supervivencia del sistema establecido.

Pérez Cepeda, como se ha señalado, entiende que el terrorismo únicamente se puede llevar a la práctica en un modelo de Estado justo y respetuoso con los derechos humanos, pues es la única forma de garantizar que, además de tratarse de un Estado democrático, se permite el derecho a la resistencia frente a la opresión y el respeto a los derechos humanos³¹⁹. Berdugo Gómez de la Torre circunscribe su análisis a los Estados en que existen cauces políticos que, en principio, posibilitan la participación de todo tipo de ideologías políticas³²⁰. Llobet Anglí entiende que en los Estados no democráticos hay conductas que no pueden reputarse terrorismo, pues se debe garantizar el poder del pueblo para cambiar sistemas de Gobierno que vulneran sistemáticamente los derechos humanos³²¹.

En definitiva, se incrementa la posibilidad de que sucedan conductas violentas para desarrollar la participación política en Estados autoritarios en que no existen cauces para la expresión de la oposición política³²².

Parece que la postura más adecuada es circunscribir contextualmente los delitos de terrorismo a los Estados democráticos³²³ –que garantizan, por tanto, la participación política de las distintas ideologías– y respetuosos con los derechos humanos. Ello permite garantizar que los actos de terrorismo no responden a la imposibilidad de acudir a las vías pacíficas y democráticas para ver realizados sus fines (ideológicos), y permite también garantizar el respeto al derecho de resistencia frente a la opresión. En su defecto, estaríamos abriendo paso al Derecho penal autoritario que criticaba Ruiz-Funes, que supone un retroceso y donde los delitos políticos surgen en cuanto conductas de oposición política, como crímenes de máxima gravedad³²⁴.

³¹⁹ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyahadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 297, 306-308.

³²⁰ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», Op. Cit., p. 48.

³²¹No obstante, para la autora, el límite, está en la instrumentalización de la población, que tampoco es admisible en los Estados no democráticos. LLOBETANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 92 y ss.

³²² Señala Terradillos Basoco que «la insurgencia frente al tirano no genera terror. Abre zonas de libertad o, al menos, de resistencia sustraídas al terror que causa el tirano». En TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», Op. Cit., p. 277. Argumentación asumida por CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», Op. Cit., p. 120.

³²³ Excede del objeto de este trabajo analizar lo que es un Estado democrático. A tales efectos me remito genéricamente a la obra del que fue un gran teórico de la democracia: DAHL, Robert A., *La democracia*, Ariel, Barcelona, 2012.

³²⁴ RUIZ-FUNES, Mariano, *Evolución del delito político*, Op. Cit., pp. 155-216; 264.

4.1.2. ¿Y los fines no políticos? Consideraciones sobre las finalidades de intimidación grave de la población, alteración grave de la paz pública o provocación de un estado de terror en la población

La UE, desde la DM-T 2002³²⁵ prevé, entre los distintos fines alternativos que puede perseguir el terrorismo la finalidad de intimidación grave de la población. En España (*vid. supra* 2.4.2) se prevén, en la definición de terrorismo, entre los posibles fines perseguibles por la actividad terrorista, los fines de alteración grave de la paz pública (desde 1995) y la finalidad de provocación de un estado de terror en la población (desde 2015). Sin embargo, estos fines no pueden ser definitorios del terrorismo, ni pueden ser comprendidos por el elemento teleológico del terrorismo, y ello por tres razones.

En primer lugar, porque, el terrorismo, como se ha reiterado, es un fenómeno político y los fines políticos son los objetivos de la actuación terrorista, y las mencionadas finalidades mencionados no son políticas³²⁶. En segundo lugar, es cierto que en el terrorismo es esencial el elemento de comunicación, que utiliza el simbolismo, para lo cual es importante alterar la paz o crear temor, lo que se realiza a través de la indiscriminación³²⁷ y habitualidad³²⁸ de la actividad terrorista (y ello es lo que genera, en definitiva, que la ciudadanía realice demandas punitivas al Gobierno, y este deba reaccionar). Sin embargo, la alteración de la paz, la creación de temor, intimidación o terror en la población no son tanto finalidades últimas, sino consecuencias necesarias e inmediatas de la actividad terrorista de la que forman parte³²⁹ (cuyo desvalor forma ya parte, por tanto, del desvalor de la conducta), o de los fines inmediatos, medios para conseguir los fines políticos³³⁰ (como se ha señalado, parte de la instrumentalización primaria a la que hace referencia Llobet Anglí, que constituye un medio para la

³²⁵ Posteriormente previsto también en la Directiva 541/2017. *Vid. supra* 2.3.2. y 2.4.1.

³²⁶ No obstante, Cancio Meliá propuso (conforme a la regulación anterior a 2015) una interpretación conforme a la cual la alteración grave de la paz pública también sería un fin político, distinto al de la subversión del orden constitucional, en el que quedarían comprendidos, p. ej., los atentados del 11 de marzo de 2004 en Madrid. Cfr. CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 187.

³²⁷ La indiscriminación se relaciona con el elemento objetivo (*Vid. infra* 4.2).

³²⁸ La habitualidad se relaciona con el elemento estructural (*Vid. infra* 4.3).

³²⁹ PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 303; 315.

³³⁰ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 500; ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 76.

instrumentalización secundaria³³¹) de la actividad delictiva terrorista. Por último, existe una tercera razón por la que no se deben tener en consideración tales fines, y es el hecho de que son absolutamente indeterminados, lo que es contrario a la taxatividad propia del principio de legalidad penal, como se ha señalado *supra* 2.4.2.³³² Por ello, numerosos autores³³³ proponen la supresión de tales fines de la definición de terrorismo³³⁴.

4.1.3. Respeto al Derecho penal del hecho

Es necesario realizar una última puntualización en relación con el elemento teleológico. Es evidente que el respeto al principio del hecho exige que no se sancionen las intenciones o finalidades si estas no son exteriorizadas a través de conductas con capacidad de lesionar bienes jurídicos. Como señala Asúa Batarrita, el respeto al Derecho penal del hecho exige que se exteriorice la intención en conductas en las cuales sea verosímil la lesión de los bienes jurídicos, no siendo suficiente con que se constate la misma en la psicología interna del autor³³⁵. En el mismo sentido, Prats Canut señala que es necesario probar que concurren los fines, sin que se puedan presumir para evitar que se transite de un Derecho penal del hecho a un Derecho penal del ánimo³³⁶. Por tanto, es necesario que exista una «conexión de intermediación»³³⁷ con los elementos objetivos del delito, con su potencialidad

³³¹ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 68 y ss.

³³² En este sentido, GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 25; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 314.

³³³ TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», Op. Cit., pp. 278-279; LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 169; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 25 y ss; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 314-318; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 500.

³³⁴ Sin embargo, la cuestión no es pacífica. En este sentido, García Rivas propone definir el elemento subjetivo del delito terrorista precisamente recurriendo a la intención de aterrorizar a la población. GARCÍA RIVAS, Nicolás, «La tipificación "europea" del delito terrorista en la Decisión Marco de 2002», Op. Cit., p. 25.

³³⁵ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 77; y ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», Op. Cit., pp. 271 y ss.

³³⁶ PRATS CANUT, Josep Miquel, «De los delitos de terrorismo»; Op. Cit., p. 2209.

³³⁷ ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», Op. Cit., p. 276.

lesiva, para evitar que se transite a un Derecho penal del autor, que discrimine según la identidad del sujeto, y que configure el delito como un delito de *status*, difuminando los hechos, de manera que, como señala Ferrajoli, se identificaría el delito según valoraciones relativas a la «subjetividad subversiva del autor»³³⁸.

4.2. El elemento objetivo

La actividad terrorista se ejerce siempre a través de la violencia grave, organizada, habitual e indiscriminada contra la población o grupos de población, lo que funciona como estrategia de comunicación con el Estado³³⁹, de manera que se provoca intimidación masiva (instrumentalización de primer nivel) al poder ser afectado cualquiera y en cualquier momento, y, a través de ello, se instrumentaliza a las víctimas para conseguir el objetivo político propuesto (instrumentalización de segundo nivel)³⁴⁰. Como señala Cancio Meliá, el uso de la violencia (armada) permite que las organizaciones terroristas planteen un desafío al Estado, cuestionando el monopolio de la violencia legítima estatal³⁴¹. En adición, el principio de lesividad exige que los delitos se configuren al menos como delitos de peligro hipotético (configuración que ha asumido la regulación europea del terrorismo en 2002 y en 2017), estableciendo el requisito de la potencialidad lesiva de las acciones terroristas en relación con el bien jurídico colectivo (la supervivencia del sistema político democrático).

Por todo ello, parece apropiado determinar la necesidad de introducir un elemento objetivo en la definición, cuya amplitud será especialmente determinante de la extensión del fenómeno³⁴², compuesto por la comisión de delitos graves contra la vida, integridad física o libertad; desarrollados a través de la violencia de carácter habitual e indiscriminado; ejercida por medios armados, y con capacidad lesiva en relación con el fin político último.

³³⁸ FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, Editorial Trotta, Madrid, 1995, p. 821.

³³⁹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 130.

³⁴⁰ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 77; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 302-303.

³⁴¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 74.

³⁴² Cfr. GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 48.

4.2.1. Comisión de delitos violentos y graves contra la vida, integridad física y libertad

Como se ha señalado, España ha desarrollado un concepto de terrorismo en el art. 573 CP en relación con un catálogo de delitos graves contra numerosos bienes jurídicos (vida, integridad física, libertad, integridad moral, libertad e indemnidad sexuales, patrimonio, recursos naturales, medioambiente, salud pública, riesgo catastrófico, incendio, contra la Corona, atentado y tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos, apoderamiento de medios de transporte) cuando se relacionen con los distintos fines recogidos en el mismo artículo.

Sin embargo, no parece que ese catálogo de conductas sea apropiado, siendo conveniente, más bien, restringirlo a la ejecución de delitos graves contra la vida, libertad e integridad física³⁴³ de las personas, pues, como señala Llobet Anglí, solo la puesta en peligro de estos bienes jurídicos tiene potencialidad para instrumentalizar a las víctimas en el doble nivel: generando afectación de la paz pública (o intimidación masiva), y, a consecuencia, forzando a los gobiernos para que atiendan las peticiones³⁴⁴.

Por tanto, los delitos contra la propiedad, contra bienes materiales, o los meros desórdenes públicos no pueden ser terroristas si no ponen en peligro concreto la vida, libertad o integridad de las personas. En su defecto se corre el riesgo de que tengan lugar hechos como la ya mencionada detención –mediando acusaciones de delitos de terrorismo (y rebelión)– de una líder de las autodenominadas CDR por los desórdenes públicos producidos en las carreteras de Cataluña, que tuvo lugar el 10 de abril de 2018. En el mismo sentido, la provocación de explosiones, estragos, incendios, delitos de riesgo

³⁴³ También atienden a esta limitación SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 178, señalando que se deben producir ataques contra bienes jurídicos estimados como fundamentales, como la vida, integridad física libertad personal; y GARCÍA SÁNCHEZ, Beatriz, «Instrumentos internacionales en la lucha contra el terrorismo (ONU)», Op. Cit., p. 98, que señala que deben consistir en las formas más graves de violencia contra la vida, integridad física y libertad. Por otra parte, GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», Op. Cit., p. 49, entienden que deben producirse ataques de violencia grave contra los bienes jurídicos más básicos; y BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», *Estudios Penales y Criminológicos*, Op. Cit., p. 53, se refiere a las lesiones a bienes jurídicos de especial importancia, como la vida, la libertad y la salud.

³⁴⁴ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 77.

catastrófico o delitos contra el medioambiente sólo deberían ser terroristas si ponen en peligro concreto la vida o integridad de las personas³⁴⁵.

4.2.2. Indiscriminación y habitualidad de la violencia

La comunicación con el Estado, y la estrategia para alcanzar la finalidad política se llevan a cabo a través de la indiscriminación y habitualidad³⁴⁶ de la violencia, que generan la inseguridad en la población y la consecuente reacción de las autoridades. La permanencia de la violencia se relaciona con el amparo de una estructura que hace previsible la reiteración de los actos violentos (*vid. infra* 4.3.). La indiscriminación se relaciona con la aleatoriedad de las víctimas: como señala Cancio Meliá, la selección de las víctimas (sea más estricta: referida a un colectivo, como los funcionarios de policía, o más amplia: referida, p. ej., a todos los españoles, a «los infieles» o a los inmigrantes) siempre es personalmente aleatoria en cuanto seres humanos. Cualquiera puede ser víctima del terrorismo³⁴⁷. No obstante, como señala Llobet Anglí, se han de excluir del terrorismo los atentados contra grupos tan reducidos de personas que se puedan subsumir en un delito de amenazas³⁴⁸ (así, p. ej., la amenaza a una política con matar a su esposo e hijos para alcanzar un fin político).

Se incrementa así la intensidad del injusto, pues se instrumentaliza a las víctimas, como meros objetos³⁴⁹, a través de la indiscriminación y habitualidad de la violencia –que aseguran el carácter veraz de la amenaza terrorista, al poder afectar a cualquiera y en cualquier momento– para generar intimidación masiva³⁵⁰, con el objetivo de alcanzar una finalidad política.

Así, se incrementa la posibilidad de perjudicar al sistema político democrático, y de alcanzar la consecución del fin político, pues, es a través de

³⁴⁵ *Ibidem*, p. 78, y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 303-304.

³⁴⁶ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 66-82; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 167-168; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 298; 302-204.

³⁴⁷ LÓPEZ CALERA, Nicolás, «El concepto de terrorismo, ¿Qué terrorismo?, ¿Por qué terrorismo?, ¿Hasta cuándo el terrorismo?», Op. Cit., p. 55.

³⁴⁸ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 75.

³⁴⁹ Señala FERRAJOLI, Luigi, «La violencia y la política», Op. Cit., p. 77, que las víctimas son «negadas como sujetos, despersonalizadas, reducidas a símbolos o máscaras»: es la deshumanización cínica del terrorismo.

³⁵⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 167-168.

tal mecanismo mediante el cual se consigue generar alarma en la población, determinando una respuesta en las instituciones políticas.

Esta forma de actuar es particularmente rechazable en el marco de un Estado Democrático y de Derecho: «Verter sangre es especialmente reprochable cuando se hace de modo impersonal, con el fin de usarla para pintar proclamas políticas: es una razón para actuar de ese modo particularmente incomprensible en un sistema de libertades»³⁵¹.

Sin embargo, ello no debe llevar a ubicar a las víctimas del terrorismo en una posición privilegiada en relación con el resto de las víctimas, ni entender que se daña su integridad moral por su utilización o instrumentalización para un fin político, determinando un tratamiento especial y una mayor protección de estas, inclusive penal, que ha derivado en el desarrollo de delitos como el delito de humillación a las víctimas de terrorismo³⁵² y su ubicación en el capítulo de los delitos de terrorismo (conociendo de ellos la Audiencia Nacional³⁵³). Aunque sea especialmente rechazable, en términos morales, la instrumentalización por fines políticos en el marco de un sistema de libertades, pueden ser también instrumentalizadas otras víctimas con fines no políticos (así, p. ej., el sujeto que es asesinado o ve vulnerada su integridad física para que se perpetre un robo), por lo que no se justifica un trato privilegiado de las víctimas del terrorismo ni justifica un cambio de paradigma que determine el desarrollo de legislaciones penales desde «la venganza».

Lo que determina la consideración de la habitualidad y de la indiscriminación de la actuación delictiva desarrollada por el terrorismo no es, en definitiva, la instrumentalización de las víctimas, sino el hecho de que ambas sean determinantes para el desarrollo de la potencialidad y capacidad de la organización terrorista para alcanzar la finalidad política y perjudicar al sistema democrático.

4.2.3. Medios específicos de actuación: carácter armado

La comisión de los actos de violencia tan graves como se han señalado se realiza a través de medios idóneos para, a través de la habitualidad e indiscriminación de la violencia, instrumentalizar a las personas y alcanzar así el fin político propuesto. Por ello, se entiende en la doctrina que solo se

³⁵¹ *Ibíd.*, p. 168.

³⁵² Cfr. PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Del Derecho penal como Carta magna de la víctima al programa social del Derecho penal en el Estado de Bienestar», *Op. Cit.*, pp. 622-624.

³⁵³ A pesar de que la DT de la LO 4/1988 de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sólo le atribuye la competencia en materia de «causas por delitos cometidos por personas integradas en bandas armadas o relacionadas con elementos terroristas».

pueden realizar a través de armas capaces de causar daño grave a la vida³⁵⁴, lo que determina la exigencia de que la organización se encuentre armada³⁵⁵ (*vid. infra* 4.3.2.). En relación con el tipo de arma, se podrá tratar de explosivos, pero también armas de fuego, armas de guerra (cohetes, misiles), elementos químicos, radiactivos, nucleares o las nuevas armas biológicas o bacteriológicas³⁵⁶. Por último, cabe plantearse si el ciberespacio puede ser un medio específico de la actuación terrorista. Como expone Llobet Anglí, ello sólo sería posible si su uso fuera *ex ante* idóneo para afectar a la vida, libertad o integridad de las personas (p. ej. causando un caos circulatorio, un descarrilamiento de trenes, o la colisión de aviones comerciales)³⁵⁷. Sin embargo, como señala la autora, muchos especialistas en seguridad informática creen que es virtualmente imposible, y, de momento, no es más que un fenómeno teórico sin aplicación práctica. Por tanto, *ceteris paribus*, no se debe considerar el ciberespacio como un arma que funcione como medio para cometer actos de terrorismo³⁵⁸.

4.2.4. Potencialidad lesiva: Peligro hipotético para el sistema político democrático

Por último, el principio de lesividad exige la inclusión de la referencia a la potencialidad lesiva de los actos en relación con el fin político último. En este sentido, la Directiva 541/2017 en el art. 1 configura el delito como un delito de peligro hipotético señalando que los actos, por su naturaleza o contexto, deben poder «perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional» (extremo que no exige la regulación española).

Por ello, se debe requerir que los actos tengan capacidad lesiva *ex ante* para perjudicar a un sistema político de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos³⁵⁹, con potencialidad para quebrar la vigencia de un

³⁵⁴ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 83.

³⁵⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 168 y ss.

³⁵⁶ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 83-84.

³⁵⁷ *Ibídem.*, pp. 85 y ss.

³⁵⁸ Cfr. GORJÓN BARRANCO, María, «El cibercrimen político. Especial referencia al ciberterrorismo en España: prevención y castigo», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 391-392.

³⁵⁹ En este sentido, señala Serrano-Piedecabras que los medios deben ser idóneos para poner en peligro las bases del Estado constitucional. En SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 177.

Estado de Derecho. En todo caso, como señalan Asúa Batarrita, Colomer Bea, el GEPC y Pérez Cepeda, parece que ello sólo puede conseguirse en el marco de una organización estructurada, que será la que lleve a cabo de forma habitual la violencia organizada, grave, habitual e indiscriminada³⁶⁰.

4.3. El elemento estructural. El nuevo terrorismo y los «lobos solitarios»

4.3.1. Planteamiento

Como señala Bonanate, el terrorismo es una forma de violencia que se desarrolla a través de «grupos organizados que actúan de acuerdo con programas y estrategias que no son en absoluto espontáneas o improvisadas»³⁶¹.

La estructura organizada ampara los ataques violentos, garantizando su perpetuidad en el tiempo y asegurando la veracidad de la amenaza. La realización de los actos de violencia bajo el amparo de una organización estructurada que ejercite la comunicación con el Estado es, por ello, el único modo de actuación, como se ha dicho, que permite plantear la peligrosidad *ex ante* para el sistema político democrático de los ataques.

Como se ha dicho, la mayoría de la doctrina entiende, de igual modo, que uno de los elementos fundamentales del terrorismo es el elemento estructural³⁶². Así, Terradillos Basoco señala que la delincuencia terrorista es «criminalidad violenta y organizada»³⁶³. De Prada Solaesa entiende que el

³⁶⁰ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», p. 77; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 26; COLOMER BEA, David, «La incriminación del terrorismo individual en la reforma de 2015: ¿violencia política organizada?», Op. Cit., pp. 161 y ss.; PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 97; 295-298.

³⁶¹ En el idioma original: «[...] through organized groups which act according to programs and strategies which are not at all impromptu or improvised.» (Traducción propia). BONANATE, Luigi, «Some unanticipated consequences of terrorism», *Journal of Peace Research*, nº 3, V. 16, 1979, p. 205.

³⁶² En todo caso, la cuestión no es pacífica. *Vid.* críticamente EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Op. Cit., p. 134; CAMPO MORENO, Juan Carlos, *Comentarios a la reforma del Código penal en materia de terrorismo: La LO 2/2015*, Op. Cit., p. 14. Ambos entienden que la estructura no es determinante ni definitoria del terrorismo aunque se produzca en la práctica en el marco de estructuras organizadas (se trataría, para ellos, de un mero dato criminológico).

³⁶³ TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», Op. Cit., p. 287.

terrorismo es «violencia política organizada»³⁶⁴. El GEPC señala que el terrorismo necesita de un elemento organizativo, pues la gravedad de la respuesta jurídica solo se justifica en virtud de la capacidad del terrorismo de poner en peligro al sistema político, lo que solo puede suceder cuando actúa bajo el amparo de una organización³⁶⁵. Olásolo Alonso y Pérez Cepeda señalan que el recurso al terror debe ser llevado a cabo por una organización para justificar la gravedad de la respuesta jurídica al mismo³⁶⁶. Borja Jiménez señala, asimismo, que la actividad terrorista es propia de una estructura organizada³⁶⁷ y Gómez Martín indica que el terrorismo se caracteriza por cometerse en el marco de organizaciones armadas³⁶⁸.

Ello se justifica, como indica Lamarca Pérez, por la imputación de un conjunto de acciones violentas a un mismo sujeto: la organización, que da continuidad y coherencia al plan, de manera que el sujeto que actúa no es el terrorista, sino la organización, que constituye un contraordenamiento respecto del Estado³⁶⁹.

De esta manera, el «desafío al Estado» –la estrategia de comunicación con el Estado tratando de arrogarse, la organización terrorista, el monopolio de la violencia– sólo se puede desarrollar en el marco de una organización, que además debe ser peligrosa, para cuestionar el papel del Estado y su monopolio de la violencia³⁷⁰. La organización terrorista es «la que tiene el

³⁶⁴ DE PRADA SOLAESA, José R., «Delitos relacionados con el terrorismo en el Código penal de 1995», Op. Cit., p. 74.

³⁶⁵ GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 26.

³⁶⁶ OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., p. 169; también en OLÁSULO ALONSO, Héctor, «Ámbito de la actuación del Derecho penal como instrumento de respuesta al fenómeno del terrorismo internacional y papel de la Corte Penal Internacional y de las jurisdicciones nacionales en su persecución», Op. Cit., p. 605.

³⁶⁷ BORJA JIMÉNEZ, Emiliano, «Justicia penal preventiva y Derecho penal de la globalización: proyecciones en el ámbito del terrorismo», Op. Cit., pp. 204-207.

³⁶⁸ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., pp. 30 y ss.

³⁶⁹ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., p. 551; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 501. Asume esta fundamentación GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., pp. 31 y ss.

³⁷⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 126-128; 130-131; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 501.

protagonismo absoluto en su desafío al Estado»³⁷¹. Dicha organización debe desarrollar la violencia de modo estratégico, racional y planificado, para alcanzar la finalidad política que es consustancial a la organización terrorista³⁷². Cancio Meliá habla, en este sentido, de la existencia de una «proyección estratégica de la organización»: el programa colectivo de actuación, orientado a su finalidad política³⁷³. Por tanto, como señala Lamarca, la finalidad política es un objetivo consciente de la organización y definidor de su estructura³⁷⁴. En este sentido, señala Colomer Bea que para que los medios empleados por el terrorismo sean objetivamente idóneos para alcanzar sus fines es necesario que se desarrolle la actividad en el marco de una organización³⁷⁵.

Solo la existencia de una estructura organizativa con estas características permite el desarrollo de la violencia con carácter organizado y habitual (con vocación de permanencia), lo que –unido al carácter indiscriminado de la misma– permiten desarrollar la comunicación con el Estado (el desafío) a través de la creación de intimidación masiva y el carácter real de la amenaza que se deriva de la potencial repetición de los ataques. Se trataría, por tanto, de un delito especial, pues el sujeto que lo cometa tiene que estar funcionalmente integrado en una organización terrorista, ya que, en su defecto, no sería plausible que plantease un desafío verdadero al Estado. Únicamente de esta forma se puede plantear la peligrosidad frente al sistema político democrático de los actos concretos, pues existe una estructura organizada que dota de verosimilitud a la amenaza de la reiteración de los actos³⁷⁶.

En este sentido, señalaba el TC en la STC 199/1987: «El terrorismo característico de nuestro tiempo, como violencia social o política organizada,

³⁷¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 85.

³⁷² LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 501.

³⁷³ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 176 y ss.

³⁷⁴ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., p. 501; en el mismo sentido PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 324.

³⁷⁵ COLOMER BEA, David, «La incriminación del terrorismo individual en la reforma de 2015: ¿violencia política organizada?», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 161-162.

³⁷⁶ ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», Op. Cit., p. 260; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 323.

lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales susceptibles de ser configuradas como «terroristas», se manifiesta ante todo como una actividad propia de organizaciones o de grupos, de «bandas», en las que usualmente concurrirá el carácter de «armadas». Característico de la actividad terrorista resulta el propósito, o en todo caso el efecto, de difundir una situación de alarma o de inseguridad social, como consecuencia del carácter sistemático, reiterado, y muy frecuentemente indiscriminado, de esta actividad delictiva»³⁷⁷.

4.3.2. Rasgos de las organizaciones terroristas

En primer lugar, las organizaciones terroristas son organizaciones que deben ser auténticas organizaciones, conceptuadas como asociaciones ilícitas y no solo como un grupo de personas que actúan por codeincuencia ocasional³⁷⁸. En segundo lugar, la organización debe llevar a cabo violencia habitual e indiscriminada con una finalidad política³⁷⁹, desarrollando una disciplina que incluye la actuación delictiva violenta³⁸⁰ a través de la comisión de delitos de terrorismo. Por ello, como señala Cancio Meliá, la dimensión de especial riesgo derivada de la existencia de una organización terrorista desaparece con el cese definitivo de la violencia³⁸¹. En tercer lugar, se exige como elemento esencial la permanencia en el tiempo, la estabilidad y continuidad más allá de unos hechos concretos³⁸² (así, p. ej., se señala en la

³⁷⁷ STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 4.

³⁷⁸ OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., p. 169; GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Op. Cit., p. 26; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 501; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 326.

³⁷⁹ *Ibidem*, p. 325.

³⁸⁰ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p.128.

³⁸¹ CANCIO MELIÁ, Manuel, «Concepto jurídico-penal de terrorismo y cese definitivo de la violencia», en CUERDA RIEZU, Antonio, *El derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, p. 65.

³⁸² OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., p. 169; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 502; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 333.

STS 977/2012, de 30 de octubre³⁸³), elemento que asegura la posibilidad de reiteración de la violencia³⁸⁴.

En cuarto lugar, se exige que la organización tenga una estructura desarrollada, cierta densidad y extensión³⁸⁵, lo que no se refleja tanto en el aspecto numérico, como señala Lamarca³⁸⁶, sino que se relaciona más con la existencia de una específica distribución de funciones, de una forma de organización –además del elemento de permanencia y estabilidad– y de cierta jerarquía, que permite garantizar la permanencia de la organización con vocación de continuidad³⁸⁷.

Por último, como señala Cancio Meliá, para el funcionamiento de la organización a través de los mecanismos de violencia que se han señalado, parece necesario que la estructura organizativa se encuentre armada, contando con medios como armas de fuego o explosivos para el desarrollo de sus actividades³⁸⁸.

4.3.3. Algunos casos problemáticos: El problema del nuevo terrorismo, los «lobos solitarios» y las armas de destrucción masiva

4.3.3.1) Del «viejo terrorismo» jerárquico al «nuevo terrorismo» en red

El cambio en las formas de desarrollarse el terrorismo, que han transitado desde un «viejo terrorismo» nacional, con jerarquías y estructuras claras, a un «nuevo terrorismo» internacional, con estructuras en red, menos claras y descentralizadas en células³⁸⁹, ha llevado al planteamiento de si

³⁸³ STS 977/2012, de 30 de octubre (Ponente: Antonio del Moral García), FJ 5.

³⁸⁴ Según esta propuesta, en el hipotético supuesto de que, p. ej., el atentado a las Torres Gemelas del World Trade Center el 11 de septiembre de 2001 se hubiese llevado a cabo de forma aislada (violencia ocasional) o independiente de una organización no habría de considerarse terrorista, al no otorgar un carácter veraz a la amenaza de violencia por no ser previsible la reiteración de los ataques.

³⁸⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 159.

³⁸⁶ Pues los ejecutores son fungibles y su número también en función de la necesidad de la acción, como indica LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., pp. 501-502. También lo señalan GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 43 *in fine*; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 159.

³⁸⁷ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 44.

³⁸⁸ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp.168 y ss.

³⁸⁹ Vid. v. gr. el análisis de GONZÁLEZ MARTÍN, Elisa y MARTÍN DEL REY, Ángel, «Análisis de redes complejas en la lucha contra el terrorismo», en PÉREZ CEPEDA (Dir.),

también en ellos concurren los rasgos necesarios en cuanto a organización (en relación con la jerarquía, distribución de funciones, toma de decisiones) para poder apreciar el elemento estructural de los delitos de terrorismo.

Sin embargo, en primer lugar, como indica Gómez Martín, parece que sí hay una jerarquía en tales organizaciones, aunque se trata de una jerarquía distinta: una relación menos formalizada y más personal entre el líder carismático y los miembros de las distintas células³⁹⁰.

Se trata de una relación más horizontal, desarrollada a través de redes y contactos internacionales. En este sentido, como señala Terradillos Basoco, los grupúsculos que ejecutan las acciones, aunque tienen cierta autonomía organizativa, se integran en poderosas y jerarquizadas organizaciones, respondiendo, los atentados de París, Bruselas, Washington y Nueva York a una planificación rigurosa que es propia de verdaderas organizaciones³⁹¹.

En segundo lugar, si se apreciase, como indica Lamarca, un problema no de falta de estructura organizativa, sino «de diversa forma de organizarse» – pues, en dichas organizaciones se utiliza el elemento numérico como absolutamente fungible según las necesidades de cada tipo de acción, de manera que se parece, la organización en su conjunto, a una organización transitoria para delinquir³⁹²–; no habría problema en entender que las propias células son grupos u organizaciones terroristas, y así lo han entendido autores como Cancio Meliá o Lamarca³⁹³ y la jurisprudencia³⁹⁴.

En tal caso, se entiende que se han de cumplir por la célula los requisitos anteriormente señalados en relación con la estructura (de permanencia, estabilidad, cierta forma de organización: división de funciones, jerarquía, etc.).

Actas del seminario internacional. El terrorismo en la actualidad, un nuevo enfoque político criminal, Ratio Legis, Salamanca, 2017, pp. 35-49.

³⁹⁰ GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», Op. Cit., p. 44.

³⁹¹ TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «Terrorismo yihadista y política criminal del S. XXI», Op. Cit., p. 22.

³⁹² LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., pp. 502-503.

³⁹³ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 161; LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», Op. Cit., p. 503.

³⁹⁴ Así, p. ej. SAN 6/2007, de 7 de febrero (Ponente: Clara Eugenia Bayarri García).

4.3.3.2) ¿Lobos solitarios?

El fundamento del carácter definitorio del elemento estructural en el terrorismo es que confiere la proyección de estabilidad y reiteración delictiva, que, unido a la indiscriminación de los ataques, propician la capacidad de la organización para desafiar al Estado atemorizando a la población. Por ello, se ha planteado la posibilidad de considerar como terrorismo aquellos casos de terrorismo individual, que o bien se realizan de manera completamente aislada (son los denominados «*lone wolves*» o «lobos solitarios») o bien adhiriéndose externamente al objetivo de una organización³⁹⁵.

En relación con los «lobos solitarios» en sentido estricto, aquellos que actúan totalmente aislados, sin conexión ni ideológica con ninguna organización, se debe entender que no es en absoluto posible entender que se pueda hablar de terrorismo, pues no hay pronóstico de reiteración delictiva al no tener mayor estructura que el propio sujeto que actúa, no siendo previsible que se pueda alcanzar el fin político «de modo aislado» como ha planteado la mayoría de la doctrina³⁹⁶.

No obstante, la mayoría de casos de terrorismo individual no se plantean con base en la actuación de sujetos verdaderamente aislados (cuyo ejemplo paradigmático serían los conocidos atentados de Ted Kaczynski, «Unabomber»), que realmente no han tenido lugar en España³⁹⁷. Como señala Lamarca, que la ejecución de los hechos se lleve a cabo por una o dos personas no significa que no haya detrás una organización proporcionando la infraestructura y marcando los objetivos³⁹⁸. Por tanto, en muchos de los casos se trata, realmente, de individuos que ejecutan actos en el marco de células yihadistas.

Más problemas plantea la mera adhesión de la acción de sujetos individuales a una organización terrorista. Llobet AnglÍ ha planteado que es posible entender que también se trata de delitos de terrorismo, al serles imputable un mensaje de reiteración delictiva, ante la previsibilidad de que se

³⁹⁵ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 332.

³⁹⁶ LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*; Op. Cit., p. 87; LLOBET ANGLÍ, Mariona, «Lobos solitarios yihadistas: ¿terroristas, asesinos o creyentes? Retorno a un Derecho penal de autor», en PÉREZ CEPEDA, Ana (Dir.), *Actas del seminario internacional*, Salamanca, Ratio Legis, 2017, p. 93; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 333; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 262.

³⁹⁷ *Ibíd.*, pp.261-262

³⁹⁸ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo transnacional», Op. Cit., pp. 503-504.

producirá una repetición de atentados en el futuro³⁹⁹. Sin embargo, como señala Cancio Meliá, la adhesión «desde fuera» no se corresponde con la realidad de la organización, y debe existir una concreción derivada de una puesta en común en torno a la aportación individual del sujeto, no cabiendo una adhesión ideal sin intervención en las tareas efectivas de la organización (que se ha de derivar de una división de tareas mediante los mecanismos de coordinación interna de la organización)⁴⁰⁰. En el mismo sentido, Pérez Cepeda entiende que el sujeto debe seguir las directrices del grupo, con vínculos estables con el mismo, y asumiendo la jerarquía y disciplina de la organización, configurando su acción como un elemento integral de la estrategia violenta de la organización⁴⁰¹. Por tanto, solo puede entenderse que un sujeto verdaderamente integrado en la organización (realizando aportaciones funcionales a la misma a partir de una división de tareas y de la asunción de las directrices de la organización –y con una pertenencia que tenga vocación de permanencia–) forma parte de ella, y, por tanto, puede emprender una acción terrorista.

En definitiva, se debe entender que los actos de terrorismo siempre se tienen que realizar bajo el amparo de una verdadera organización.

4.3.3.3) La posibilidad de que exista terrorismo individual ante la especial potencialidad lesiva de determinadas armas

Al margen de ello, también cabría plantearse la posibilidad de sustitución del elemento estructural por el potencial destructivo de determinadas armas. En este sentido, para Llobet AnglÍ, el ataque a través de tales armas confiere una capacidad operativa al sujeto individual que sustituye a la potencialidad lesiva de la organización, pues los medios utilizados pueden afectar a la vida e integridad física de muchas personas con una única conducta (así, p. ej. con las armas químicas o biológicas)⁴⁰². No obstante, se trata de una propuesta meramente teórica. Además, señala Pérez Cepeda que faltará la finalidad política en tales actos⁴⁰³. Sin embargo, lo determinante es la ausencia de una organización que garantice la habitualidad

³⁹⁹LOBET ANGLÍ, Mariona, «Lobos solitarios yihadistas: ¿terroristas, asesinos o creyentes? Retorno a un Derecho penal de autor, Op. Cit., pp. 95-97.

⁴⁰⁰CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 159-160

⁴⁰¹CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 260-262; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 333-334.

⁴⁰²LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 88.

⁴⁰³PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 334-335

de los ataques y la verosimilitud de la finalidad política (su peligrosidad *ex ante*), que no queda cubierta por el mero potencial especialmente destructivo de determinadas armas. Por ello, parece más adecuado configurar tales supuestos como un tipo agravado de estragos y no como una modalidad de terrorismo.

4.4. Caracteres de los delitos de terrorismo

La conducta típica debe consistir, según la perspectiva desarrollada en este trabajo, en delitos graves contra la vida, libertad e integridad de las personas. La acción típica de los delitos de terrorismo es mixta⁴⁰⁴, pues, como señala Asúa Batarrita, por una parte, se trata de un delito de lesión (respecto de los bienes jurídicos individuales que se pretenden lesionar con carácter inmediato), y, por otra, se trata de un delito de peligro (respecto de los bienes jurídicos supraindividuales afectados). Desde la perspectiva aquí defendida, como se ha dicho, se entiende que se debe tratar, al menos, de un peligro hipotético.

Por tanto, existen diversos bienes jurídicos protegidos por el terrorismo. En primer lugar, los bienes jurídicos individuales que se ven afectados por cada acción terrorista (vida, integridad física, libertad). En segundo lugar, los bienes jurídicos supraindividuales a los que se intenta afectar, en última instancia, por la actividad terrorista: la existencia de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, y con ello, por tanto, las vías democráticas de toma de decisiones políticas⁴⁰⁵. Por último, también se ve protegida la paz pública, entendida como «la seguridad en el ejercicio espontáneo de los derechos y libertades»⁴⁰⁶, cuya afectación, como se ha dicho, es una consecuencia inmediata de toda acción terrorista⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 77.

⁴⁰⁵ Cfr. BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», *Estudios Penales y Criminológicos*, Op. Cit., p. 53; LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 59.

⁴⁰⁶ ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., p. 79; GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, «El Derecho penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas», en GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coords.), *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pp. 69-70. Cfr. LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., p. 59, que define este bien jurídico como el «estado colectivo de tranquilidad y sosiego por la propia vida».

⁴⁰⁷ Vid. las críticas a este bien jurídico en CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., pp. 115-116; 185-186.

El orden público, que es el orden «externo y material necesario para la convivencia»⁴⁰⁸ o la «tranquilidad en el desenvolvimiento de las actividades ordinarias en espacios públicos», se trata de un bien jurídico que se ve sobrepasado, con mucho, por la gravedad que se debe exigir de los delitos de terrorismo⁴⁰⁹ –pese a su ubicación en España bajo el Título de los Delitos contra el Orden público–.

Por otra parte, como se ha dicho, la utilización que se lleva a cabo de las víctimas de terrorismo para alcanzar un fin político (su instrumentalización) no debe llevar a la determinación de considerar afectada su integridad moral, de la misma manera que no se entiende que se afecta a la integridad moral del sujeto que, siendo instrumentalizado, ve afectada su vida o integridad física para que se perpetre un robo.

El sujeto activo del delito serán aquellos sujetos que cometan los hechos violentos contra la población o grupos de población de manera habitual e indiscriminada, siempre que (según la postura defendida en este trabajo), formen parte de una organización terrorista. El sujeto pasivo, siguiendo la postura de Pérez Cepeda, podrá ser cualquier persona perteneciente a la población o a un grupo de población⁴¹⁰, no limitándolo a la población «civil» (como han hecho algunos convenios internacionales⁴¹¹), para evitar que se excluyan como sujetos pasivos las autoridades, fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado (como sucede en el caso del conflicto armado)⁴¹², ya que, como se ha dicho, en el terrorismo la selección de las víctimas es siempre personalmente aleatoria.

⁴⁰⁸ GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, «El Derecho penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas», Op. Cit., p. 69.

⁴⁰⁹ Vid. CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», Op. Cit., p. 140.

⁴¹⁰ La inclusión de la referencia a los grupos de población permite comprender los ataques que se realizan de manera indiscriminada con restricción a un grupo de personas (como los inmigrantes o los españoles) que tradicionalmente ha caracterizado a las acciones desarrolladas por los grupos de extrema derecha. En este sentido, vid. PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 45.

⁴¹¹ Si bien como señala ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», Op. Cit., p. 32, parece que existe una tendencia en los últimos convenios a abandonar el requisito del carácter civil de las víctimas.

⁴¹² PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 45. También defiende esta postura ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», Op. Cit., p. 32.

El tipo subjetivo del delito comprendería el dolo directo de primer grado en relación con la afectación a los bienes jurídicos individuales y supraindividuales, y, en adición, como delito de tendencia interna intensificada, la intención específica de destruir los fundamentos del estado democrático y respetuoso con los derechos humanos.

5 ¿TERRORISMO «DE ESTADO»?

No existe en la doctrina acuerdo sobre la posibilidad de que exista terrorismo de Estado o desde el Estado. El terrorismo de Estado se puede definir, como «una forma del ejercicio del poder estatal cuya regla de conocimiento permite y/o impone, con miras a crear el temor generalizado, la aplicación clandestina, impredecible, y difusa, también a personas manifiestamente inocentes, de medidas coactivas prohibidas por el ordenamiento jurídico proclamado, obstaculiza o anula la actividad judicial y convierte al Gobierno en agente activo de la lucha por el poder»⁴¹³. Como se ha dicho, el propio origen del término «terrorismo» se ubica en una actividad de tales características, en el régimen de *la terreur* desarrollado bajo el mando de Robespierre y el Comité de Salud Pública durante la Revolución Francesa.

¿Puede existir o no el terrorismo «de Estado»? La problemática se plantea, como señala Lamarca, en que el Estado «puede ser moralmente perverso, pero no delincuente»⁴¹⁴. En el marco de los sistemas políticos crueles y opresivos, la idea es inútil, pues no se enjuiciarán los actos; y en el marco de un Estado de Derecho sí responderán los funcionarios por los hechos ilícitos que realicen, pero se excluye cualquier imputación institucional⁴¹⁵. Siendo cierta, por tanto, la idea de que el terrorismo «de Estado» (del Estado en su conjunto), que implique responsabilidad de las instituciones no es útil, sin embargo, como señala Cancio Meliá, cuestión distinta es que no pueda existir «terrorismo *desde* el Estado», desarrollado a través de colectivos que emanan de él⁴¹⁶ (se trataría del terrorismo «vigilante» en contraposición al «insurgente»⁴¹⁷). Se trata, por tanto, de distinguir dos planos de responsabilidad: la estatal (que no es objeto de análisis en este trabajo), y la responsabilidad individual, de quienes actúan a través del Estado o sus estructuras.

⁴¹³ GARZÓN VALDÉS, Ernesto, *Filosofía Política, Derecho*, Colección Honoris Causa, Universidad de Valencia, 2001, p. 147.

⁴¹⁴ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., p. 541.

⁴¹⁵ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., p. 142. Similar la argumentación de CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 188.

⁴¹⁶ *Ibídem*, p. 188.

⁴¹⁷ REINARES, Fernando, *Terrorismo y antiterrorismo*, Op. Cit., pp. 19 y ss.; REINARES, Fernando, *Terrorismo global*, Op. Cit., p. 18.

El desarrollo de actos terroristas a través de estructuras estatales también puede configurar la existencia de responsabilidad por terrorismo⁴¹⁸, pues los sujetos que actúan de tal manera realizan acciones violentas de manera habitual e indiscriminada, en el marco de una estructura organizada y con una finalidad política (mantener el orden establecido, socavar la neutralidad estatal, etc.), y ello, especialmente teniendo en cuenta que es el Estado quien debería actuar como garante frente a tales actos y que la posición en la que se encuentran quienes actúan les sitúa en una mejor postura para lesionar o perjudicar al Estado democrático⁴¹⁹. La actividad terrorista, no deja de serlo por ser de una u otra orientación política⁴²⁰. Por tanto, las organizaciones o estructuras estatales también pueden ser las estructuras en que se integran y apoyan los sujetos activos del terrorismo⁴²¹. Como señala Aparicio-Ordás, si el Estado se sitúa en el mismo plano de violencia que el terrorismo, se arruina una dimensión fundamental del sistema político: el control legítimo de la fuerza⁴²², pues el uso de la coerción estatal dejará de tener legitimidad.

En España se analizó la cuestión con motivo de los actos cometidos por el «terrorismo contra el terrorismo»⁴²³, por los Grupos Antiterroristas de

⁴¹⁸ RODRÍGUEZ DEVESA, José María, *Derecho penal español, Parte Especial*, Gráficas Carasa, Madrid, 1977, p. 793, señala, en el mismo sentido, que hay terrorismo tanto revolucionario como ultra o conservador. LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., pp. 142 y ss señala que se deben sancionar como simple terrorismo; CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 188, entiende también que entran en la definición típica.

⁴¹⁹ Por ello, cabe entender, como lo hace SERRANO-PIEDCASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., pp. 165-166, que es el terrorismo emanado del Estado (el terrorismo institucional) más grave que el insurgente, y no al revés.

⁴²⁰ En el mismo sentido indica SERRANO-PIEDCASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, *Ibidem*, pp. 165-166, que toda acción terrorista es penalmente reprochable.

⁴²¹ En todo caso, no es pacífica la cuestión. LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Op. Cit., pp. 109-117, entiende que no puede haber terrorismo desde organizaciones estatales, pues para la autora la finalidad política será siempre la de coaccionar al Estado (por ello entiende que sólo habrá terrorismo de Estado cuando determinados Estados «sponsor» promocionen o constituyan ellos mismos grupos armados para coaccionar a otros Estados).

⁴²² APARICIO-ORDÁS GONZÁLEZ-GARCÍA, Luis Á., «Enfrentamientos asimétricos. La respuesta del Estado español frente a la amenaza del Terrorismo: asimetría y simetría en el conflicto», *Saberes*, Volumen 10, 2012, p. 18.

⁴²³ ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», Op. Cit., p. 275.

Liberación (G.A.L.), reconociéndose la posibilidad de que existiese el terrorismo que emana desde el Estado en diversas sentencias⁴²⁴.

En algunos casos se reconoció que tales grupos tenían la condición de bandas armadas terroristas⁴²⁵, si bien en la mayoría no se llega a la misma conclusión debido a la ausencia de pruebas o la ausencia de los rasgos estructurales o subjetivos⁴²⁶. En la SAN de 20 de septiembre de 1991 (caso Amedo y Domínguez) concluye la Audiencia Nacional que los GAL no fueron banda armada terrorista, al faltar el elemento subjetivo necesario: la organización no había tenido como objetivo subvertir el orden constitucional del Estado de Derecho, sino mantenerlo o defenderlo⁴²⁷. Sin embargo, como señala Lamarca, la noción de terrorismo no se debe vincular a unas finalidades políticas y no a otras; en un sistema de libertades y pluralismo, ninguna ideología es preferible a otra⁴²⁸. Por tanto, no es admisible (como ya se ha señalado *supra* 4.1.1.) que en un Estado de derecho se juzgue la orientación que tomen las distintas ideologías o fines del terrorismo, siendo, en consecuencia, rechazable, la redacción confusa de la finalidad de «subvertir el orden constitucional».

Sin embargo, y, en todo caso, como señala Cancio Meliá, se puede entender que también se tiene por objetivo subvertir el orden constitucional en los actos de terrorismo «desde» el Estado, en la medida en que se socava la neutralidad de la Administración combatiendo mediante tácticas terroristas a grupos políticos o incluso a grupos terroristas, pues la idea de que se defiende el orden constitucional de un Estado democrático y de derecho «también *en*

⁴²⁴ SSTs 27 de mayo de 1988 (Ponente: Eduardo Móñer Muñoz), 12 de marzo de 1992 (Ponente: José Augusto De Vega Ruiz), 18 de marzo de 1991 (Ponente: Marino Barbero Santos), 2/1998, de 29 de julio (Ponente: Joaquín Delgado García), SAN 30/1991, de 20 de septiembre (Ponente: Agustín Lobejón Martínez).

⁴²⁵ Así, v. gr. en la STS 27 de mayo de 1988 (que ratifica la SAN de 9 de diciembre de 1985) reconoce que los GAL fueron bandas armadas terroristas (con base en lo cual condenan a un sujeto), pues presentaban los caracteres estructural y subjetivo que configura a las organizaciones terroristas. *Vid.* al respecto LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., pp. 548; 556 y PORTILLA CONTRERAS, Guillermo, «Terrorismo de Estado: los Grupos Antiterroristas de Liberación (G.A.L.)», en ARROYO ZAPATERO, Luis y BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio (Dir.), *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha y Ediciones Universidad de Salamanca, Cuenca, 2001, p. 505.

⁴²⁶ PORTILLA CONTRERAS, Guillermo, «Terrorismo de Estado: los Grupos Antiterroristas de Liberación (G.A.L.)», Op. Cit., p. 506.

⁴²⁷ SAN 30/1991, de 20 de septiembre (Ponente: Lobejón Martínez).

⁴²⁸ LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», Op. Cit., pp. 548-549.

las cloacas, también con sangre en las manos» es intolerable⁴²⁹. En este sentido, indica Muñoz Conde que el terrorismo que se lleva a cabo desde instituciones estatales no queda excluido del concepto de terrorismo, pues también tiene por finalidad subvertir el orden constitucional⁴³⁰.

La sentencia es anterior a la entrada en vigor del CP de 1995, momento en el cual no se hacía referencia expresa a ningún fin del terrorismo en el CP, si bien sí se venía exigiendo por la jurisprudencia que los actos se dirigiesen a la subversión del orden constitucional. El CP de 1995 introduce las finalidades de subversión del orden constitucional o alteración grave de la paz pública, por lo que parece que tal interpretación sería ya insostenible, pues también se podría comprender la conducta de los G.A.L. bajo la finalidad de alteración grave de la paz pública. Por último, también se podría considerar que se enmarca en la finalidad de provocar un estado de terror en la población, incluida con la reforma de la LO 2/2015.

En definitiva, sí puede haber terrorismo «desde el Estado», cuando emana de organizaciones estatales (así, v. gr., constituirían terrorismo desde el Estado las múltiples masacres desarrolladas por los «escuadrones de la muerte» en América Latina), pudiéndose entender, de hecho, que sus conductas tienen mayor aptitud para alcanzar el fin político, pues precisamente emanan de quienes deberían ser garantes de que no se produjeran, por tanto, tienen mayor potencialidad lesiva: mayor capacidad para desarticular un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos y socavar sus fundamentos y procedimientos democráticos. Ninguna diferencia hay entre las organizaciones estatales o paraestatales y las que no lo son (más allá de la capacidad lesiva, mayor en las primeras). Ruiz-Funes indicaba, en este sentido, que «los criminales de Estado no se diferencian en nada, por sus móviles y sus fines, de los infractores más temibles de la delincuencia común»⁴³¹. Así, como señala Ferrajoli, un Estado «que mata, que tortura, que humilla a un ciudadano no solamente pierde cualquier legitimidad, sino contradice su razón de ser, poniéndose en el mismo nivel que los delincuentes»⁴³².

⁴²⁹ CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*, Op. Cit., p. 191.

⁴³⁰ MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 586.

⁴³¹ RUIZ-FUNES, Mariano, *Evolución del delito político*, Op. Cit., p. 281.

⁴³² FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, Op. Cit., p. 396.

6. UBICACIÓN SISTEMÁTICA Y DELIMITACIÓN

El terrorismo delimita y se confunde, en ocasiones, con otros dos fenómenos de gravedad semejante de los que en ocasiones es difícil diferenciarlo y con los que a veces confluye. En primer lugar, con los crímenes de lesa humanidad, que se recogen en el Derecho penal español (inspirados en la regulación del Estatuto de Roma) en el art. 607 bis CP, sancionando a quienes cometan determinados hechos (homicidio, agresiones sexuales, detenciones ilegales, tortura, etc.) como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil o parte de ella. El bien jurídico protegido en los crímenes de lesa humanidad es, además de los distintos bienes jurídicos individuales lesionados por la conducta (y otros intereses como la convivencia pacífica), la protección de la población civil o parte de ella⁴³³, que se pone especialmente en peligro al desarrollarse los hechos en el marco de un plan sistemático y generalizado. El delito de terrorismo y el crimen de lesa humanidad podrían confluir ante los mismos hechos cuando se cumplan los requisitos de ambos delitos: tratándose de un ataque generalizado, sistemático, contra una población civil con conocimiento de dicho ataque, que trate de conseguir un objetivo político (de destrucción de un Estado de Derecho) intimidando masivamente a la población —a través de la reiteración e indiscriminación de los ataques—⁴³⁴, produciéndose, en tales casos, una situación de concurso de leyes (v. gr. es el caso de las distintas masacres ejecutadas en la década de 1980 por el Gobierno y los militares salvadoreños para eliminar a los disidentes ideológicos y políticos, como la masacre de seis jesuitas que lideraban el proceso por la paz y dos mujeres el 16 de noviembre de 1989). En todo caso, se entiende, en la línea de Olásolo Alonso y Pérez Cepeda que *a priori* los crímenes de lesa humanidad son más gravosos que los delitos de terrorismo⁴³⁵, y ello por el carácter generalizado y sistemático ínsito en los distintos ataques contra la población civil (si bien, en la práctica, dependerá de los bienes jurídicos dañados en el caso concreto)⁴³⁶.

⁴³³ GONZÁLEZ AGUDELO, Gloria, «Lección 32. Delitos contra la comunidad internacional», en TERRADILLOS BASOCO, Juan María (Coord.), *Lecciones de Derecho penal*, Tomo III, V. II., Iustel, Madrid, 2011, p. 370.

⁴³⁴ En el mismo sentido, *vid.* la argumentación de MENDOZA CALDERÓN, Silvia, «El delito de terrorismo como crimen internacional: su consideración como crimen de lesa humanidad», *Op. Cit.*, pp. 53; 56 y ss.

⁴³⁵ Cfr. la interpretación de LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, *Op. Cit.*, pp. 105-106.

⁴³⁶ OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, *Op. Cit.*, pp. 164-165; también en PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», *Op. Cit.*, p. 70; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, *Op. Cit.*, p. 48;

En segundo lugar, con los crímenes de guerra, pues ciertas manifestaciones del terrorismo también se pueden producir en el seno de un conflicto armado, pudiendo concurrir los delitos de terrorismo y los crímenes de guerra. Los crímenes de guerra se encuentran en nuestra normativa penal en los arts. 608 a 614 bis CP, en el Capítulo III del Título XXIV, bajo la denominación de «los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado», y se introducen a consecuencia de la ratificación por España de los protocolos adicionales relativos a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto 1949⁴³⁷ y de la firma del Convenio de La Haya de 14 de mayo de 1954 para la protección de bienes culturales⁴³⁸.

Los crímenes de guerra protegen, además de los bienes jurídicos que se vean afectados en cada caso en el conflicto bélico, las normas de derecho internacional humanitario de las que emanan⁴³⁹. También pueden concurrir los delitos de terrorismo y los crímenes de guerra: un ataque indiscriminado contra la población civil en el marco de un conflicto armado será un crimen de guerra, pues viola el derecho internacional humanitario, pero si, además, cumple los requisitos del delito de terrorismo, también se podrá apreciar tal delito, produciéndose una situación de concurso de leyes. En este caso, se entiende que los crímenes de guerra tienen un desvalor menor que los crímenes de terrorismo, pues el especial desvalor de los crímenes de guerra se deriva del carácter sustancial que la existencia de un conflicto armado haya podido tener en la decisión o capacidad de llevar a cabo la conducta o en la manera de realizarla⁴⁴⁰. Mientras tanto, el mayor desvalor del delito de terrorismo se deriva de la utilización de la violencia habitual e indiscriminada para alcanzar una finalidad política, y (según la perspectiva defendida en este trabajo) la capacidad de perjudicar al sistema político democrático⁴⁴¹. Por ello, parece acertada la defensa de la ubicación del delito de terrorismo en el Título de los «Delitos contra la comunidad internacional», al tener una gravedad

⁴³⁷ Protocolos Adicionales de 8 de junio de 1977, relativos a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 sobre heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas y la protección del personal civil en tiempo de guerra. Se ratifican por España en el BOE de 26 de julio de 1989.

⁴³⁸ Vid. v. gr. MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 781.

⁴³⁹ *Ibidem*, p. 782; GONZÁLEZ AGUDELO, Gloria, «Lección 32. Delitos contra la comunidad internacional», Op. Cit., p. 373.

⁴⁴⁰ OLÁSULO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Op. Cit., pp. 165-166; PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», Op. Cit., p. 70.

⁴⁴¹ PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 45-46.

intermedia entre los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra⁴⁴², y, por ser hoy en día, el terrorismo más característico de nuestro contexto, el terrorismo internacional.

Otra ubicación posible de los delitos de terrorismo podría ser bajo el Título de los delitos contra la Constitución, tanto por la finalidad política que debe configurar tales delitos como por la exigencia de que los mismos se configuren como delitos de peligro hipotético para sistemas políticos democráticos y respetuosos con los derechos humanos, —teniendo capacidad de afectar al sistema político—. Tales exigencias son las que se han defendido en este trabajo, si bien, como es evidente, no se corresponden con la regulación española actual, que admite la persecución por el terrorismo de fines no políticos y fines políticos especialmente amplios, además de no exigir ningún tipo de capacidad de afectación al sistema político. En España, como se ha dicho, la ubicación de los delitos de terrorismo bajo el Título de los delitos contra el Orden Público no tenía otro sentido que el de disuadir las dudas sobre la consideración de los delitos de terrorismo como delitos políticos. Sin embargo, la noción de «orden público» en los delitos de terrorismo no es coherente con la gravedad que se debe exigir a tales infracciones para justificar su existencia, debiendo desbordar, los bienes jurídicos afectados por el terrorismo el bien jurídico de orden público⁴⁴³. En consecuencia, no es recomendable el mantenimiento de la ubicación de los delitos contra el orden público en dicho Título.

⁴⁴² PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», Op. Cit., pp. 69 y ss.; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., pp. 322; 337.

⁴⁴³ Como señala CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», Op. Cit., p. 140.

7. CONSIDERACIONES FINALES Y VALORACIÓN

7.1. Garantías, constructos y enemigos: la necesidad de delimitación

Como se ha señalado, en el ámbito de «Occidente» se ha venido desarrollando una construcción del concepto de terrorismo según la cual se ha atribuido al mismo la etiqueta de «enemigo» de los Estados occidentales. Es imprescindible ser conscientes del desarrollo de tal construcción, que ha legitimado distintas respuestas al fenómeno del terrorismo: la guerra contra el terror y el «Derecho penal» del enemigo. Al desarrollo de este Derecho penal del enemigo, que tiene su ámbito paradigmático, precisamente, en la normativa antiterrorista, contribuye el carácter de delincuentes «por convicción» que distingue a quienes cometen delitos de terrorismo, dificultando su resocialización, al perseguir estos una causa que consideran justa y no un móvil egoísta. El «Derecho penal» del enemigo, como es sabido y como se ha señalado, implica el adelantamiento de las barreras de punición, el establecimiento de penas desproporcionalmente altas y la reducción de garantías con el fin de inocular a una categoría de sujetos considerados como no-personas en Derecho, oponiéndose a los límites que deben regir un Estado de Derecho. El Derecho penal acaba desembocando, así, en un Derecho penal de autor, en el que no se sanciona a los sujetos por el «hecho», la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos, sino por la pertenencia a esa categoría de sujetos, los enemigos (en este caso, los «terroristas», cuya etiqueta alcanza unas dimensiones, en el marco de la expansión de la normativa penal antiterrorista, que van mucho más allá de la noción estricta de terrorismo, desdibujándose sus elementos fundamentales y alcanzando también conductas satélites del mismo, como el adoctrinamiento pasivo o el enaltecimiento).

Todo ello hace necesario que se delimite el concepto de terrorismo y determina la importancia de alcanzar un consenso a nivel global al respecto. El consenso en torno a los límites del concepto de terrorismo contribuiría a reducir la discrecionalidad estatal para definirlo, que ha llevado, por una parte, a que cada Estado defina el terrorismo de una forma diferente, y, por otra parte, al desarrollo de una tendencia expansiva en la delimitación del fenómeno, de manera que las sucesivas reformas tienen por objeto ampliar su contenido, llegando a alcanzar la mera disidencia ideológica. En adición, la delimitación del fenómeno permitiría una mayor cooperación internacional en materia de terrorismo y el desarrollo de una respuesta más eficaz frente al mismo. Como es evidente, tal respuesta no debe ser solo jurídica (ni, por tanto, penal), pues debe ser una respuesta integral⁴⁴⁴

⁴⁴⁴ En concreto, se deberían desarrollar estrategias de prevención primaria para hacer frente a la radicalización, y acabar con la islamofobia para evitar que los jóvenes no integrados no encuentren la salida de su aislamiento en su adhesión a un grupo terrorista. *Vid.* GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Tratado de criminología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 905-906; PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p.179 y SANZ MULAS, Nieves, «Las sociedades paralelas como cantera del yihadismo», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 267-272; 275 y ss.

(aunque tal análisis excede del objeto de este trabajo), en especial, teniendo en cuenta el carácter transversal que tiene el fenómeno del terrorismo. Finalmente, la delimitación de un concepto de forma consensuada a nivel global permitiría evitar la legitimación de respuestas que en ningún caso habrían de ser consideradas legítimas, al conocerse el carácter y los límites de la respuesta penal fenómeno, como el desarrollo de la excepcionalidad en materia penal –con las penas excesivamente elevadas, la disminución de garantías y principios penales para los delitos de terrorismo–, penitenciaria y procesal (no habiendo quedado asegurado el carácter temporal de tales medidas excepcionales, al introducirse las mismas en la legislación ordinaria).

En todo caso, *ceteris paribus*, no parece que se vaya a alcanzar un acuerdo a nivel global acerca del contenido que debe integrar el concepto. Como se ha señalado, las escisiones claras entre los distintos bloques de Estados en relación con los elementos con el contenido del concepto de terrorismo (en concreto, con si debe integrar o no la libre determinación y si es posible apreciar terrorismo emanado de las estructuras estatales), hacen difícil prever la proximidad de tal consenso.

Como se ha visto, las definiciones actualmente vigentes son excesivamente amplias y no son coherentes, en consecuencia, con los principios del derecho penal. Tienden a incluir, en su elemento objetivo, un elenco de conductas demasiado amplio, y, la mayoría, no exigen que las conductas constituyan, ni siquiera, delitos de peligro hipotético. Además, se tienden a desarticular los elementos estructural (que prácticamente ha desaparecido de la mayoría de definiciones típicas –a pesar de que la mayoría de la doctrina sigue recomendando su inclusión en la noción de terrorismo–) y teleológico, que se ha venido ampliando, confundiéndose los efectos del terrorismo con sus finalidades y estableciéndose como objetivos del mismo algunos fines políticos muy amplios y otros no políticos (en concreto, así sucede en el caso de la normativa española). Por ello, se ha propuesto en este trabajo una definición de terrorismo coherente con las garantías del Derecho penal: se debe limitar el concepto jurídico de terrorismo a la comisión habitual e indiscriminada de delitos graves y violentos contra la vida, integridad física y libertad, en el marco de una organización, con el fin de destruirlos fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, siempre que tengan potencialidad *ex ante* para perjudicar al sistema político democrático.

En el marco de esta definición, en ningún caso cabría calificar como terroristas, por ejemplo, los hechos cometidos en la localidad vasca de Altsasu el 15 de octubre de 2016, donde, en el contexto de una trifulca nocturna, se produjo una agresión a dos guardias civiles y sus parejas. La absoluta ausencia de una organización que ampare los hechos impediría considerarlos como terroristas, al ser inverosímil que la conducta de unos sujetos aislados en un contexto de ausencia de violencia produzca ninguna peligrosidad hacia el Estado (no tienen capacidad de desaffo). En adición, las lesiones resultado de los hechos fueron lesiones de menor entidad (magulladuras, raspazos y un tobillo roto), que

tampoco cumplen el requisito objetivo de gravedad suficiente para plantear un desafío al Estado. Sin embargo, a consecuencia de estos hechos, 8 sujetos han sido acusados por delitos de terrorismo⁴⁴⁵, al relacionarlos con el movimiento de ETA «*Alde Hemendik*» («Fuera de aquí»). De esta manera, se identifican unos hechos aislados, cometidos al margen de una organización, sin capacidad para plantear objetivamente un desafío al Estado, con una política de una organización terrorista desarticulada en 2018, y que cesó en su actividad en 2011 (con su último atentado mortal en España en el año 2009). Esta postura ha sido confirmada por la sentencia de la Audiencia Nacional dictada en junio de 2018 que ha considerado que los jóvenes no participaron en un delito de terrorismo.

En todo caso, considerando todo lo anterior parece necesario plantearse si está justificada la existencia de los delitos de terrorismo. Debe quedar patente que se entiende que podría quedar justificada la existencia de un tipo específico de delitos de terrorismo en caso de que quedase demostrado el especial desvalor de injusto que se deriva de estas infracciones. Sin embargo, se considera que el abandono absoluto del ideal resocializador a través de las penas especialmente elevadas (incluso alcanzando la prisión permanente –en su caso «revisable»–), el desarrollo de un «Derecho penal» del enemigo y una normativa procesal y penitenciaria de excepción no son legítimos en un Estado social y democrático y de Derecho, en el que no se deben desconocer las garantías procesales y los principios del Derecho penal⁴⁴⁶. Por último, como es evidente, es injustificada la respuesta a un ilícito penal a través del desarrollo de una guerra –que, de no ser por la construcción del discurso, habría sido considerada ilegítima–, cuando se puede responder, precisamente, con la normativa penal (a ello contribuye la confusión que se ha desarrollado en materia de terrorismo entre el Derecho y la guerra).

7.2. Consideraciones sobre la justificación de la existencia de los delitos de terrorismo

Queda, por último, por analizar un asunto nada nimio: la justificación de la existencia de un tipo autónomo de terrorismo en los ordenamientos penales. Pues bien, a tal respecto hay que distinguir dos supuestos: por una parte, el concepto que se ha propuesto en el presente trabajo, y, por otro, el que forma parte de las legislaciones actuales –en concreto, el concepto desarrollado por el Código penal español–.

⁴⁴⁵ EUROPA PRESS, «La defensa de los jóvenes de Altsasu no ve “ningún sesgo terrorista” en lo que fue un “encontronazo fortuito”», *Diario Público*, 3 de mayo de 2018. Recuperado de: <http://www.publico.es/sociedad/altsasu-defensa-jovenes-altsasu-no-ve-sesgo-terrorista-encontronazo-fortuito.html> (fecha de consulta: 05/05/2018).

⁴⁴⁶ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, *Viejo y nuevo Derecho penal*, Op. Cit., p. 248, señala que las garantías de un ciudadano frente al Estado nunca deben ser sacrificadas en aras de una pretendida eficacia, pues se estaría invirtiendo el contenido del modelo social.

Según el concepto propuesto en este trabajo, como se ha dicho, se entiende por terrorismo la comisión habitual e indiscriminada de delitos graves y violentos contra la vida, integridad física y libertad, en el marco de una organización, con el fin de destruir los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, siempre que tengan capacidad *ex ante* para perjudicar al sistema político democrático (capacidad desarrollada a través del aval de la realización de las conductas por medio de una organización de manera habitual e indiscriminada). A partir de tal concepto, la punición del terrorismo a través de un tipo específico y autónomo sí podría estar justificada⁴⁴⁷, y, con ello, también una pena específica⁴⁴⁸ (si bien la misma debe ser, como se ha dicho, coherente con el principio de resocialización que debe regir las normas penales). Y ello porque se entiende que el terrorismo tiene una dimensión específica de injusto, una lesividad específica, afectando tanto a los bienes jurídicos individuales más importantes (vida, integridad física y libertad) como al bien jurídico colectivo configurado por la existencia de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, a través de su puesta en peligro (al menos, hipotético)⁴⁴⁹.

Sin embargo, cuando no se cumplan estos requisitos (por ejemplo, no afectándose los bienes jurídicos individuales señalados, ante la incapacidad de poner en peligro el sistema político de los sujetos –si actúan individualmente–, o ante la ausencia del carácter habitual o indiscriminado de la violencia), no quedará justificada la existencia de un tipo específico de terrorismo. En tales casos, los hechos deben ser tipificados con la pena del delito común cometido (con la agravante de discriminación por ideología –recogida en el art. 22.4 CP⁴⁵⁰–; y, en concurso con un delito de pertenencia a organización criminal, si se producen en el marco de una organización).

⁴⁴⁷ *Vid.*, frente a la existencia de la especificidad de los delitos de terrorismo las posiciones de TERRADILLOS BASOCO, Juan M., *Terrorismo y Derecho*, Op. Cit., p. 38, que entiende que la tipificación de los delitos de terrorismo como delitos especiales supone el retorno a la introducción del delito político; ZAFFARONI, E. Raúl, *El enemigo en el Derecho penal*, Op. Cit., pp. 181-186, que señala que es contraproducente; y PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Una modesta proposición para derogar los delitos de terrorismo (o casi)», Op. Cit., pp. 72 y ss., que entiende que deben tratarse como delitos comunes, al no tener mayor lesividad que los mismos.

⁴⁴⁸ Cfr. CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», Op. Cit., pp. 141 y ss.

⁴⁴⁹ En este sentido también ARROYO ZAPATERO, Luis, «Terrorismo y sistema penal», Op. Cit., p. 185: «la agravante [...] puede explicarse por el *plus* que respecto del bien jurídico de cada delito concreto representa la puesta en peligro la seguridad del Estado democrático»; y BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal», *Estudios Penales y Criminológicos*, Op. Cit., p. 55.

⁴⁵⁰ En este sentido, *vid.* PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Op. Cit., p. 271.

No obstante, no está justificada una tipificación específica en relación con el concepto jurídico desarrollado, por ejemplo, en el ordenamiento español⁴⁵¹, que desnaturaliza la noción de terrorismo tanto en relación con el elemento estructural (que, desde 2015, no se exige ni siquiera como regla general), como, en relación con el elemento teleológico, ya que se establecen diversas finalidades a perseguir por el terrorismo, algunas de ellas no políticas (la alteración grave de la paz pública y la provocación de un estado de terror en la población o parte de ella) y todas ellas con excesiva amplitud. Ello supone que, de entrada, no se exija que se disponga de ninguna capacidad de afectación al sistema político democrático (ya que la posibilidad de afectación al mismo al margen de una estructura organizada es ilusoria), y tampoco voluntad de afectarlo (como se ha reiterado, se recogen varias finalidades no políticas y todos los fines recogidos por la normativa española tienen una excesiva amplitud, de manera que en la práctica no se exige que se tenga intención de afectar o destruir al sistema político). En adición, el elemento objetivo que se recoge es muy extenso, de manera que no se requiere que se lesionen bienes jurídicos individuales especialmente importantes, que, como se ha dicho, es lo que permite alterar la paz pública y generar intimidación masiva y, a consecuencia, negociar con los Gobiernos y forzarlos a que atiendan las peticiones. Por otra parte, algunas de las infracciones que se prevén como delitos de terrorismo son un reflejo del «Derecho penal» del enemigo (como los delitos de adoctrinamiento pasivo y autoadoctrinamiento, enaltecimiento y justificación del terrorismo y el delito de propaganda, regulados en los arts. 575, 578 y 579.1 CP, respectivamente). En definitiva, a partir del concepto extensivo de terrorismo propuesto por el Código Penal español, es difícilmente justificable la existencia de un tipo específico de terrorismo como el actual, ya que no protege bienes jurídicos diferentes de los que se protegen por los distintos delitos comunes a los que se refiere el art. 573 CP. Por ello, y ante la imprevisibilidad de la supresión de los delitos de terrorismo en el marco de los sistemas político-criminales punitivistas actuales, es recomendable incrementar los estándares de lesividad de tales delitos, suprimiendo las finalidades no políticas y determinando como finalidad única la persecución de la supresión de los fundamentos de un Estado democrático respetuoso con los derechos humanos; añadiendo como requisito definitorio el elemento estructural; y requiriendo como elemento objetivo la producción de actos violentos y graves de con carácter habitual e indiscriminado que produzcan una afectación grave a la vida, integridad física y libertad de las personas, y, exigiéndose, además, que se configuren como delitos de peligro hipotético para el sistema político, para garantizar que el tipo específico respete el principio de lesividad.

En todo caso, como se ha señalado, y aunque la introducción de un concepto típico restrictivo como el que se ha defendido en el presente trabajo permita justificar la existencia de un delito autónomo de terrorismo, ello no determina la legitimación de las penas inocuidadoras que se han desarrollado en el marco de la

⁴⁵¹ Cfr., en el mismo sentido, CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», Op. Cit., p. 142.

normativa penal antiterrorista, ni tampoco de la excepcionalidad procesal y penitenciaria a la que se ven sometidos quienes cometen delitos de terrorismo.

8. CONCLUSIONES

1. Han existido, a lo largo de la historia, numerosos intentos por alcanzar un concepto consensuado de terrorismo a nivel global, que encuentran su inicio ya en las Conferencias internacionales para la unificación del Derecho penal, la Conferencia de Ginebra de 1937, y los primeros proyectos de códigos de crímenes contra la humanidad de la Comisión de Derecho Internacional; y se reanudan en la renovación de tales proyectos, en el marco de la Conferencia de Roma para la creación de la Corte Penal Internacional y en el seno de Naciones Unidas. Sin embargo, y, a pesar de que Naciones Unidas ha aprobado numerosos convenios y resoluciones contra el terrorismo, y de que tiene un Comité Especial con la encomienda –desde el año 2000– de desarrollar un convenio general sobre el terrorismo internacional, no se ha alcanzado un consenso acerca del contenido definitorio del concepto de terrorismo, lo que impide la consecución de dicho convenio global, pese a que se considere imprescindible. El carácter emocional imbricado en el fenómeno, la utilización masiva de la noción de «terrorismo», las discrepancias acerca de la posibilidad de incluir en el terrorismo aquellas conductas que emanan de estructuras estatales, y la multiformidad en que se ha presentado el fenómeno (desde el terrorismo jerárquico y nacional hasta el terrorismo en red y sin estructuras claras), dificultan alcanzar un consenso. No obstante, la causa esencial determinante de la imposibilidad de la consecución de un consenso global son las diferencias fundamentales entre los principales bloques de Estados acerca del contenido de la noción de terrorismo (y la inclusión en la misma de los movimientos de liberación nacional).

2. A nivel regional, solo en el marco de la Unión Europea, tras los atentados del 11 de septiembre, se ha conseguido alcanzar un verdadero acuerdo consensuado respecto al concepto de terrorismo, lo que permite reducir la discrecionalidad estatal al definir el fenómeno, disminuyendo el potencial desarrollo de nociones jurídicas de terrorismo expansivas, y favoreciendo la colaboración entre los distintos Estados.

3. La ausencia de un concepto global ha determinado que existan tantas definiciones típicas como países han tratado el fenómeno del terrorismo (incluso en el marco de la UE, las diferencias son notables entre países). Las distintas definiciones responden a dos modelos: la mayoría de ellas son subsumibles en un modelo mixto objetivo-subjetivo, que integra en su definición elementos objetivos (normalmente referidos a un listado de conductas o delitos, con mayor o menor amplitud) y elementos subjetivos; otras definiciones, en cambio, responden a un modelo objetivo (es el caso de Alemania, Colombia o Perú), integrando, en su definición, únicamente elementos objetivos o relativos a la existencia de una estructura organizativa.

4. La inexistencia de un concepto consensuado, en adición, supone un obstáculo para tratar adecuadamente el fenómeno a nivel global, pues de poco sirve denominar terrorismo a aquello que excede del mismo y utilizar medidas antiterroristas para hacerle frente. Además, incrementa la discrecionalidad de los Estados –lo que determina el elevado número de definiciones típicas existentes–, y habilita su utilización por aquellos, tanto de forma expansiva –para incluir en la definición fenómenos que van mucho más allá del terrorismo–, como selectiva, para excluir de la noción de terrorismo al emanado de estructuras estatales. Por último, la inexistencia de una noción consensuada de terrorismo ha permitido que se desarrolle una construcción, por parte de los Estados occidentales, del concepto de «terrorismo» como equivalente al de «enemigo», legitimando el desarrollo de la guerra contra el terror y del «Derecho penal» del enemigo, que se opone frontalmente a las garantías inherentes a un Estado Democrático y de Derecho. Queda patente, por todo ello, la necesidad de alcanzar una definición internacional del terrorismo a nivel global, tanto por razones políticas –para hacer frente de manera oportuna y eficaz al fenómeno–, como jurídicas (el respeto a los límites intrínsecos en los Estados de Derecho, las garantías del Derecho penal y la reducción de la excesiva discrecionalidad de los Estados en la definición de un fenómeno que hoy es esencialmente transnacional).

5. La delimitación del concepto jurídico de terrorismo debe realizarse de una manera acorde con los principios del Derecho penal. La definición propuesta en el presente trabajo respeta tal limitación, entendiéndose que el concepto jurídico de terrorismo debe acotarse a la comisión habitual e indiscriminada de delitos graves y violentos contra la vida, integridad física y libertad, en el marco de una organización, con el fin de destruir los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, siempre que tengan capacidad para perjudicar al sistema político democrático.

6. Tal concepto se integra por tres elementos. En primer lugar, un elemento subjetivo, referido a la voluntad de destruir los fundamentos de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos, que comprende, también, aquellos fines que no persigan destruir el Estado democrático en su conjunto, pero sí alguno de sus fundamentos esenciales. En cambio, otros fines más amplios no son distintivos del terrorismo, pues pueden ser perseguidos por otros fenómenos (piratería, mafia, desórdenes públicos), mientras que las finalidades no políticas, referidas a la voluntad de crear temor, alarma o alteración grave de la paz pública no recogen el carácter esencialmente político del fenómeno terrorista y son, más bien, consecuencias inmediatas de toda actividad terrorista. El hecho de que se incluyan las finalidades políticas como elemento esencial de la definición no determina que el terrorismo se considere un delito político, pues no se juzga el contenido de las finalidades, sino la realización de determinados actos violentos con carácter reiterado e

indiscriminado persiguiendo fines políticos. La delimitación contextual de la realización de las conductas en el marco de un Estado democrático respetuoso con los derechos humanos permite garantizar el respeto al derecho de resistencia frente a la opresión.

7. En segundo lugar, se integra por un elemento objetivo, que se compone por la comisión de delitos graves contra la vida, integridad o libertad, desarrollada a través de la violencia con carácter habitual e indiscriminado, ejercida por medios armados, y con capacidad lesiva en relación con el fin político último. La magnitud del catálogo de delitos que se incluyan en la definición es especialmente determinante de la amplitud de su contenido, y, en adición, parece que solo los delitos graves contra la vida, libertad e integridad física de las personas tienen potencialidad –en un contexto de violencia reiterada e indiscriminada– para forzar al Estado a asumir las peticiones perseguidas por la actividad terrorista. Por otra parte, el carácter reiterado e indiscriminado de la violencia garantiza la veracidad de la amenaza (al poder afectar a todos y en todo momento) y facilita la generación de intimidación masiva, que supone un incremento de presión al Estado para atender las peticiones terroristas. Además, la comisión de tales actos se realiza a través de armas capaces de causar daño a la vida, pues sólo así se podrá desarrollar la realización de los actos de violencia con carácter indiscriminado y habitual, con idoneidad para instrumentalizar a las personas y alcanzar el fin político. Por último, el respeto al principio de ofensividad exige la inclusión de la referencia de la potencialidad lesiva de los actos en relación con el sistema político (configurándose como un delito de peligro hipotético).

8. En tercer lugar, se debe incluir un elemento estructural, en referencia a la organización terrorista que es la que debe amparar los ataques violentos, garantizando su perpetuidad en el tiempo y asegurando la veracidad de la amenaza, ejercitando la comunicación y el desafío al Estado. El desarrollo de la actuación violenta a través de una organización (que puede ser o no estatal) es la única forma de plantear la peligrosidad de los ataques para el sistema político democrático, pues es inverosímil que sujetos aislados, al margen de una organización terrorista, puedan plantear una amenaza verdadera al Estado. Por tanto, los actos se deben desarrollar por sujetos verdaderamente integrados en una organización terrorista.

9. En virtud de este concepto restrictivo de terrorismo, sí puede quedar justificada la punición específica de los delitos de terrorismo cuando se cumplan todos los requisitos, pues tiene una lesividad específica, afectando tanto a los bienes jurídicos individuales más importantes como al bien jurídico colectivo (la existencia de un Estado democrático y respetuoso con los derechos humanos) al que se debe poner en peligro, al menos de forma hipotética. Sin embargo, cuando no se cumplan todos los requisitos no quedará justificada una punición autónoma, debiéndose sancionar a través de

los delitos comunes cometidos (con la agravante de discriminación por ideología).

10. En cambio, en conceptos jurídicos de terrorismo tan amplios como el desarrollado por la normativa española, que son diferentes en extremo con la definición propuesta, al desvirtuar los elementos subjetivo y estructural y establecer un amplísimo elemento objetivo, no está justificada una punición específica de los delitos de terrorismo, pues tales delitos no protegen bienes jurídicos diferentes que los que protegen los delitos comunes.

11. En todo caso, es inadmisibile que la respuesta al terrorismo tenga lugar a través del desarrollo de una normativa penal antiterrorista del enemigo, que adelante las barreras de punición, incremente las penas y reduzca las garantías, ni de la excepcionalidad permanente en el ámbito penal, penitenciario y procesal, que se ha desarrollado en materia de terrorismo, con un carácter esencialmente inocuidador, pues no se corresponden con las garantías inherentes a un Estado Democrático y de Derecho. La respuesta al terrorismo no puede suponer reducir el carácter democrático del Estado; en su lugar, debe tener por objetivo reforzarlo (lo que ha de pasar por establecer un concepto de terrorismo coherente con los principios penales). Como señala Serrano-Piedecasas: «En definitiva, el único camino para combatir el terrorismo, no es recortar la democracia, sino ampliarla y profundizarla»⁴⁵².

⁴⁵² SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, Op. Cit., p. 102.

9. REFERENCIAS

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABAD CASTELOS, Montse, «Una historia interminable: a vueltas con la definición de terrorismo, a través del enfoque del Derecho Internacional», en PÉREZ GONZALEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 27-48.

Acuerdo para afianzar la unidad en defensa de las libertades y la lucha contra el terrorismo entre PP y PSOE (2015). Recuperado de: <http://www.rtve.es/noticias/20150202/texto-integro-del-acuerdo-entre-gobierno-psoe-contra-terrorismo-yihadista/1092001.shtml>

AISTROPE, Tim, «The Muslim paranoia narrative in counter-radicalisation policy», *Critical Studies on terrorism*, 2016, pp. 182-204.

ALONSO RIMO, Alberto, «La criminalización de la preparación delictiva a través de la Parte Especial del Código Penal. Especial referencia a los delitos de terrorismo», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 229-279.

AMBOS, Kai y TIMMERMANN, Anina, «Terrorismo y Derecho internacional consuetudinario», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 23-49.

AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015. ALFONSO, César, «Represión y prevención del terrorismo en la República del Paraguay», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 89-113.

AMNISTÍA INTERNACIONAL, *Informe 2017/2018: La situación de los derechos humanos en el mundo*. Recuperado de: <https://www.amnesty.org/download/Documents/POL1067002018SPANISH.PDF> (fecha de consulta: 04/04/2018).

APARICIO-ORDÁS GONZÁLEZ-GARCÍA, Luis Á., «Enfrentamientos asimétricos. La respuesta del Estado español frente a la amenaza del Terrorismo: asimetría y simetría en el conflicto», *Saberes*, Volumen 10, 2012, 21 páginas.

APONTE CARDONA, Alejandro, «Terrorismo y crímenes internacionales en Colombia», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian,

- Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 113-146.
- ARCE ACUÑA, A. Andrea, «Sistemas penales comparados: Honduras», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 253-255.
- ARIZTEGUI, Miguel M., «Alsasua: ¿el terrorismo después de ETA?», *Eldiario.es*, 14 de abril de 2018. Recuperado de: https://www.eldiario.es/norte/navarra/ultima_hora/Alsasua-terrorismo-despues-ETA_0_760824110.html(fecha de consulta: 20/04/2018).
- ARROYO ZAPATERO, Luis, «Terrorismo y sistema penal», en A.A.V.V., *Reforma política y derecho*, Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones, 1985, pp. 153-210.
- ARROYO ZAPATERO, Luis, «La armonización internacional del Derecho penal. Hechos, actores y procesos en los caminos de la armonización», en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. Luis et. al. (Dirs.) *European inklings*, Nº 2, *Armonización penal en Europa*, IVAP, Euskadi, 2013, pp. 14-21.
- ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», en ECHANO BASALDUA, J. Ignacio, *Estudios jurídicos en memoria de José María Lidón*, 2002, pp. 41-85.
- ASÚA BATARRITA, Adela, «El discurso del enemigo y su infiltración en el Derecho penal. Delitos de terrorismo, “finalidades terroristas” y conductas periféricas», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, pp. 238-276.
- AVILÉS FARRÉ, Juan, «Terrorismo anarquista y terrorismo yihadí: un análisis comparativo», *Historia y Política*, nº 27, 2012, pp. 227-249.
- A.A.V.V., «Declaración del grupo latinoamericano de estudios de Derecho penal internacional sobre el tratamiento jurídico del terrorismo», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 555-557.
- A.A.V.V., «Framing terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, PP. 91-107.
- BECK, Ulrich, *Sobre el terrorismo y la guerra*, Paidós Ibérica, Buenos Aires, 2002.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «Derechos humanos y Derecho penal». *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XI, 1988, pp. 28-60.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, *Viejo y nuevo Derecho penal*, Iustel, Madrid, 2012.

- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio, «El terrorismo en el s. XXI: del terrorismo nacional al terrorismo global», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 27-74.
- BENLLOCH PETIT, Guillermo, «El Derecho penal ante el conflicto político», *ADPCP*, Vol. LIV, 2001, pp. 175-225.
- BERTLINGS, Jasmin, «Sistemas penales comparados: Alemania», *Revista penal*, nº 41, enero 2018, pp. 226-231.
- BIGIO, Isaac, *¿Es viable el concepto de terrorismo?* Recuperado de: (blog) <http://www.eroj.org/urbiorbi/Afganistan/terrorismo.htm> (fecha de consulta: 27/02/2018).
- BIN, Ludovico, «Sistemas penales comparados: Italia», *Revista penal*, nº 41, enero 2018, pp. 255-258.
- BONANATE, Luigi, OLDANI, Alberto, y MIGLIORINO, Luigi, *La violenza politica nel mondo contemporaneo*, Franco Angeli Editore, 1979.
- BONANATE, Luigi, «Some unanticipated consequences of terrorism», *Journal of Peace Research*, nº 3, V. 16, 1979, pp. 197-211.
- BORJA JIMÉNEZ, Emiliano, «Justicia penal preventiva y Derecho penal de la globalización: proyecciones en el ámbito del terrorismo», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 174-228.
- BURCHILL, Richard, «Legal constructions of terrorism», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 138-150.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, «In-seguridad y lucha contra el terrorismo», en LOSANO, Mario G. y MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.), *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedant arma togae»*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 403-410.
- CAMPO MORENO, Juan Carlos, *Comentarios a la reforma del Código penal en materia de terrorismo: La LO 2/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «“Derecho penal” del enemigo y delitos de terrorismo», *Jueces para la Democracia*, Nº 44, 2002 pp. 19-26.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «¿“Derecho penal” del enemigo?», en JAKOBS, Günter Y CANCIO MELIÁ, Manuel *Derecho penal del enemigo*, Civitas, Pamplona, 2003, pp. 57-102.

- CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 161- 170.
- CANCIO MELIÁ, Manuel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo y JAKOBS, Günter, *Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad*, Aranzadi, Pamplona, 2008.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, *Los delitos de terrorismo, estructura típica e injusto*, Reus, Madrid, 2010.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «Sentido y límites de los delitos de terrorismo», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 381-416.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «El Derecho penal antiterrorista español y la armonización penal en la Unión Europea», en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. Luis et. al. (Dirs.) *European inklings, N° 2, Armonización penal en Europa*, IVAP, Euskadi, 2013, pp. 304-325.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «Los delitos de terrorismo en Derecho penal español», en SCARANCE FERNANDES, Andres y ZILLI, Marcos, *Terrorismo e justiça penal. Reflexões sobre a eficiência e o garantismo*, Editora Fórum, São Paulo, 2014, pp. 184-226.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «La reforma penal: frivolidad, desvarío y populismo punitivo». *El notario del s. XXI*, N° 60, 2015, pp. 44-46.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «"Pacto antiterrorista": por la pendiente deslizante hasta el fondo del barranco», *Eldiario.es*, 11 de febrero de 2015. Recuperado de: https://www.eldiario.es/zonacritica/Pacto-antiterrorista-pendiente-deslizante-barranco_6_355624462.html [fecha de consulta. 15/03/2018].
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «Concepto jurídico-penal de terrorismo y cese definitivo de la violencia», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 45- 66.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «El derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015», *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*. N° 5, 2016, pp. 35-58.
- CANCIO MELIÁ, Manuel, «El concepto jurídico-penal de terrorismo entre la negación y la resignación», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo*,

- sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 105-142.
- CANO PAÑOS, Miguel Ángel, «Relación de las jornadas sobre terrorismo yihadista: riesgos, análisis y respuestas. Universidad Miguel Hernández (Elche), 4 y 5 de mayo de 2016», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2016, Nº 18- R1. Recuperado de: <http://criminnet.ugr.es/recpc> (fecha de consulta: 10/04/2018).
- CANO PAÑOS, Miguel Ángel, «Los inicios de la lucha antiterrorista en Alemania», *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminología*, 2008, nº 10-14. Recuperado de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/10/recpc10-14.pdf> (fecha de consulta: 10/04/2018).
- CÁPITA REMEZAL, Mario, *El concepto jurídico de terrorismo* (Tesis doctoral), Universidad Carlos III de Madrid, 2007. Recuperado de: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/11506/mario_capita_tesis.pdf?sequence=1 (fecha de consulta: 26/01/2018).
- CARBONELL MATEU, Juan Carlos, «Terrorismo: algunas reflexiones sobre el concepto», en GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coords.), *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pp. 49-56.
- CARO CORIA, Dino C., «La relación entre terrorismo, crímenes contra la humanidad y violaciones al Derecho internacional humanitario», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 113-147.
- CASTELLS, Manuel, *La era de la información. Economía, sociedad y cultura*, Alianza Editorial, Madrid, 1996.
- CEREZO MIR, José, *Curso de Derecho penal español*, Tecnos, Madrid, 2006.
- COLOMER BEA, David, «La distinción entre los delitos de terrorismo y los de desórdenes públicos: un análisis necesario», en PÉREZ CEPEDA, Ana (Dir.), *Actas del seminario internacional*, Salamanca, Ratio Legis, 2017, pp. 23-33.
- COLOMER BEA, David, «La incriminación del terrorismo individual en la reforma de 2015: ¿violencia política organizada?», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 143-170.
- CONDE PÉREZ, Elena, «La cuestión de la imputación al Estado por actos terroristas: algunos casos de la práctica internacional», en PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho*

- internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 89-132.
- CONDE PÉREZ, Elena, «La cuestión de la imputación al Estado por actos terroristas: algunos casos de la práctica internacional», en PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 89-132.
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones*, nº 118, Sesión Plenaria nº 44, celebrada el 27 de julio de 1978. Recuperado de: http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_118.PDF (fecha de consulta: 28/03/2018).
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones*, nº 128, Sesión Plenaria nº 7, celebrada el 24 de octubre de 1978. Recuperado de: http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_128.PDF (fecha de consulta: 28/03/2018).
- CORCOY BIDASOLO, Mirentxu (Dir.), *Manual de Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- COUTO DE BRITO, Alexis, «Sistemas penales comparados: Brasil», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 234-235.
- CRUZ, Melany «Re-pensando el concepto de terrorismo: una discusión político-histórica», en *Iconos, Revista de Ciencias Sociales.*, nº 52, pp. 179-189.
- CSONKA, Peter, «Armonización del Derecho penal en la UE», en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. Luis et. al. (Dirs.) *European inklings, Nº 2, Armonización penal en Europa*, IVAP, Euskadi, 2013, pp. 22-33.
- CUAREZMA TERÁN, Sergio J., «Sistemas penales comparados: Nicaragua», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 261-264.
- CUERDA ARNAU, María Luisa, «Terrorismo y libertades políticas», *Teoría y Derecho*, Nº 3, 2008, pp. 61-97.
- CUERDA ARNAU, María Luisa, «Delitos contra el orden público», GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coord.), *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 691-737.
- CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016.
- DAHL, Robert A. *La democracia*, Ariel, Barcelona, 2012.

- DE PRADA SOLAESA, José R., «Delitos relacionados con el terrorismo en el Código penal de 1995», *Jueces para la Democracia*, Nº 25, marzo 1996, pp. 73-77.
- DE URBANO CASTILLO, Eduardo, «Título XXIV: Delitos contra la comunidad internacional», en SÁNCHEZ MELGAR, Julián (Coord.), *Código Penal, Comentarios y jurisprudencia*, Sepín, Las Rozas, 2016, pp. 3314-3547.
- DEL RIEGO, Carmen, «Rajoy: “El enemigo es el terrorismo”», *La Vanguardia*, 8 de enero de 2015. Recuperado de: <http://www.lavanguardia.com/politica/20150108/54423127890/rajoy-enemigo-terrorismo.html> (fecha de consulta: 29/03/2018).
- DEMETRIO CRESPO, Eduardo, «DERECHO PENAL DEL ENEMIGO DARF NICHT SEIN! Sobre la ilegitimidad del llamado "Derecho penal del enemigo"», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, pp. 473-509.
- DEMETRIO CRESPO, Eduardo, «Derecho penal del enemigo y teoría del Derecho», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 35-46.
- DONINI, Massimo, «El Derecho penal frente al “enemigo”», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 15-93.
- DONDÉ MATUTE, Javier, «Delincuencia organizada y terrorismo en México», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 217-243.
- EBILE NSEFUM, Joaquín, *El delito de terrorismo. Su concepto*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1985.
- ENGLUND, Scott, y STOHL, Michael, «The world versus Daesh», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 208-221.
- ENGLUND, Scott, STOHL, Michael y BURCHILL, Richard, «Conclusion. Understanding how terrorism is constructed», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 223-230.
- EUROPA PRESS, «La defensa de los jóvenes de Altsasu no ve “ningún sesgo terrorista” en lo que fue un “encontronazo fortuito”», *Diario Público*, 3 de mayo de 2018. Recuperado de: <http://www.publico.es/sociedad/altsasu->

[defensa-jovenes-altasasu-no-ve-sesgo-terrorista-encontronazo-fortuito.html](#) (fecha de consulta: 05/05/2018).

- FARALDO CABANA, Patricia, «Medidas premiales durante la ejecución de condenas por terrorismo y delincuencia organizada: consolidación de un subsistema penitenciario de excepción», en CANCIO MELIÁ, Manuel, y GÓMEZ-JARADÍEZ, Carlos (Coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Edisofer, Madrid, 2006, pp. 757-598.
- FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo, «El Derecho penal del enemigo y el Estado democrático de derecho», *Derecho penal contemporáneo. Revista internacional*, N° 16, 2006, pp. 131-186.
- FERRAJOLI, Luigi, «Terrorismo y crisis tardocapitalista», en PÉREZ MARIÑO, Ventura (Comp.), *Justicia y Delito*, UIMP, 1981, pp. 51-64.
- FERRAJOLI, Luigi, «La violencia y la política», en PÉREZ MARIÑO, Ventura (Comp.), *Justicia y Delito*, UIMP, 1981, pp. 65- 88.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón*, Editorial Trotta, Madrid, 1995.
- FERRAJOLI, Luigi, «Derecho penal del enemigo y la disolución del Derecho penal», *Nuevo Foro Penal*, 2006, N° 69, pp. 13-31.
- FLÓREZ MIGUEL, Cirilio, *Mundo técnico y humanismo*, Ediciones Universidad de Salamanca, 1994.
- FRONZA, Emmanuela, «Tutela penal anticipada y normativa antiterrorismo en el ordenamiento italiano», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 243-277.
- GALAIN PALERMO, Pablo, «Terrorismo y financiación del terrorismo en Uruguay», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 277-319.
- GARCÍA ALBERO, Ramón, «De las organizaciones y grupos terroristas», en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Dir.), *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal, Tomo III*, Aranzadi, Madrid, 2016, pp. 1890-1945.
- GARCÍA FALCONI, Ramiro, «Informe sobre la aplicación del concepto de terrorismo en El Ecuador», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 319-331.
- GARCÍA RIVAS, Nicolás, «La tipificación "europea" del delito terrorista en la Decisión Marco de 2002», *Revista General del Derecho Penal*, N° 4, 2005, pp. 1-28.

- GARCÍA RIVAS, Nicolás, «La tipificación “europea” del delito terrorista en la Decisión Marco de 2002: análisis y perspectivas», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Ed.), *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2007, pp. 279-302.
- GARCÍA RIVAS, Nicolás, «Legislación penal española y delito de terrorismo», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 87-102.
- GARCÍA SÁNCHEZ, Beatriz, «Instrumentos internacionales en la lucha contra el terrorismo (ONU)», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 75-102.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Tratado de criminología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- GELBER, Katharine, «Criminalizing terrorism», en *Free speech after 9/11*, 2016.
- GIL GIL, Alicia, «La expansión de los delitos de terrorismo en España a través del delito de pertenencia a organización terrorista», *ADPCP*, V. LXVII, 2014, pp. 105-153.
- GIL GIL, Alicia, «La expansión de los delitos de terrorismo en España a través del delito de pertenencia a organización terrorista», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 331-365.
- GIL GIL, Alicia y MACULÁN, Elena (Dirs.), *Derecho penal internacional*, Dykinson, Madrid, 2016.
- GIMBERNAT DÍAZ, Eva, «El Derecho penitenciario del enemigo aplicable a los presos por delitos de terrorismo», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 93-112.
- GONZÁLEZ AGUDELO, Gloria, «Lección 32. Delitos contra la comunidad internacional», en TERRADILLOS BASOCO, Juan María (Coord.), *Lecciones de Derecho penal*, Tomo III, V. II, Iustel, Madrid, 2011.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, «El Derecho penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas», en GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coords.), *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pp. 57-127.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio, «Sobre el concepto jurídico-penal de terrorismo», *Teoría y Derecho*, N^o 3, 2008, pp. 34-59.

- GÓMEZ BENÍTEZ, José Manuel, «Crítica a la política criminal del orden público», *Cuadernos de Política Criminal*, 1977, Nº 16, pp. 49-92.
- GÓMEZ MARTÍN, Víctor, «Notas para un concepto funcional de terrorismo», en SERRANO-PIEDecasAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 25-52.
- GONZÁLEZ MARTÍN, Elisa y MARTÍN DEL REY, Ángel, «Análisis de redes complejas en la lucha contra el terrorismo», en PÉREZ CEPEDA (Dir.), *Actas del seminario internacional. El terrorismo en la actualidad, un nuevo enfoque político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2017, pp. 35-49.
- GORJÓN BARRANCO, María, «El cibercrimen político. Especial referencia al ciberterrorismo en España: prevención y castigo», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 375-403.
- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una alternativa a la actual Política Criminal sobre terrorismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una propuesta de renovación de la política criminal sobre terrorismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Revisión y actualización de las propuestas alternativas a la regulación vigente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- HERENCIA CARRASCO, Salvador, «El tratamiento del terrorismo en la Organización de los Estados Americanos y en el sistema interamericano de Derechos humanos», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 49-89.
- HOFFMAN, Bruce, *The logic of suicide terrorism*, RAND Corporation, 2003.
- HOFFMAN, Bruce, *Inside terrorism*, Columbia University Press, New York, 2006.
- HUIZINGA, Johan, *Homo iudens*, Alianza Editorial, Madrid, 2007.
- JACKSON, Richard, *Writing the war on terrorism*, Manchester University Press, New York, 2005.
- JACKSON, Richard, «The core commitments of critical terrorism studies», *European Political Science*, septiembre 2007, volume 6, pp. 244-251. Recuperado de: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1057%2Fpalgrave.eps.2210141.pdf> (fecha de consulta: 18/03/2018).
- JACKSON, Richard, SMYTH, Marie Breen y GUNNING, Jeroen, *Critical terrorism studies. A new research agenda*, Routledge, New York, 2009.

- JACKSON, Richard, *Routledge Handbook of Critical Terrorism Studies*, Routledge, Abingdon, 2015.
- JAKOBS, Günter, «Derecho penal del ciudadano y Derecho penal del enemigo», en JAKOBS, Günter Y CANCIO MELIÁ, Manuel *Derecho penal del enemigo*, Civitas, Pamplona, 2003, pp. 19-56.
- JAKOBS, Günter y CANCIO MELIÁ, Manuel, *Derecho penal del enemigo*, Civitas, Madrid, 2006.
- JAKOBS, Günter, «¿Derecho penal del enemigo? Un estudio acerca de los presupuestos de la juridicidad», en CANCIO MELIÁ, Manuel; FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo y JAKOBS, Günter, *Teoría funcional de la pena y de la culpabilidad*, Aranzadi, Pamplona, 2008, pp. 26-60.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho penal*, Volumen II, Losada, Buenos Aires, 1977.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho penal*, Volumen III, Losada, Buenos Aires, 1977.
- JORDÁN, Javier, «Terrorismo yihadista y Estado de Derecho», *Teoría y Derecho*, Nº 3, 2008, pp. 20-33.
- JUERGENSMEYER, Mark, «Killing before an audience», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 67-78.
- LANDA GOROSTIZA, Jon M., «La sombra de los crímenes contra la humanidad en la política antiterrorista española», *RECPyC*, Nº 12, 2010, pp. 1-30.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», *ADPCP*, Tomo 46, Fas. 2, 1993, pp. 535-560.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «La regulación del terrorismo en el Código penal español», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Ed.), *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2007, pp. 359-373.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Análisis de las reformas penales en el ámbito de la lucha contra el terrorismo: el caso español», en SERRANO-PIEDRECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 435-456.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Legislación penal española y delitos de terrorismo: la suspensión de garantías», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 173-191.

- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Definición de terrorismo», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 27-44.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «Terrorismo trasnacional», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *Política criminal ante el reto de la delincuencia trasnacional*, Tirant lo Blanch y Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2016, pp. 483-504.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen, «La excepcionalidad procesal en materia de terrorismo: Una visión general», en CUERDA RIEZU, Antonio (Dir.), *El Derecho penal ante el fin de ETA*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 197-210.
- LANDA GOROSTIZA, Jon M., «Ley vasca de paz, derechos humanos y reconciliación: una propuesta», *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria*, Nº 45, 2013, pp. 28-39.
- LASCANOS, Sofía, «Sistemas penales comparados: Uruguay», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 272-274.
- LAQUEUR, Walter, *Una historia del terrorismo*, Paidós Historia Contemporánea, Buenos Aires, 2003.
- LEMKIN, Raphael, «Los actos que representan un peligro general (interestatal) considerados como delitos contra el derecho de gentes» (Ponencia presentada en la V Conferencia Internacional para la Unificación del Derecho penal celebrada en Madrid en 1933), *International RaoulWallenberg Foundation*. Recuperado de: <http://www.raoulwallenberg.net/es/holocausto/articulos-65/genocidio/actos-constituyen-peligro/> (fecha de consulta: 18/03/2018).
- LÉONARD, Jacques y FOUCAULT, Michel, *La imposible prisión: debate con Michel Foucault*, Anagrama, Barcelona, 1982.
- LLOBET ANGLÍ, Mariona, *Derecho penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, La Ley, Bizkaia, 2010.
- LLOBET ANGLÍ, Mariona, «Lobos solitarios yihadistas: ¿terroristas, asesinos o creyentes? Retorno a un Derecho penal de autor», en PÉREZ CEPEDA, Ana (Dir.), *Actas del seminario internacional*, Salamanca, Ratio Legis, 2017, pp. 87-103.
- LÓPEZ CALERA, Nicolás, «El concepto de terrorismo, ¿Qué terrorismo?, ¿Por qué terrorismo?, ¿Hasta cuándo el terrorismo?», *Anuario de Filosofía del Derecho*, Nº 19, 2002, pp. 51-71.
- LÓPEZ GARRIDO, Diego, *Terrorismo, política y Derecho*, Alianza Editorial, Madrid, 1987.

- LÓPEZ GARRIDO, Diego y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *El Código Penal de 1995 y la voluntad del legislador*, Closas-Orcoyen, Madrid, 1996.
- LOSANO, Mario G. y MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.), *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedant arma togae»*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- MADRIGAL ZAMORA, Roberto, «Sistemas penales comparados: Costa Rica», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 239-241.
- MARINELLI, Aldo, «Il delitto político», *Archivio penale*, 1976, pp. 72-102.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, «Prólogo», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 9-14.
- MARTINI, Alice, «El terrorismo global como amenaza al orden internacional. El caso del Estado Islámico», *Relaciones Internacionales*, Nº 32, 2016, pp. 79-95.
- MCCAULEY, Clark, «Constructing terrorism. From fear and coercion to anger and jujitsu politics», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 79-90.
- MENDOZA CALDERÓN, Silvia, «El delito de terrorismo como crimen internacional: su consideración como crimen de lesa humanidad», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana (Coords.), *Terrorismo y contraterrorismo en el s. XXI*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 47-60.
- MESTRE DELGADO, Esteban, *Delincuencia terrorista y la Audiencia Nacional*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1987,
- MIRA BENAVENT, Javier, «El Derecho penal ante el fin de ETA», *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria*, Nº 45, 2013, pp. 4-15.
- MIRÓ LLINARES, Fernando, «Democracias en crisis y Derecho penal del enemigo. Política criminal frente al terrorismo en los Estados democráticos antes y después del 11 de septiembre de 2001», *Cuadernos de política criminal*, Nº 87, 2005, pp. 185-228.
- MONTESQUIEU, *El espíritu de las leyes*, Librería general de Victoriano Suárez, Madrid, 1906.
- MORENTÍN, Benito y LANDA GOROSTIZA, Jon M., «La tortura en relación a la aplicación de la normativa antiterrorista: Una aproximación estadística», Nº 25, 2011, pp. 49-73.
- MORIN, Edgar, *La cabeza bien puesta*, Nueva Visión, Buenos Aires, 1999.

- MUELLER, John y STEWART, Mark G., «Misoverestimating terrorism» en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 21-38.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, «El nuevo Derecho penal autoritario», en LOSANO, Mario G. y MUÑOZ CONDE, Francisco (Coords.), *El Derecho ante la globalización y el terrorismo. «Cedant arma togae»*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 161-185.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, «De nuevo sobre el “Derecho penal del enemigo”», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Ed.), *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2007, pp. 521-545.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- MUÑOZ CONDE, Francisco *Derecho penal, Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- MURPHY, Cian C., *EU counter-terrorism law. Pre-emption and the rule of law. Expanded edition*, Bloomsbury Publishing, Londres, 2015.
- Naciones Unidas, *Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos. Informe del Grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio*, 2 de diciembre de 2004, A/59/565. Recuperado de: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/59/565> (fecha de consulta: 17/03/2018).
- NIETO MARTÍN, Adán «Comentarios a los arts. 563-603», en A.A.V.V., *Comentarios al Código penal*, Iustel, Madrid, 2007, pp. 1081-1103.
- NIEVAS, Flabián, «Terrorismo: en búsqueda del concepto», *Cuadernos de Marte*, año 6, N° 9, 2015, pp. 173-202.
- NIÑO, Luis F., «Sistemas penales comparados: Argentina», *Revista Penal*, n° 41, enero 2018, pp. 231-234.
- NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, «Sistemas penales comparados: España», *Revista Penal*, n° 41, enero 2018, pp. 242-252.
- OLÁSOLO ALONSO, Héctor y PÉREZ CEPEDA, Ana I., *Terrorismo internacional y conflicto armado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- OLÁSOLO ALONSO, Héctor, «Ámbito de la actuación del Derecho penal como instrumento de respuesta al fenómeno del terrorismo internacional y papel de la Corte Penal Internacional y de las jurisdicciones nacionales en

- su persecución», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 601-640.
- OTTENHOF, Reynald, «¿Terrorismo o terrorismos? Diálogo sobre un singular plural», *ADPCP*, 1989, Nº 3, pp. 947-953.
- PAPE, Robert A., *Dying to win. The strategic logic of suicide terrorism*, Random House Publishing Group, New York, 2005.
- PARANOMOVA, Svetlana, «Sistemas penales comparados: Rusia», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 268-269.
- PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «El terrorista ante el Derecho penal: por una política criminal intercultural», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 137-215.
- PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Una modesta proposición para derogar los delitos de terrorismo (o casi)», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 61-87.
- PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Terrorismo y principio de intervención mínima: una propuesta de despenalización», *Anatomia do Crime*, nº 4 – 2016, pp. 29-46. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20170408_04.pdf
- PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Terrorismo y principio de intervención mínima: una propuesta de despenalización», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 63-104.
- PAREDES CASTAÑÓN, J. Manuel, «Terrorismo y antiterrorismo como estrategias político militares», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 179-208.
- PARLAMENTO BRITÁNICO, Publicaciones de los lores, *Judgments - A (FC) and others (FC) (Appellants) v. Secretary of State for the Home Department (Respondent)*. Recuperado de: <https://publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd041216/a&oth-6.htm> (fecha de consulta: 25/03/2018).
- PASTRANA SÁNCHEZ, M^a Alejandra, «Una aproximación al concepto de terrorismo: terrorismo y crímenes de lesa humanidad», en PÉREZ CEPEDA

- (Dir.), *Actas del seminario internacional. El terrorismo en la actualidad, un nuevo enfoque político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2017, pp. 11-22.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Del Derecho penal como Carta magna de la víctima al programa social del Derecho penal en el Estado de Bienestar», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Ed.), *Homenaje a Ruperto Núñez Barbero*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2007, pp. 611-626.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I., «El paradigma de la seguridad en la globalización: guerra, enemigos y orden penal», en FARALDO CABANA, Patricia (Dir.) *Derecho penal de excepción. Terrorismo e inmigración*, Universidade Da Coruña, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pp. 95-159.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I., «Definición del delito de terrorismo como un delito internacional», en SERRANO-PIEDCASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 53-80.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I., «La criminalización del radicalismo y extremismo en la legislación antiterrorista», en PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.) *Terrorismo y contraterrorismo en el s. XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015, pp. 17-34.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I., *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *Actas del Seminario Internacional. El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2017.
- PÉREZ RUIZ, Fernando J., «La Audiencia Nacional ordena la detención de dos cabecillas de los CDR por los cortes de la AP-7 y sabotajes», *El País*, 10 de abril de 2018. Recuperado de: https://politica.elpais.com/politica/2018/04/10/actualidad/1523342864_563615.html (fecha de consulta: 10/04/2018).
- PIGNATELLI Y MECA, Fernando, «La posibilidad jurídica de considerar incriminados los actos de terror en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional», en PÉREZ GONZALEZ, Manuel (Dir.), *Lucha contra el terrorismo, Derecho internacional humanitario y Derecho penal internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 49-88.
- PORTILLA CONTRERAS, Guillermo, «Terrorismo de Estado: los Grupos Antiterroristas de Liberación (G.A.L.)», en ARROYO ZAPATERO, Luis y BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE, Ignacio (Dirs.), *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Ediciones Universidad de Salamanca, Cuenca, 2001, pp. 502-530.

- PORTILLA CONTRERAS, Guillermo y PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dirs.), *Terrorismo y contraterrorismo en el siglo XXI. Un análisis penal y político criminal*, Ratio Legis, Salamanca, 2015.
- PRATS CANUT, Josep Miquel, «De los delitos de terrorismo», en QUINTERO OLIVARES (Dir.) *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, 2002, pp. 2201-2237.
- «Primer discurso como profesor en Georgetown: Aznar asegura en Washington que el problema de España con Al Qaeda 'empieza en el siglo VIII'», *El Mundo*, 22 de septiembre de 2004. Recuperado de: <http://www.elmundo.es/elmundo/2004/09/22/espana/1095805990.html> (fecha de consulta: 22/03/2018).
- PRÉVOST, Jean-François, «Les aspects nouveaux du terrorisme international», *Annuaire Français de Droit International*, 1973, V. 19, pp. 579-600.
- RAPPAPORT, Emile Stanislas, «La Vmeconférence internationale pour l'unification du droit pénal et les conférences précédentes (Gerbe de souvenirs, d'impressions et de pensées à la veille de la Vme Conférence)», *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, abril, 1935, pp. 3-22. Recuperado de: <http://data.decalog.net/enap1/liens/fonds/F8H12.PDF> (fecha consulta: 15/03/2018).
- REINARES, Fernando, *Terrorismo y antiterrorismo*, Paidós, Barcelona, 1998.
- REINARES, Fernando, *Terrorismo global*, Taurus, Madrid, 2003.
- REINARES, Fernando, «Yihadismo global y amenaza terrorista: de al-Qaeda al Estado Islámico», *ARI*, 33/2015, 1 de julio de 2015.
- RICHARDS, Anthony, *Conceptualizing terrorism*, Oxford Scholarship Online, 2015. Recuperado de: www.oxfordscholarshiponline.com (fecha de consulta: 20/12/2017).
- RICHARDS, Anthony, «Some thoughts on constructions of terrorism and the framing of the terrorist threat in the United Kingdom», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 108-124.
- RODRÍGUEZ DEVESA, José María, *Derecho penal español, Parte Especial*, Gráficas Carasa, Madrid, 1977.
- RODRÍGUEZ DEVESA, José María, *Derecho penal español, Parte Especial*, Gráficas Carasa, Madrid, 1980.
- RUIZ ARIAS, Miriam, «¿Terrorismo ecológico y/o animalista?», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 405-434.

- RUIZ-FUNES, Mariano, *Evolución del delito político*, Biblioteca de la Cátedra del Exilio, Madrid, (1944), Edición 2013.
- SALDAÑA, Quintiliano, «Le terrorisme», *Revue Internationale de Droit pénal*, 1936, N° 3, pp. 26-37.
- SANZ MULAS, Nieves, «De las libertades del Marqués de Beccaria, al todo vale de Günter Jakobs», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2012, N° 14-10. Recuperado de: <http://criminet.ugr.es/recpc/14/recpc14-10.pdf> (fecha de consulta: 12/12/2017).
- SANZ MULAS, Nieves, «Las sociedades paralelas como cantera del yihadismo», en PÉREZ CEPEDA, Ana I. (Dir.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 247-286.
- SCARANCA FERNANDES, António y ZILLI, Marcos (Coords.), *Terrorismo e justiça penal. Reflexões sobre a eficiência e o garantismo*, Editora Fórum, São Paulo, 2014.
- SCHANZER, David H., «Terrorism as tactic», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 38-52.
- SCHMID, Alex, «Frameworks for conceptualising terrorism», *Terrorism and Political Violence*, 2010, N° 16, V. 2, pp. 197-221.
- SCHMITT, Carl, *El concepto de lo político*, Alianza Editorial, Madrid, 1999.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., *Emergencia y crisis del estado social: análisis de su excepcionalidad y motivos de su perpetuación*, PPU, Barcelona, 1988.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., «Consecuencias de la crisis del Estado social», en PÉREZ ÁLVAREZ, Fernando (Coord.), *Serta: in memoriam Alexandri Baratta*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2004, pp. 921-940.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R., «La crisis del *Welfare State*», en BAIGÚN, David (Coord.), *Estudios sobre justicia penal: homenaje al profesor Julio B.J. Maier*, Ediciones del Puerto, Buenos Aires, 2005, pp. 957-974.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010.
- SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, «Del Estado de Derecho al Estado preventivo», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 241-270.

- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del Derecho penal. Aspectos de política criminal en las sociedades postindustriales*, 2ª edición, Civitas, Pamplona, 2001.
- SOCIEDAD DE NACIONES, *Actes de la Conférence internationale pour la repression du terrorisme*, 1938. Recuperado de: http://biblio-archive.unog.ch/Dateien/CouncilMSD/C-94-M-47-1938-V_FR.pdf (fecha de consulta: 25/03/2018).
- SORIANO SORIANO, José Ramón, «El terrorismo y el Tribunal Supremo», en GÓMEZ COLOMER, Juan Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis (Coords.), *Terrorismo y proceso penal acusatorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2006, pp. 177-207.
- SOTTILE, Antoine, «Le terrorisme international», en *Recueil des Cours de l'Academie de Droit International*, Sirey, La Haya, 1938, pp. 91-138.
- STAMPNITZKY, Lisa, *Disciplining terror: How experts invented terrorism?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.
- STAMPNITZKY, Lisa, «Can terrorism be defined?» en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 11-21.
- STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), «Introduction», en STOHL, Michael, BURCHILL, Richard, y ENGLUND, Scott (Eds.), *Constructions of terrorism*, California University of California Press, 2017, pp. 1-10.
- STOHL, Michael; BURCHILL, Richard y ENGLUND, Scott H. (Eds.), *Constructions of Terrorism: An Interdisciplinary Approach to Research and Policy*, University of California Press, California, 2017.
- TAMARIT SUMALLA, Josep Maria, «Título XXIV, Delitos contra la comunidad internacional», en AAVV, *Comentarios a la Parte Especial del Derecho penal*, Aranzadi, Pamplona, 2009, pp. 2203-2229.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan M., *Terrorismo y Derecho*, Tecnos, Madrid, 1988.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2010, pp. 271-291.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «Lección 31: Delitos contra el orden público (II)», en *Lecciones de Derecho penal, Tomo III*, Madrid, Iustel, 2016, pp. 385-407.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan M., «Terrorismo yihadista y política criminal del S. XXI», *Nuevo Foro Penal*, V. 12, Nº 87, julio-diciembre 2016, pp. 18-59.

- «Text of Bush's Speech at West Point», *New York Times*, 1 de junio de 2002. Recuperado de: <https://www.nytimes.com/2002/06/01/international/text-of-bushs-speech-at-west-point.html> (fecha de consulta: 15/03/2018).
- TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, «Discurso de clausura de las jornadas», *Justicia en guerra*, Ministerio de cultura, Madrid, 1990.
- TORRES VÁSQUEZ, Henry, «El terrorismo en el Código Penal colombiano», *Revista Logos & Tecnología*, diciembre 2009, pp. 139-154.
- TORRES VÁSQUEZ, Henry, «El concepto de terrorismo, su inexistencia o inoperancia: la apertura a la violación de derechos humanos», *Diálogos de Saberes*, 2010, pp. 77-89.
- TORRES VÁSQUEZ, Henry, «El concepto de terrorismo de Estado: una propuesta de Lege Ferenda», *Revista Diálogos de Saberes*, 2010, pp. 129-147.
- TOSCANO, Roberto, «Por una definición de terrorismo», *El País*, 3 de julio de 2002.
- VACAS FERNANDEZ, Félix, *El terrorismo como crimen internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- VACAS FERNÁNDEZ, Félix, *El Derecho Internacional ante el conflicto de Colombia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- VALSECCHI, Alfio, «I requisiti oggettivi della condotta terroristica ai sensi dell'art 270 sexies C.P. (prendendo spunto da un'azione dimostrativa dell'Animal Liberation Front)», *Diritto Penale Contemporaneo*, enero 2013, 10 páginas. Recuperado de: <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/1361385163Nota%20Valsecchi%20Trib%20Firenze.pdf> (fecha de consulta: 12/02/2018).
- VERES, Luis, *Los lenguajes del terrorismo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- VIDAURRI ARÉCHIGA, Manuel, «Sistemas penales comparados: México», *Revista Penal*, nº 41, enero 2018, pp. 258-260.
- VIGNA, Piero L., *La finalitá di terrorismo ed eversione*, Giuffrè Editore, Varese, 1981.
- VIVES ANTÓN, Tomás S., «Garantías constitucionales y terrorismo», en CUERDA ARNAU, María Luisa, ALONSO RIMO, Alberto, y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Antonio (Dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 22-30.

- WEINBERG, Leonard; PEDAHZUR, Ami y HIRSCH-HOEFLER, Sivan, «The Challenges of Conceptualizing Terrorism», *Terrorism and political violence*, 2004, N° 16, pp. 777-794.
- ZAFFARONI, E. Raúl, «El enemigo en el Derecho penal», Ediar, Buenos Aires, 2009.
- ZAFFARONI, E. Raul, «El antiterrorismo y los mecanismos de desplazamiento», en SERRANO-PIEDECASAS, José R. y DEMETRIO CRESPO, Eduardo, *Terrorismo y Estado de Derecho*, Iustel, Madrid, 2016, pp. 361-380.
- ZILLI, Marcos, «O terrorismo como causa, o horror como consequência e a liberdade como vítima», en SCARANCA FERNANDES, António y ZILLI, Marcos (Coords.), *Terrorismo e justiça penal. Reflexões sobre a eficiência e o garantismo*, Editora Fórum, São Paulo, 2014, pp. 22-71.
- ZILLI, Marcos, GIRÃO MONTECONRADO, Fabiola, y DE ASSIS MOURA, M. Thereza R., «Terrorismo e o Direito brasileiro», en AMBOS, Kai, MALARINO, Ezequiel y STEINER, Christian, *Terrorismo y Derecho penal*, Kornad Adenauer Stiftung, Bogotá, 2015, pp. 485-553.
- ZUBIZARRETA, Armando F., *La aventura del trabajo intelectual*, Fondo Educativo Interamericano, Panamá, 1969.
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, «Sobre la resocialización de los presos terroristas», *Jueces por la Democracia*, N° 35, Julio de 1999, pp. 28-30.
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, *Nociones de Política criminal*, Gráficas Rigel, Salamanca, 2012.
- ZOLO, Danilo, «For a new concept of terrorism», *Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica*, Vol 2, n° 5, 2010, pp. 43-54.

REFERENCIAS NORMATIVAS

Normativa internacional

Unión Europea

- Decisión Marco 2002/475/JAI, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo
- Decisión Marco 2008/919/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, por la que se modifica la Decisión Marco 2002/475/JAI sobre la lucha contra el terrorismo.
- Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo, relativa a la lucha contra el terrorismo.

Consejo de Europa

Convenio europeo para la represión del terrorismo de 27 de enero de 1977, del Consejo de Europa.

Convenio del Consejo de Europa para la Prevención del Terrorismo.

Naciones Unidas

Convenio internacional para la represión de atentados terroristas cometidos por bombas aprobado el 15 de diciembre de 1997, de Naciones Unidas.

Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo de 1999, aprobado el 9 de diciembre de 1999, de Naciones Unidas.

Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear, aprobado el 13 de abril de 2005, de Naciones Unidas.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/3034 (XXVII), de 18 de diciembre de 1972.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/48/122, de 7 de febrero de 1994.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/49/60, de 27 de febrero de 1995.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/50/53, de 29 de enero de 1996.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/51/210, de 17 de diciembre de 1996.

Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas A/RES/54/110, de 2 de febrero de 2000.

Organización de Estados Americanos

Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y extorsión conexa cuando estos tengan trascendencia internacional de 2 de febrero de 1971, 3^{er} período extraordinario de sesiones.

Convención Interamericana contra el Terrorismo, de 6 de marzo de 2002, AG/RES/1840, 32^o período ordinario de sesiones.

Otros convenios

Convención para la represión de apoderamiento ilícito de aeronaves de La Haya de 1970.

Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil de Montreal de 1971.

Convención para la represión y el castigo de delitos contra las personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, de Nueva York, de 1973.

Convención internacional contra la toma de rehenes, de Nueva York de 1979.

Convenio para la represión de actos ilícitos contra la Seguridad de la navegación marítima de la Organización Marítima Internacional de 1988.

Convenio de la Organización de la Conferencia Islámica para la Lucha contra el terrorismo internacional aprobado en Uagadugú el 1 de julio de 1999.

Normativa nacional

Constitución Española, 1978.

Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, Texto Refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

Ley 56/1978, de 4 de diciembre, de medidas especiales en relación con los delitos de terrorismo cometidos por grupos armados.

Ley Orgánica 3/1988, de 25 de mayo, de Reforma del Código Penal.

Ley Orgánica 4/1988, de 25 de mayo, de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 2/1998, de 15 de junio, por la que se modifican el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Ley Orgánica 7/2000, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, en relación con los delitos de terrorismo.

Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo.

Normativa extranjera

Code pénal francés (versión consolidada al 15 de abril de 2018).

Codice penale italiano (texto consolidado del Regio Decreto nº 1938 de 19 de octubre de 1930; última actualización 1 de marzo de 2018).

Código Penal de la Nación Argentina (Ley 11.179).

Código penal de la República de Nicaragua (Ley N°641, de 13 de noviembre de 2007)

Código Penal Federal de México (actualizado el 12 de marzo de 2014).

Decreto Legislativo núm. 23-2008 que modifica el Código Penal, emitido por Decreto núm. 144-83 de 23 de agosto de 1983 de Honduras.

Lei Federal 12.360 de Brasil.

Lei nº 52/2003 de 22 de Agosto da República Portuguesa. Lei de combate ao terrorismo (em cumprimento da Decisão Quadro n.o 2002/475/JAI, do Conselho, de 13 de Junho) – Décima segunda alteração ao Código de Processo Penal e décima quarta alteração ao Código Penal.

Ley N° 18.494 de Control y Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo del 1 de junio de 2009 de Uruguay.

Ley 599 de 2000 Nivel Nacional de Colombia.

Loi n° 2016-819 du 21 juin 2016.

Strafgesetzbuch.

United Kingdom Terrorism Act 2000, Chapter 11, de 20 de julio del 2000.

United Kingdom Terrorism Act 2006, Chapter 11, de 30 de marzo de 2006.

United Kingdom Counter-Terrorism Act 2008, Chapter 28, de 26 de noviembre de 2008.

USA Patriot Act of 2001 (Public Law 107-56, 107th Congress, H.R. 3162, de 26 de octubre de 2001).

REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 3ª). Sentencia 30/1991, de 20 de septiembre. Ponente: Agustín Lobejón Martínez.

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 3ª). Sentencia 36/2005, de 26 de septiembre. Ponente: Ángela María Murillo Bordallo.

Audiencia Nacional (Sala de Penal, Sección 1ª). Sentencia 6/2007, de 7 de febrero. Ponente: Clara Eugenia Bayarri García.

Tribunal Constitucional (Pleno). Sentencia 199/1987, de 16 de diciembre. Ponente: Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.

Tribunal Constitucional (Sala Primera). Sentencia 112/2016, de 20 de junio. Ponente: Juan Antonio Xiol Ríos.

9. REFERENCIAS

- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia de 27 de mayo de 1988.
Ponente: Eduardo Móñer Muñoz.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia de 18 de marzo de 1991.
Ponente: Marino Barbero Santos.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia de 12 de marzo de 1992.
Ponente: José Augusto De Vega Ruiz.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia 2/1997, de 29 de noviembre. Ponente: Roberto García-Calvo Montiel.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia 2/1998, de 29 de julio.
Ponente: Joaquín Delgado García.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia 50/2007, de 19 de enero.
Ponente: Francisco Monterde Ferrer.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia 977/2012, de 30 de octubre. Ponente: Antonio del Moral García.
- Tribunal Supremo (Sala 2ª, de lo Penal). Sentencia 4/2017 de 18 de enero.
Ponente: Manuel Marchena Gómez.

10. ANEXO: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO

Tabla 1. Análisis del concepto de terrorismo en las Convenciones y normas internacionales

Convenio / Norma	Elemento organizativo	Elementos subjetivos	Elemento objetivo	Modelo*	Año definición
Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo (Naciones Unidas)	No	- Intimidar a una población - Obligar a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo	Actos destinados a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o persona que no participe en las hostilidades.	Mixto	1999
Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear (Naciones Unidas)	No	- Causar muerte o lesiones corporales graves, o daños al medioambiente - Obligar a una persona, Estado u organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo	Poseción de materiales, fabricación o causación de determinados daños	Mixto	2005
Convenio para la represión del terrorismo (Consejo de Europa)	No	- Intimidar a la población - Obligar a los poderes públicos a desistir/realizar un acto - Desestabilizar o destruir estructuras básicas	Listado de delitos	Mixto	2005
Convenio de la Organización de la Conferencia Islámica contra el terrorismo internacional (OCI)	No	- Aterrorizar a las personas o amenazar con hacerles daño o poner en peligro su vida/honor/libertad/seguridad o derechos - Ocupar o poner en peligro entorno, instalaciones o propiedades - Amenazar estabilidad, integridad territorial, unidad política o soberanía de Estado independiente	Cualquier acto o amenaza de violencia	Mixto	1998
DM-T 2002 sobre la lucha contra el terrorismo (UE)	No (aunque define también el grupo terrorista)	- Intimidar gravemente a una población. - Obligar indebidamente a un Gobierno o una organización internacional a abstenerse/realizar acto - Desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales país u organización internacional	- Determinados actos graves, y - Capacidad de lesionar gravemente a un Estado u Organización internacional	Mixto	2002
Directiva 2017/541 relativa a la lucha contra el terrorismo (UE)	No (aunque define también el grupo terrorista)	- Intimidar gravemente a una población. - Obligar indebidamente a un Gobierno o una organización internacional a abstenerse/realizar delito grave contenido en lista - Desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales país u organización internacional	- Determinados actos graves (ampliados en relación con DM-T 2002) y - Capacidad de lesionar gravemente a un Estado u Organización internacional	Mixto	2017

Fuente: Elaboración propia.

Nota: (*) Modelos: Mixto (objetivo-subjetivo) u objetivo, según caracterización de ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 59 y ss.; y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyahadista: criminalización de la radicalización*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 98 y ss.

Tabla 2. Análisis del concepto de terrorismo en países europeos, Estados Unidos y Rusia

País	Elemento organizativo	Elementos subjetivos	Elemento objetivo	Modelo*	Año	Otras características
España	No	<ul style="list-style-type: none"> - Subvertir el orden constitucional, suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo; - Alterar gravemente la paz pública; - Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional; - Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella. 	<ul style="list-style-type: none"> - Cualquier delito grave contra vida, integridad física, libertad, integridad moral, libertad e indemnidad sexuales, patrimonio, recursos naturales medio ambiente, la salud pública, riesgo catastrófico, incendio, Corona, atentado y tenencia de armas, municiones o explosivos; - Apoderamiento de aeronaves, buques u otros medios de transporte colectivo o de mercancías; - Determinados delitos informáticos; - Demás delitos del título. 	Mixto	2015	—
Portugal	No	<ul style="list-style-type: none"> - Perjudicar integridad/ independencia nacional - Subvertir funcionamiento instituciones Constitucionales - Forzar a autoridad a practicar/tolerar/abstenerse de practicar un acto - Intimidar a ciertas personas o grupos de personas o a la población en general 	Realización de determinados actos contra vida, integridad, libertad, medios de comunicación e informáticos, servicios públicos, etc.	Mixto	2003	—
Francia	(Sólo en la modalidad de pertenencia a la organización).	Sí (alteración grave del orden público), salvo en la modalidad de pertenencia a la organización y la de financiación.	Sí: - 421-1: Determinados delitos comunes - 421-2: Infiltración de sustancias y creación de peligro	Mixto	2016	Muy casuístico.
Italia	No (sólo en el delito de pertenencia).	Intimidación a la población obligación a los poderes públicos a realizar o desistir de realizar un acto, desestabilizar o destruir estructuras básicas	- Atentados contra la vida e integridad (280 CP) - Capacidad de dañar a Estado u organización	Mixto	2005	No contiene una definición <i>stricto sensu</i> .
Alemania	Sí	No (sólo para sancionar participación en modalidad de asociación más leve).	Sí (delitos a los que se orienta la organización, que dividen las modalidades asociativas).	Objetivo	2002	—
Reino Unido	No	<ul style="list-style-type: none"> - Intimidar a la población o influir en organización nacional o internacional, y - Perseguir una causa política, racial, religiosa o ideológica 	Determinados actos (violencia sena contra una persona, daño seno contra la propiedad, riesgo a la salud pública, etc.).	Mixto	2000	—
Estados Unidos	No.	Intimidar o coaccionar a la población civil, o influir en la política de un Gobierno.	Actos peligrosos contra la vida humana que suponen una violación del Derecho penal.	Mixto	2001	—
Rusia	No	Intento de influencia en las decisiones estatales	Utilización de violencia o métodos de atemorización de la población.	Mixto	2006	—

Fuente: Elaboración propia.

Nota: (*) Modelos: Mixto (objetivo-subjetivo) u objetivo, según caracterización de ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 59 y ss.; y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 98 y ss.

Tabla 3. Análisis del concepto de terrorismo en países de América Latina

Países	Elemento organizativo	Elementos subjetivos	Elemento objetivo	Modelo	Año	Otras características
Argentina	No	Fines de aterrorizar a población u obligar a las autoridades a realizar un acto o abstenerse.	Cualquier delito.	Mixto	2011	Protección de hechos realizados en ejercicio de derechos humanos o constitucionales
Perú	No (modalidad agravada)	—	- Crear zozobra, alarma o temor o realizar actos contra diversos bienes jurídicos - A través de medios capaces de causar estragos o perturbar la tranquilidad pública o afectar a las relaciones internacionales o a la seguridad de la sociedad o del Estado.	Objetivo	1992	—
Colombia	No	—	- Provocar estado de zozobra o terror a población - Mediante actos que pongan en peligro vida, integridad física o libertad personas, edificios, medios de comunicación, transporte,... - Utilizando medios capaces de causar estragos	Objetivo	2000	También se definen como terrorismo violaciones del DIH con fines de atemorizar a población civil
Brasil	No	Razones de xenofobia, discriminación, o prejuicios raciales o étnicos con el fin de provocar un terror generalizado	- Uso, porte o amenaza de medios de destrucción masivos, control cibernético de determinados lugares y atentados contra vida e integridad física. - Generando peligro para personas, patrimonio, paz pública.	Mixto	2016	—
Honduras	No	Intimidar a población u obligar a gobierno u organización internacional a realizar un acto o abstenerse.	Cualquier acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales a civiles	Mixto	2010	—
México	No	Atentar contra la seguridad nacional o presionar a autoridad o particular a tomar una determinación	Actos contra bienes, servicios o personas que produzcan alarma, temor o terror en la población (utilizando determinados medios).	Mixto	2014	También atentados contra libertad/ vida de personas internacionalmente protegidas (sin más requisitos)
Nicaragua	Sí	Producir alarma, temor o terror en la población, alterar el orden constitucional, alterar gravemente el orden público o causar pánico en el país	Actos contra personas, bienes, servicios públicos y medios de transporte (utilizando determinados medios).	Mixto	2008	—
Uruguay	No	Intimidar a una población u obligar a una organización a realizar un acto o abstenerse.	- Delitos que pongan en peligro vida, integridad física o seguridad de número indeterminado de personas (utilizando determinados medios)	Mixto	2009	—

Fuente: Elaboración propia.

Nota: (*) Modelos: Mixto (objetivo-subjetivo) u objetivo, según caracterización de ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 59 y ss.; y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 98 y ss.

Tabla 4. Tabla-resumen de análisis de concepto de terrorismo según países

País	Elemento organizativo	Elementos subjetivos	Elemento objetivo	Modelo*	Año definición
España	No	Sí	Sí	Mixto	2015
Portugal	No	Sí	Sí	Mixto	2003
Francia	No.	Sí	Sí	Mixto	2016
Italia	No	Sí	Sí	Mixto	2005
Alemania	Sí	No	Sí	Objetivo	2002
Reino Unido	No	Sí	Sí	Mixto	2000
Estados Unidos	No	Sí	Sí	Mixto	2001
Argentina	No	Sí	Sí	Mixto	2011
Perú	No	No	Sí	Objetivo	1992
Colombia	No	No	Sí	Objetivo	2000
Brasil	No	Sí	Sí	Mixto	2016
Honduras	No	Sí	Sí	Mixto	2010
México	No	Sí	Sí	Mixto	2014
Nicaragua	Sí	Sí	Sí	Mixto	2008
Uruguay	No	Sí	Sí	Mixto	2009
Rusia	No	Sí	Sí	Mixto	2006

Fuente: Elaboración propia.

Nota: (*) Modelos: Mixto (objetivo-subjetivo) u objetivo, según caracterización de ASÚA BATARRITA, Adela, «Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad», Op. Cit., pp. 59 y ss.; y PÉREZ CEPEDA, Ana, en *El pacto antiyihadista: criminalización de la radicalización*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 98 y ss.