

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

DELITOS POLÍTICOS Y DELITOS DE TERRORISMO.

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

CATALINA ANDREA CASANOVA SILVA.

ROCÍO DE LA MAR ORTIZ PÉREZ

PROFESOR GUÍA: MYRNA VILLEGAS DÍAZ

Santiago, Chile. 2006

INTRODUCCIÓN .	1
CAPÍTULO I: DELITOS POLÍTICOS . .	5
1.-EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DELITO POLÍTICO .	5
1.1.- TRATAMIENTO DEL “DELITO POLÍTICO” EN LA ANTIGUA GRECIA .	6
1.2.- TRATAMIENTO DEL DELITO POLÍTICO EN LA ANTIGUA ROMA . .	7
1.4.- DERECHO COMÚN .	9
1.5.- EL DERECHO ANTIGUO ESPAÑOL . .	9
1.6.- DERECHO MODERNO: .	10
1.7.- DERECHO ESPAÑOL MODERNO .	11
1.8.-EL COMUNISMO . .	13
1.9.-EL NACIONAL SOCIALISMO . .	14
1.10.- IMPORTANCIA DEL CONCEPTO DE DELITO POLÍTICO A TRAVÉS DE LA HISTORIA .	14
2.-NOCIÓN DE DELITO POLÍTICO: .	16
2.1.-TEORÍA OBJETIVA: . .	17
2.2.- TEORÍA SUBJETIVA . .	20
2.3.-TEORÍAS MIXTAS O ECLÉCTICAS . .	22
2.4.- CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POLÍTICOS . .	25
CAPÍTULO II: DELITOS DE TERRORISMO . .	31
1.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL FENÓMENO TERRORISTA .	31
2.- EL TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA. .	40
3.- INTENTOS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR CONCEPTUALIZAR EL TERRORISMO .	42
4.-CRITERIOS UTILIZADOS POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL. .	48
5.-APROXIMACION AL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA. . .	49
5.1 DEFINICIONES GENÉRICAS O TAUTOLÓGICAS: .	51
5.2 DEFINICIONES QUE ACENTÚAN EL CARÁCTER SOCIAL. . .	53

5.3 DEFINICIONES ACENTUADAS EN EL MOVIL O FINALIDAD POLÍTICA. . .	54
6.- ELEMENTOS DEL DELITO DE TERRORISMO Y SU CONEXIÓN CON EL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LAS LEGISLACIONES ESPAÑOLA Y CHILENA. . .	56
6.1.-ELEMENTO TELEOLÓGICO: . . .	57
6.2.- ELEMENTO ESTRUCTURAL . . .	58
6.3.-CONCEPTO JURÍDICO DE TERRORISMO EN CHILE . . .	60
6.4.-TRATAMIENTO JURÍDICO DEL TERRORISMO EN ESPAÑA . . .	61
6.5.-TRATAMIENTO DEL TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN CHILENA . . .	65
7.-INTENTOS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR CONCEPTUALIZAR EL TERRORISMO . . .	68
7.1.-CONFERENCIAS INTERNACIONALES PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PENAL. . .	68
7.2. -EL CONVENIO DE GINEBRA DE 1937 . . .	69
7.3. -CONVENIO DE GINEBRA DE 1949 . . .	70
7.4. -RESOLUCIONES 2625, 2734 Y 3034 DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. . .	70
7.5.-CONVENIO DE WASHINGTON DE 1971 . . .	70
7.6.-CONVENIO DE ESTRASBURGO DE 1977 . . .	71
8.-IMPORTANCIA DEL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL. . .	72
9.- HACIA UN NUEVO TRATAMIENTO DEL TERRORISMO: DERECHO PENAL DEL ENEMIGO . . .	73
10- FORMAS DE TERRORISMO . . .	76
CAPÍTULO III: RELACIÓN ENTRE LOS DELITOS DE TERRORISMO Y LOS DELITOS POLÍTICOS . . .	81
CONCLUSIONES . . .	95
BIBLIOGRAFÍA . . .	101
OTRAS PUBLICACIONES EN INTERNET . . .	105
TEXTOS LEGALES DE DERECHO NACIONAL . . .	105
TEXTOS LEGALES DE DERECHO INTERNACIONAL Y COMPARADO . . .	106
JURISPRUDENCIA . . .	106

INTRODUCCIÓN

En el transcurso de los últimos años el terrorismo, a pesar de ser un fenómeno antiguo, ha tomado diversas formas y dimensiones. Atentados como los ocurridos en Madrid y Nueva York han llevado a los Estados a endurecer sus legislaciones y a desarrollar sus iniciativas en el ámbito de la cooperación interestatal.

Se ha desarrollado entonces, una guerra contra el terrorismo, la que a nuestro juicio ha dejado bastantes víctimas, principalmente entre aquellos que luchan más bien por libertades e igualdades sociales y han sido encasillados dentro del concepto de "Terroristas", debido afán represor de los ordenamientos jurídicos, que han pasado a llevar garantías constitucionales y principios jurídicos básicos, ampliando el ámbito de la punibilidad, tipificando como terroristas a aquellas conductas que realmente no lo son y suprimiendo garantías para los responsables del delito.

Es de común apreciación, que el terrorismo constituye un acto absolutamente reprochable y sancionable, pero la doctrina no ha llegado a un consenso entorno a su definición. Tampoco queda claro su concepto en la legislación chilena, que enumera una serie de conductas que constituirían supuestamente terrorismo, pero que no reúnen del todo los elementos esenciales para acercarse a su verdadero concepto.

Por la falta de un criterio común en torno al concepto de terrorismo, se ha incluido dentro de la definición conductas que inequívocamente constituyen terrorismo, acciones armadas, de violencia política, o de expresiones sociales que pueden ser condenables en algunos casos y aceptables en otras. Por esto la necesidad de llegar a determinar su concepto principalmente para llegar a distinguirlo de otros delitos como los delitos

políticos.

El delito político y el de terrorismo tienden a confundirse, pero ambas figuras presentan realidades diversas, con consecuencias jurídicas muy diferentes.

La gran meta de la doctrina, en el ámbito de tratamiento jurídico ha sido el lograr estructurar un concepto unívoco y preciso del terrorismo.

Las dudas e incongruencias que han surgido frente a este concepto, pueden tener su origen en la frecuente utilización de éste en diversas discusiones políticas y doctrinarias. Otra explicación estaría en la falta de soporte normativo uniforme y homogéneo.

“Terrorismo”, es un concepto tan actual como controvertido en estos días, tanto en nuestro país como en el resto del mundo. Es de la esencia del terrorismo su carácter relativo y discrecional, que varía según la perspectiva que le dé el poder político del Estado respectivo. Lo mismo ocurre con los delitos políticos, difícilmente aceptados como tales en el país en que se cometen, siendo castigados y confundidos con conductas terroristas o atentados a la seguridad interior del Estado, según convenga al gobierno de turno.

La hipótesis que aquí se sostiene reside en que la diferencia entre ambos delitos esta en que el terrorismo sólo puede llevarse a cabo desde una sociedad democráticamente organizada en las que están abiertas las vías para la actividad política no violenta en la más plena libertad. En cambio el delito político aparece en regímenes de facto o en democracias formales, donde la única vía para lograr el cambio social es a través de la violencia.

Otra diferencia esta en su penalidad; mientras que los delitos que son considerados como de terrorismo tienen una penalidad aumentada, los delitos políticos suelen traer aparejada una pena más benévola. Esto, por que los delitos políticos son considerados por muchos como "delitos altruistas", calificación que no tienen los delitos de terrorismo, que, por el contrario, suelen generar la repulsa de toda la sociedad.

Esta investigación busca determinar, en lo posible, el límite entre ambos delitos, analizando las posturas de las doctrinas a nivel internacional, intentando aplicarlas en Chile.

Para ello debemos acudir a la ley 18.314 sobre conductas terroristas y sus modificaciones, y a la Ley 19.027 de Seguridad del Estado.

Con el fin de obtener un resultado preciso y serio, es necesario hacer un análisis jurídico imparcial y centrado en argumentos científicos.

Lo que se busca con esta investigación es precisar los conceptos de delito político y delito de terrorismo de la mejor forma posible, y así evitar las confusiones e imprecisiones que puede generar nuestra legislación sobre el tema.

Este trabajo consta de tres partes, las dos primeras están dedicadas al análisis del delito político y del delito de terrorismo por separado, empezando por realizar un análisis de la evolución de cada uno de estos delitos según el contexto histórico, social y político en el que se desarrolla, lo que ha provocado que su concepto varíe dependiendo del momento y las realidades diversas.

Luego nos aventuraremos en encontrar una definición adecuada para cada uno de estos delitos, para lo cual, repasaremos las diferentes posturas doctrinales e intentaremos analizar objetivamente cada uno de sus elementos.

En la última parte del segundo capítulo se intentará dar una apreciación clara del tratamiento que el delito de terrorismo recibe en la legislación chilena y la española, así como también el que recibe por parte de los instrumentos internacionales.

La tercera parte del trabajo intenta integrar los dos primeros capítulos, dejando en claro las diferencias y los tratamientos jurídicos de ambas figuras penales.

Como lo planteamos anteriormente, el objeto específico de este trabajo es delimitar los contornos tanto de los delitos políticos como de los delitos de terrorismo, tanto en su concepto histórico como conceptual; analizar la reacción del sistema procesal penal frente a estos fenómenos, analizar el carácter internacional que han revestido estas conductas en los últimos años y, por sobre todo, establecer la relación entre ambos conceptos.

Intentaremos demostrar que la principal diferencia de estos delitos se encuentra directamente relacionada a la existencia de un Estado Democrático de Derecho, donde están abiertas las vías para la actividad política no violenta, donde el delito político no tiene lugar, ya que este tiene como objetivo socavar el orden político y social imperante, por lo tanto solo es posible su desarrollo en los gobiernos de facto o democracias formales donde la vía para lograr el cambio es a través de la violencia. Otra gran diferencia, y que surge como consecuencia de la primera, estaría en el tratamiento más benévolo que recibiría el delito político.

En la búsqueda de nuestro propósito nos hemos encontrado con la dificultad de no poder encontrar doctrina moderna, principalmente para referirnos a los delitos políticos, por eso hemos recurrido a autores antiguos, con excepción de la publicación de MONTORO BALLESTEROS, con el fin de poder rescatar el marco histórico en que este delito se ha desarrollado, ya que es precisamente este contexto el que lo dota de diversas estructuras y matices.

En relación al Terrorismo recurrimos a la doctrina de los últimos diez años, destacando principalmente a autores Españoles, además de la importante corriente que ha surgido después de los sucesos de Nueva York en torno al llamado "Derecho Penal del Enemigo", que constituye una reformulación del denominado "Derecho Penal de la Emergencia", aplicable a casos de Terrorismo.

CAPÍTULO I: DELITOS POLÍTICOS

1.-EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DELITO POLÍTICO

Cuando se trata de hacer un análisis de un delito los criterios son más o menos fijos o estables pero tratándose de los delitos políticos las opiniones varían y los criterios para lograr un concepto se hacen cada vez más volubles e inciertos.

Comenzaremos nuestro estudio analizando este delito desde un punto de vista histórico, si bien esto no nos permite arribar a una definición, al menos permite aproximarnos al análisis de sus elementos. Finalizaremos estableciendo en este capítulo cuales son los comunes denominadores en las legislaciones examinadas.

Para CARRARA, que aborda este tema en la parte especial de su "*Programa*", no puede formularse una teoría del delito político ni menos una aproximación filosófica o científica, pues el único contenido que presenta es el que brota de la historia y de su aproximación contingente.¹

CARRARA divide la evolución del delito político en tres periodos:

1. -Periodo antiguo: Comprende las civilizaciones primitivas hasta llegar a la

¹ CARRARA, Francesco. "*Programa del curso de Derecho Criminal*". Editorial De Palma, Buenos Aires, 1944, volumen 7, Pág.500-501.

República Romana. Este periodo se caracteriza por los crímenes de alta traición.

2. -Periodo Medio: Abarca desde la República Romana hasta 1738, aquí se desarrolla propiamente la figura del delito político a través del crimen de majestatis que el autor define como “terrible y fantasmagórico”.

3. -Periodo contemporáneo: De 1786 hasta nuestros días, en esta etapa el delito político se transforma en un atentado contra la seguridad interior del Estado.²

Si bien no nos valdremos de esta clasificación para estudiar el delito político nos sirve para ilustrar más a fondo el tratamiento del delito a través de los tiempos. Del estudio histórico de esta figura se desprende que ha sido tratada de manera muy diferente con el devenir de la contingencia.

Según CARRARA “El delito político no se define por las verdades filosóficas, sino más bien por la prevalencia de los partidos, por las fuerzas y por la suerte de una batalla”³

A nuestro juicio nos parece muy acertado afirmar que este delito tenga estrictamente una naturaleza extrajurídica y que no se pueda definir más allá de sus contingencias como lo señaló CARRARA en su *Programa*, cuestión que intentaremos demostrar.

Pero la sola evolución histórica no nos puede aclarar el contenido y la estructura del delito político, para entender su concepto es indispensable el análisis y debate de las diversas teorías político jurídicas que se han vertido sobre el tema. Comenzaremos por examinar la evolución del tratamiento del delito político a través de la historia.

1.1.- TRATAMIENTO DEL “DELITO POLÍTICO” EN LA ANTIGUA GRECIA

En la legislación griega este delito no tuvo un tratamiento tan profundo como lo fue en Roma. Sin embargo, los griegos, a diferencia de los romanos que enumeraban exhaustivamente y de manera ilimitada los delitos de carácter políticos, comprendieron esta figura en términos amplios considerándola como “traición a la patria”⁴.

Se podría pensar que al definir esta figura en términos tan amplios afectaría a la seguridad jurídica, sin embargo esta seguridad estaba garantizada plenamente por el sentido democrático imperante.

En Atenas el asunto era fallado por los magistrados, quienes se pronunciaban de acuerdo a su íntima convicción.

El culpable, generalmente era castigado con la pena capital, en este tipo de delitos no se ofrecía la conmutación de la pena por el destierro.

² CARRARA, Francesco. “*Programa del curso de Derecho Criminal*”. Editorial De Palma, Buenos Aires, 1944, volumen 7, Pág. 500-501.

³ CARRARA, Francesco. “*Programa del curso de Derecho Criminal*”. Editorial De Palma, Buenos Aires, 1944, volumen 7, Pág. 504.

⁴ RUIZ FUNES, Mariano “*Evolución del Delito Político*”, Editorial Hermes, México, 1945. Pág. 29.

Los griegos al ser extremadamente celosos de su democracia aplicaban las leyes de traición a la patria tanto a los gobernantes como a los gobernados.

El ciudadano no solo estaba autorizado, sino que estaba obligado a dar muerte al tirano cuando este apremiara la República para apoderarse de su autoridad suprema.

Los Griegos no pusieron límites a la venganza que tomaban de los tiranos o de aquellos que se suponían que lo eran. Daban muerte a sus hijos y algunas veces a sus cinco más cercanos parientes. Exterminaron una infinidad de familias.

1.2.- TRATAMIENTO DEL DELITO POLÍTICO EN LA ANTIGUA ROMA

En el tratamiento romanístico de los Delitos Políticos encontramos una enumeración realizada por MOMMSEN ⁵ de los crímenes de Estado establecidos en los textos Romanos:

1. - Relaciones culpables con el enemigo.
2. -Ataque a la Constitución.
3. -Falta a los deberes de la magistratura y el sacerdocio.
4. -Falta a los deberes del ciudadano para con el Estado.
5. -Atentado contra la persona del magistrado de la comunidad.
6. -Falta a los deberes religiosos del ciudadano.
7. -Delitos contra los magistrados y contra el emperador.

Podemos deducir de esta enumeración que los delitos contra el Estado son delitos de índole religioso puesto que, para obtener la calidad de ciudadano era indispensable la participación en el culto de la ciudad. Como plantea DE LA TORRE “La idea religiosa se exalta hasta el punto de proyectar su acción a la tangible y externa vida social en las normas directrices de su funcionamiento” ⁶

Lo anterior se explica por que la religión, en la época, no solo se limitaba a ser una ideología que regulaba el fuero interno de las personas, sino que era capaz de determinar las estructuras político sociales, esto queda ejemplificado en el hecho que el Emperador no solo era el dirigente máximo y piedra angular de la sociedad, también ejercía atribuciones de sumo pontífice.

No obstante lo anterior en este periodo existen dos figuras básicas del delito contra el Estado: El perduellio y el crimen de majestatis.

PERDUELLIO etimológicamente significa “mala Guerra” comprende, en sentido amplio, todo atentado contra la seguridad del Estado. En Roma este delito, de deslealtad

⁵ MOMMSEN, “*Le Droit Penail Romain*” volumen III, Paris, 1907, citado por RUIZ FUNEZ, “*Evolución del delito político*”, Editorial Hermes, México. 1945. Pág. 23.

⁶ DE LA TORRE REYES, Carlos, “*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito. 1954, Pág. 82.

y traición, era castigado duramente y apuntaba a hechos tales como unirse al enemigo de Roma, combatir contra la patria, desertar del ejército etc.

El *CRIMEN DE MAJESTATIS* es considerado la síntesis penal de la primera época señalada por CARRARA. ULPIANO lo definió como una figura próxima al sacrilegio. FILANGUERI⁷ ha distinguido tres momentos en la regulación del crimen de majestatis:

1.-Se confunde con la traición a la patria. Este periodo abarca desde Rómulo hasta la Lex Cornelia de Majestatis dictada en los tiempos de Sila. Esta última ley añadió varios delitos que podían considerarse de lesa majestad como fueron la desobediencia a la autoridad, el comienzo de la guerra por decisión propia y el perdón al enemigo.

2.-La lex Cornelia fue confirmada por Cesar en la lex Julia de Majestatis, a esta ley Augusto le introdujo reformas aumentando la severidad de las penas y aumentando con ello nueve figuras del delito como vender quemar o insultar imágenes.

3. -Tiberio añadió como figuras delictivas hechos tan indiferentes como pegarle a un esclavo frente a la estatua de Augusto. Se enumeraron diversas especies de delitos que demuestran que su tratamiento era una creación arbitraria de los caprichos imperiales y que carecían de normas jurídicas que los regularan. Se incluían entre ellos la decapitación de la estatua de Augusto, la venta de un fundo donde hubiera una figura de un emperador etc.⁸

Cuando la variedad de crímenes de lesa majestad se acentuó hasta el infinito, se incurrió en la necesidad de hacer distingo entre ellos. Es por esto que el jurisconsulto Ulpiano, después de haber dicho que la acusación de lesa majestad no prescribía, ni aún con la muerte del culpable, hubo de añadir que no hacía referencia a los crímenes de lesa majestad señalados en la ley Julia, sino solamente los directos atentados a la vida del Emperador.

El Digesto en su libro 48, Título IV, llamado “El Libro Terrible” regula la totalidad de los crímenes de lesa majestad.

Las figuras de perduellio o la de lesa majestad se fueron haciendo tan semejantes, que al poco tiempo esta última abarcó a la primera, no había gran diferencia entre ambas, todo acto de hostilidad a la patria era un delito de majestad, en cambio no todo delito de majestad era considerado un acto de hostilidad a la patria.

Una vez que nos hemos adentrado al concepto “Delito Político” en la antigua Roma, analizaremos los procesos y penas a los que eran sometidos los culpables de este delito. La pena común al delito de perduellio y de lesa majestad era la muerte. Este proceso era distinto tomando en cuenta las diversas categorías de personas. Los plebeyos, por ejemplo eran ajusticiados con una muerte infamante.

Competente para conocer del delito de Perduellio era el tribunal decenviral. Como se dijo, la pena aplicable a los culpables era la muerte, pero ella no bastaba pues se

⁷ FILANGIERI, “*La Scienza della Legislazione*”. Volumen III, Milán 1917, citado por RUIZ FUNEZ, “*Evolución del delito político*”, Editorial Hermes, México. 1945, Pág. 23.

⁸ RUIZ FUNES, Mariano “*Evolución del Delito Político*”, Editorial Hermes, México, 1945. Pág.17.

extendía también a sus deudos, quienes no podían llevar luto ni proporcionar un ataúd al cadáver del culpable. Además los bienes del difunto eran totalmente confiscados.

La lex Julia establecía la expulsión de reo a perpetuidad.

En este periodo el “Delito Político” casi no existe, pues se encuentra confundido con los crímenes contra el Estado y la libertad religiosa.

1.3.-DERECHO GERMÁNICO:

A diferencia de otros el derecho germánico da tratamiento a esta materia de una forma más civil que teocrática.

En un principio el “delito político” se consideraba una ofensa personal al rey o al jefe del grupo, esto implicaba una infidelidad que era castigada con la pena de muerte.

Los atentados contra la vida del rey podían componerse pecuniariamente, pero en este caso el precio del hombre es tan alto que no puede ser pagado por ninguno, y así por insolvencia del criminal se hace inevitable su muerte ⁹.

1.4.- DERECHO COMÚN

Este derecho está marcado principalmente por el influjo del feudalismo. El Estado feudal se caracterizaba por una autoridad dispersa y débil fundada principalmente en la posesión de tierras, esto puede explicarnos la severidad con que eran perseguidos los atentados contra la seguridad interior del estado.

En este periodo vital importancia tuvo el derecho canónico ya que consagraba dos clases de delitos políticos:

A) Atentado contra el Estado Eclesiástico (Crimen laese majestatis divinoe)

B) Crimen contra la persona del Papa (crimen laese majestatis humanoe)

La determinación de las penas la establecía un tribunal eclesiástico, con las mismas atribuciones y peculiaridades inherentes a los tribunales comunes de cualquier Estado.

En este contexto aparece la idea de origen divino del poder del príncipe, es por ello que un ataque al príncipe era considerado una ofensa a la divinidad, esta fue la justificación para retroceder a las etapas bárbaras del derecho Romano ¹⁰.

1.5.- EL DERECHO ANTIGUO ESPAÑOL

Dentro de la profusa legislación Española encontramos el más antiguo antecedente de delitos contra el Estado en el Fuero Juzgo, dicha legislación sancionaba con pena de muerte tanto el atentado contra la vida del rey, como el abandono de la bandera de la patria.

⁹ RUIZ FUNES, Mariano “Evolución del Delito Político”, Editorial Hermes, México, 1945. Pág. 56.

¹⁰ DE LA TORRE REYES, Carlos, “El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión. Quito, Ecuador. 1954. Pág. 80.

El cuerpo de leyes que trata más profundamente el delito político es “Las Siete Partidas”: La Partida Séptima, Título III, Ley uno se titulaba “*Que cosa es la traición, e onde tomó este nome, e quantis maneras son dellas*”, aquí se trataba el delito de Lesa Majestad y establecía sus penas”.¹¹ DE LA TORRE al referirse a este título plantea que la traición más bien tiene el carácter de deslealtad al rey y no a la patria.

En este título además se establecen catorce figuras del crimen de traición, según Ruiz Funes estas formas de traición son la reproducción de la misma figura del delito político en el derecho romano.¹²

Las penas más recurrentes para los crímenes de lesa majestad eran las de muerte, confiscación de bienes y la infamia. La amnistía y el indulto no eran aplicables casi nunca.

1.6.- DERECHO MODERNO:

A partir del siglo XVI la sociedad y la economía europea sufren cambios acelerados. Íconos de esta transformación fueron Francia e Inglaterra.

Por influencia de la filosofía política, especialmente de Machiavello, en este periodo se abraza mayoritariamente en Europa la monarquía absoluta; con ella aparece la teoría del derecho divino, es decir la idea que el poder del monarca venía de Dios y con ello se justifica su inviolabilidad¹³.

En siglo XVI aparecen férreos opositores a la monarquía absoluta, tal es el caso de los Monarcómanos, movimiento característico de la reacción contra el absolutismo monárquico, ellos no atacaban la monarquía en sí misma, sino a su degeneración en tiranía.

Otros de los movimientos que dirigieron sus dardos contra la monarquía absoluta fue el HUMANISMO. Así resume Maggioré su significativo aporte:

“En los tiempos modernos al triunfar el humanismo y la reacción contra el derecho romano, en nombre de los principios humanitarios, se empeñó la batalla contra los excesos del crimen de lesa majestad. Montesquieu en Francia, Fouerbach en Alemania, Kluit en Holanda, Beccaría y Filangueri en Italia fueron los promotores de la reforma encaminada a mitigar el régimen penal entonces en boga, y sobre todo las aberraciones de las razones de Estado en el campo criminal. Haciéndole eco, los principios reformadores, la Constitución Theresiana proclamaban la impunidad del simple pensamiento, suprimen jurisdicciones y Procedimientos especiales y atenúan las penas.”

¹⁴

En medio del absolutismo decadente, en el siglo XVIII, se configura gracias al la

¹¹ DE LA TORRE REYES, Carlos, “*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión. Quito, Ecuador. 1954. Pág. 97.

¹² RUIZ FUNES, Mariano “*Evolución del Delito Político*”, Editorial Hermes, México, 1945, Pág. 255.

¹³ DE LA TORRE REYES, Carlos, “*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión. Quito, Ecuador. 1954. Pág. 103.

revolución Francesa, un nuevo concepto de derecho penal general, y en especial de crímenes políticos.

La revolución rompió los cimientos de un régimen decrépito y vino a regalarnos una nueva apreciación del hombre.

En la Constitución Francesa de 1793, en su artículo 23, se consagra y permite el tiranicidio que atenta a la soberanía y libertad del pueblo.

A pesar del aporte doctrinal y conceptual que nos entrega la revolución, no se logró en este periodo distinguir entre los delitos comunes y los políticos. Fue en 1830 durante el gobierno de Luis Felipe que se diferenció entre los delitos políticos y los comunes, estableciéndose penas más benignas para los primeros; los delincuentes políticos recibieron apoyo preferencial ya que se los exceptuó de la extradición.

El paso más importante a la correcta comprensión de la esencia de los crímenes políticos fue dado por la revolución de 1848 que abolió la pena de muerte para las infracciones políticas.

La idea del tratamiento desprovisto de severidad fue acogida de buena forma por los países de régimen liberal.

Otro gran aporte a la construcción de un concepto de delito político lo dio la Constitución belga de 1831, este texto otorga un tratamiento esencial para los crímenes de índole político. Basados en el cuerpo legal antes mencionado DE LA TORRE REYES nos entrega un concepto de delito político.

“Hay delito político cuando el hecho en cualquiera de sus elementos, materialidad o moralidad constituye un ataque directo y exclusivo al orden penal”¹⁵.

Una sentencia de la Corte de Casación Belga expedida el 12 de mayo de 1885, decía: “Debe entenderse por delito político el hecho cuyo carácter es el de constituir un atentado a la forma y al orden político de una nación determinada”¹⁶

1.7.- DERECHO ESPAÑOL MODERNO

No existe en el actual Código Penal Español de 1995 definición alguna de lo que debe entenderse por delito político, ni tampoco un catálogo de delitos que reciban esta denominación.

La idea de incorporar expresamente los delitos políticos en el Código Penal Español tuvo su origen en la reforma intentada el 4 de abril de 1921, que pretendía incorporar agravantes a la lista que contemplaba el Código en sus artículos 24 y 25.

¹⁴ MAGGIORE, Guiseppe, “*Derecho Penal. Tomo III*”. Editorial Temis, Bogotá, 1957, Pág. 23.

¹⁵ DE LA TORRE REYES, Carlos, “*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito, Ecuador, 1954, Pág. 119.

¹⁶ DE LA TORRE REYES, Carlos, “*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*”, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito, Ecuador, 1954, Pág. 120.

El N°25 del proyecto señalaba “Cometer el delito con un objeto político o social en odio o venganza con las autoridades, clases del Estado o particulares, o para despojarlos de sus prerrogativas o derechos”¹⁷

Esta agravante se trató en el proyecto en forma extraordinariamente severa, en vez de imponerse la pena propia en su grado máximo, como las demás agravantes, esta hubiese traído la consecuencia de imponer la pena inmediatamente superior. Este intento de reforma al Código Penal tuvo una ferviente oposición en el Congreso sobre todo en los sectores liberales y socialistas.

Desde antiguo el delito Político se ha tratado en la legislación española a propósito de los delincuentes políticos a diferencia de los delincuentes comunes, a fin de darles un diferente trato penitenciario, un ejemplo de esto es la base 18 de la ley de 21 de octubre de 1869: “Para los presos por causas políticas habrá en todos los establecimientos penales la separación conveniente para que en ningún caso puedan ser confundidos con presos por delitos comunes, ni lleguen a sufrir otras privaciones o molestias que las consiguientes a los delitos políticos.”¹⁸

Siguiendo con esta tendencia el real Decreto del 10 de mayo de 1874 autorizó al ministro de la gobernación para crear en el puerto de Santa María una penitenciaría donde cumplieran sus condenas los detenidos por causas políticas.

Otro intento por llegar a la enumeración de los delitos políticos lo dio la Ley de Orden Público del 23 de Abril de 1870, que en su artículo 2 hacía objeto de sus medidas, no aplicable a los delitos comunes, a los delitos contra la seguridad interior y exterior del estado, y contra el orden público.

El esfuerzo más importante por definir los delitos políticos lo dio la ley del 15 de febrero de 1873, la cual enumera los delitos políticos, pero solo con el objeto de establecer el lugar en que los procesados y condenados han de cumplir su pena, en su artículo 2° la referida ley señala: “Se consideran delitos políticos los siguientes:

1° Los comprendidos en las disposiciones del libro 2° de Código Penal, que a continuación se expresan:

Título 1: capítulo 1°(traición), título 2°(delitos que comprometen la paz y la independencia),3° (delitos contra el derecho de gentes).

Título 2: Capítulo 1(delitos de lesa majestad, contra las cortes, el consejo de ministros y contra las formas de gobierno)

Capítulo 2 (delitos cometidos por los particulares con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados en la Constitución.

Título 3: capítulo 1,2,3(rebelión y sedición)

Capítulo 4 (atentado contra la autoridad y sus agentes, resistencia y desobediencia.

Capítulo 5 (desacato, insultos, injurias y amenazas a la autoridad)

¹⁷ JIMENEZ DE ASUA, “Tratado de Derecho Penal”, tomo III, Ed Losada S.A, España, 1965, Pág. 219.

¹⁸ JIMENEZ DE ASUA, “Tratado de Derecho Penal”, tomo III, Ed Losada S.A, España, 1965, Pág. 220.

2° Todos los delitos comprendidos en el Código Penal, cometidos por medio de la prensa en cualquiera de las manifestaciones de esta, a excepción de los que se persigan a instancia de parte.

3.-Los hechos conexos o incidencia de delitos políticos que los tribunales aprecien por su naturaleza y circunstancias especiales de cada uno de ellos; su tendencia, objeto y relación que tuviere con el delito principal, debiendo desde luego calificarse como políticos por regla general, tratándose del delito de rebelión, la sustracción de caudales públicos, la exacción de armas, municiones y caballos, la interrupción de las líneas férreas y telegráficas, la detención de la correspondencia y demás que tengan íntima e inmediata relación, o sea con un medio natural y frecuente de preparar, realizar o favorecer el delito principal”

En el apartado correspondiente analizaremos el concepto actual de delito Político en el Código Penal Español de 1995, para lo cual debatiremos sobre las diferentes teorías expuestas.

1.8.-EL COMUNISMO

El marxismo y la concepción de partido tienen vital importancia frente a la materia del delito político.

El artículo 126 de la Constitución Política Soviética de 1936 nos da una pauta de los valores protegidos por el derecho soviético:

“En conformidad a los intereses del pueblo trabajador...los ciudadanos más activos y políticamente conscientes en las filas de la clase obrera, de los campesinos trabajadores, se unen voluntariamente en el partido comunista de la Unión Soviética, que es la vanguardia del pueblo trabajador en sus esfuerzos por constituir una sociedad comunista, así como el núcleo rector de toda clase de organizaciones de la clase trabajadora, tanto pública como privada.”¹⁹

Este artículo nos demuestra que el eje de toda organización social y política era el partido comunista. Por lo tanto, los delitos tipificados como políticos están dados por atentados no contra las organizaciones políticas, sino contra la ideología representada por el partido comunista.

El Código penal Soviético de 1926 señala en su artículo 6°:

“Se reputa peligrosa toda acción contra la estructura del Estado Soviético o que lesione el orden jurídico creado por el régimen de trabajadores para la época de transición a la organización social-comunista.”²⁰

En cuanto a las penas, el tratamiento más duro se encuentra en la ley de defensa de

¹⁹ Artículo 126 del Código Penal Soviético, citado por WALKER PRIETO, Ignacio. “*El delito político*”. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, 1980. Pág. 34.

²⁰ Artículo 126 del Código Penal Soviético, citado por WALKER PRIETO, Ignacio. “*El delito político*”. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, 1980. Pág. 35.

la patria de la Unión Soviética dictada el 8 de junio de 1934. Esta ley castigaba con pena de muerte los atentados contra la ideología imperante; con reclusión de 5 a 10 años a los miembros de una familia que no denuncien la expatriación de un pariente acusado de algún delito contra el Estado y también castigaba con la expatriación a Siberia a los deudos del traidor aunque ignoren donde esté.

1.9.-EL NACIONAL SOCIALISMO

En la Alemania de Hitler tenía el carácter de político todo atentado contra la seguridad del Estado, como consecuencia de esto el Código Penal Alemán de 1935 fue modificado para castigar cualquier acto contrario a los “Sentimientos populares”.

A diferencia de otras legislaciones, en Alemania el delito político fue expresamente definido en la ley de extradición de 1929:

“Son delitos políticos las infracciones contra la existencia o seguridad del Estado, contra el jefe del mismo, contra un cuerpo constitucional y contra los derechos políticos de elección o sufragio o contra las buenas relaciones en el extranjero.”²¹

El concepto recién presentado junto con la dictación de “leyes en blanco” dejó al individuo a merced de la autoridad, movido por los hilos de su ideología.

En la actualidad no hay un concepto claro de lo que se debe entender por “Delito político”, es por ello que la doctrina a través de la creación de diversas teorías a tratado de unificar el concepto.

1.10.- IMPORTANCIA DEL CONCEPTO DE DELITO POLÍTICO A TRAVÉS DE LA HISTORIA

El concepto de delito político es un término no determinado cabalmente en cuanto a su alcance y elementos. “La delincuencia política no ha podido sustraerse de las transformaciones del mundo, y se ha ido modificando a medida que cambian los ideales y las preocupaciones de la humanidad”.²²

Más contemporáneamente Muñoz Conde y García Arán señalan “El delito político es sobre todo y valga la redundancia un concepto político, cuya aplicación por los Estados depende obviamente de las propias características del régimen que los gobierne.”²³

De ahí la necesidad de establecer el contenido y la importancia que este delito ha tenido a lo largo de los tiempos, sobre todo si consideramos que históricamente ha sido

²¹ WALKER PRIETO, Ignacio. “*El delito político*”. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, 1980. Pág. 35.

²² JIMENEZ DE ASUA, Luis, “*Tratado de Derecho Penal*”, Editorial Losada S.A, Madrid, 1965, Pág. 85.

²³ MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARAN, “*Manual de Derecho Penal*”, Parte General, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, Pág. 177.

confundido con el delito de terrorismo.

En resumen, encontramos a lo largo de la historia distintas definiciones doctrinales dependiendo de la contingencia y los avatares de la política de un Estado. Joan Baucells I. Lladós planteó a propósito del delincuente político que “Históricamente se ha caracterizado por una definición objetiva, es decir, se entendió por delincuente político el que cometía un delito que venía a proteger el orden público y la política de Estado”.²⁴

En este capítulo nos hemos adentrado en el tratamiento del delito político en la antigua Roma, en la que se enumeraban una serie de delitos que revestían este carácter, siendo el delito más genérico la traición a la patria, considerándose traición no solo el ataque a la seguridad externa del Estado, sino a todo atentado dirigido contra la organización política de mismo, así eran considerados políticos el perduello- traición a la patria propiamente tal- y el crimen majestatis que se refería a todo atentado en contra de la familia real.

En consecuencia, podemos señalar que en las civilizaciones antiguas, dada la exaltación e importancia del Estado, el delito político significa una agresión en contra el Estado, más aún contra la existencia de la autoridad.

En la Edad Media, este delito toma relevancia por la severidad de las penas aplicadas, esto se explica por el influjo del feudalismo, basado principalmente en la posesión de tierras, por lo que los atentados contra la seguridad interna del Estado eran reprimidos con extrema severidad.

En la época de la monarquía absoluta, el crimen de lesa majestad era la figura en nombre de la cual los gobernantes aprovechaban para imponer penas que implicaban las torturas y los crímenes más horribles. BECCARIA planteó en 1765 que “solo la tiranía y la ignorancia, que confunden los vocablos y las ideas mas claras, pueden dar este nombre (lesa majestad) y por consecuencia, la pena mayor a los delitos de diferente naturaleza, y hacer así a los hombres, como en otras infinitas ocasiones, víctimas de la palabra”.²⁵

Frente al despotismo empiezan a aparecer una serie de movimientos que intentan cambiar el régimen imperante como fueron los monarcómanos y los humanistas, es en este periodo de revoluciones en el que el delito político tuvo su gran apogeo.

La Revolución Francesa en su lucha por poner fin al autoritarismo y reivindicar los derechos del hombre consagró en el artículo 2 de la Declaración de los Derechos del Hombre tendiente a poner fin al autoritarismo y sus atropellos. Se intentó establecer un trato mas benigno a los condenados por delitos políticos, pero no fue sino hasta 1848 que se abolió la pena de muerte para estas infracciones.

Ya en el siglo XX a raíz de las guerras mundiales, los Estados se ven en la necesidad de tomar medidas que les permitieran mantener un orden interno, de lo

²⁴ BAUCELLS, Joan, “*La delincuencia por convicción*”. Servei de Publicacions, Tirant Lo Blanch. Valencia, España, 2000. Pág. 37.

²⁵ BECCARIA, Cesare, “*De los delitos y Las Penas*”. Traducción Juan Antonio de Las Casas. Editorial Alianza, Madrid, 1966, Pág. 39.

contrario podían ver amenazada su cohesión frente a los ataques externos. “Imbuido de esta idea de reforzar el poder estatal, surge en el ámbito interno, un derecho despótico y autoritario, así el delito político pasa a ser considerado extremadamente grave, más aún que el delito común”²⁶

Hoy en día con el modelo actual de los estados democráticos, el bien jurídico protegido con la penalización de este delito ya no es la “Seguridad Interior del Estado” sino la Organización Político Constitucional.

Nuestra intención en el apartado siguiente es lograr dar una definición de lo que se entiende en la actualidad por delito político, considerando la contingencia, estructura de los Estados y elementos propios del tipo delictivo.

2.-NOCIÓN DE DELITO POLÍTICO:

La determinación de un concepto de delito político es, como hemos visto, imposible si no se toma en cuenta el contexto histórico y social en que éste se desarrolla. Son las circunstancias histórico-políticas las que determinan en los Estados el criterio a seguir en esta materia, contexto histórico al cual se anexan factores de conveniencia, con lo que queda patente el carácter relativo y discrecional con que los distintos ordenamientos han tratado este tema.

La importancia práctica de delimitar un concepto se encuentra en el tratamiento de benignidad que recibe el delito político y, sobretodo, en el principio de la no entrega de los delincuentes políticos en el caso de la extradición, ampliamente aceptado y recogido por la Comunidad Internacional.²⁷

“Consecuencia inmediata de la consideración del delito político como una especie de la delincuencia evolutiva fue su configuración, desde la perspectiva de la política jurídico penal y procesal liberal, como una forma de delincuencia privilegiada, protegida, como ya hemos adelantado, por la institución del asilo político y la cláusula de no extradición del delincuente político”.²⁸

Es precisamente por su carácter relativo que la doctrina ha intentado establecer criterios jurídicos que permitan distinguir a los delitos políticos de otro tipo de delitos, tanto de hechos que revistan caracteres de delitos comunes, como de los delitos de

²⁶ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001, Pág. 184.

²⁷ Esto, a pesar que la extradición se generó históricamente en la época moderna para la entrega de delincuentes políticos y solamente en el siglo XIX se dio comienzo a la práctica contraria, hoy, sin discusión. NOVOA MONREAL, “*Curso de Derecho Penal Chileno*”, Editorial Jurídica Ediar-Conosur, Santiago, 1985. Pág. 189.

²⁸ MONTORO BALLESTEROS, Alberto, “*En Torno a La Idea de Delito Político*”, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia N°18, España, 2000, Pág. 140.

terrorismo, con el fin de que éstos no se beneficien con el tratamiento benigno y la aureola de altruismo que reciben los delincuentes políticos.

Para el autor De la Torre, hay dos tendencias que intentan explicar la génesis de la producción del delito político, la primera lo ve como “Algo fatal e inevitable, nacida de una promiscuidad de elementos de orden hasta cierto punto físico. Así, tratadistas de esta corriente analizaron el clima, la alimentación, las razas, la religión y algunos motivos de esencia puramente sociológicas”²⁹.

“En cambio, otros tratadistas enfocan la cuestión desde un punto de vista más ético y filosófico. La razón de estos trastornos radica en la desorganización política, en la falta de comprensión del gobierno del marco social en que actúa, en la relajación moral de las multitudes y en la carencia de identidad política de los individuos”³⁰.

La doctrina se ha manifestado a través de tres teorías: objetiva, subjetiva y mixta o ecléctica. Esta distinción, según el mismo proceso que afecta a todo el derecho penal: el de la consideración preferente del delito y el de la estimación predominante del delincuente.

“Las teorías objetivas toman en cuenta, principalmente, la naturaleza del derecho violado; las teorías subjetivas conceden un relieve más acusado a los elementos psicológicos del crimen político, o sea a los que radican en el agente y no en el acto. Entre las primeras suele aceptarse también, como término esencial de referencia, la consideración del sujeto pasivo, en cuanto poseedor del bien jurídico atacado: el Estado, en su organización, en su forma, en sus fines; el ciudadano, como titular de los derechos políticos.”³¹

A continuación haremos un estudio un poco mas amplio de las teorías recién mencionadas:

2.1-TEORÍA OBJETIVA:

Esta teoría pone énfasis en el bien jurídico lesionado o puesto en peligro, en la naturaleza del derecho que resulta violado, recogido en principio por los Códigos Penales en la categoría de “Delitos contra la Seguridad del Estado”³².

CEREZO MIR señala que de acuerdo con esta teoría son delitos políticos aquellos

²⁹ DE LA TORRE REYES, Carlos, *“El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales”*, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito, Ecuador, 1954, Pág. 208.

³⁰ DE LA TORRE REYES, Carlos, *“El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales”*, Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito, Ecuador, 1954, Pág.208.

³¹ RUIZ-FUNES, Mariano *“Evolución del Delito Político”*, Editorial Hermes, México, 1945. Pág. 51. Ver también CEREZO MIR, José, *“Curso de Derecho Penal Español”*, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1985. Pág 226-227.

³² LAMARCA, Carmen *“Tratamiento Jurídico del Terrorismo”*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 53.

que atentan contra la organización política y constitucional del Estado, es decir, que son políticos por el bien jurídico lesionado, como los delitos contra la forma de gobierno, de rebelión y algunas figuras de sedición, reuniones o manifestaciones ilegales y asociaciones ilícitas, etc.³³

“Para los partidarios de las teorías objetivas siempre que el crimen o delito contenga al lado del elemento político un elemento común, siempre que el hecho a pesar de que se cometa con un fin político tenga los caracteres de un crimen o delito ordinario, la ley lo considera y lo pena como un hecho común”³⁴.

Así pues, si la agresión va dirigida contra la seguridad del Estado, se tratará de un delito político. Pero, si por el contrario atenta contra la integridad personal o de la propiedad, el delito será común. Es decir, no se considera delito político a ninguno en el que convivan al lado de elementos políticos, caracteres de un crimen o delito ordinario³⁵.

Asimismo, debemos entender que no es cualquier atentado contra el Estado la característica de la criminalidad política, sino contra la organización política del Estado. De esta forma, un delito como la malversación de caudales públicos atenta contra el Estado, pero no es un delito político, por cuanto atenta contra el orden público económico, pero no contra la organización política del Estado.³⁶

Dentro de la doctrina chilena, DEL BARRIO Y LEÓN REYES señalan que "el bien jurídico protegido que sufre la lesión de las infracciones políticas es la seguridad interna del Estado: es la organización básica de la vida política del Estado; se atenta contra el orden constituido y su consecuencia principal es que para calificar de política una infracción no basta la intencionalidad o móvil político del autor, sino que la acción deberá corresponder objetivamente a un crimen político"³⁷

Esta teoría es la que se sigue en nuestra Ley de Seguridad del Estado, en que los delitos políticos se encuentran tipificados expresamente³⁸.

En el ámbito internacional MONTORO BALLESTEROS³⁹, señala dos textos legales que reflejan esta teoría:

³³ CERESO MIR, José, *Curso de Derecho Penal Español*, Editorial Tecnos S.A. Madrid, 1985. Pág. 226.

³⁴ LAMARCA, Carmen *Tratamiento Jurídico del Terrorismo*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 53.

³⁵ SERRANO-PIEDCASAS, José Ramón; *Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación*. Editorial PPU. Barcelona, 1988. Pág. 151.

³⁶ WALKER PRIETO, Ignacio, *El delito político*. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, 1980. Pág. 45.

³⁷ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; *Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág.25.

³⁸ Artículo 4°, Ley N° 12.927 sobre Seguridad del Estado. Publicada en el Diario Oficial el 26 de Agosto de 1975.

El Código Soviético de 1926, que en su artículo 6 establecía: “.....Se reputa peligrosa toda acción u omisión dirigida contra la estructura del Estado Soviético o que lesione el orden jurídico creado por el régimen de los trabajadores para la época de transición o la organización social-comunista”

La ley alemana de extradición de 1929 que en su artículo 3 consideraba delitos políticos “Las agresiones punibles dirigidas en contra la existencia y seguridad del Estado , contra su jefe o miembros del gobierno o contra la constitución y los derechos políticos”

En suma, esta teoría objetiva identifica el delito político con una infracción o conjunto de infracciones objetivamente lesivas al Estado, de manera directa o indirecta y que afectan a su organización jurídico y política.

Autores que siguen esta teoría son ANTON ONECA ⁴⁰ , y con un criterio más moderno COBO DEL ROSAL y VIVES ANTÓN. Para ellos: “En un Derecho Penal de acto...la naturaleza común o política del delito ha de decidirse a partir de su objetividad jurídica, que no es el que atiende exclusiva y excluyentemente al aspecto externo de la infracción, sino el que se apoya fundamentalmente en la naturaleza del injusto realizado por ella” ⁴¹

2.1.1.- PROBLEMAS QUE SE ADVIERTEN EN LA TEORÍA OBJETIVA

Para SERRANO-PIEDECASAS, “La mayor dificultad que presenta esta teoría se refiere al tratamiento que debe ser dispensado a las figuras mixtas y complejas del delito político. Figuras que constituyen los casos más frecuentes, ya que el delito político puro es casi inexistente” ⁴² .

El bien jurídico que se pretende proteger no es otra cosa que el orden político de un Estado, su sistema de gobierno, y desde aquí surge una doble limitación: el orden político o gubernativo tiene que estar referido a un determinado país y a un determinado momento histórico. De ello resulta, de un lado una extensión en el ámbito de la punibilidad, puesto que la conducta típica puede presentar numerosas configuraciones, y de otro lado una relatividad en la misma, dado que se oscila entre la rigidez conceptual y una notoria ambigüedad. Así, el delito político aparece como una noción voluble que se va a configurar en uno u otro sentido, dependiendo de quien ejerce el poder, e interpretándose en favor de este último ⁴³ .

La concepción objetivista sólo atiende al aspecto legal del concepto, sin considerar

³⁹ MONTORO BALLESTEROS, Alberto, “En Torno a La Idea de Delito Político”, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia N°18, España, 2000, Pág. 145.

⁴⁰ Que define al Delito Político como “los actos dirigidos contra la Organización Política del Estado, o los derechos políticos de los ciudadanos”. ANTON ONECA, “Derecho Penal Parte General”, Editorial Reus, Madrid, 1949. Pág. 147.

⁴¹ COBO DEL ROSAL VIVES ANTÓN; “Derecho Penal”, Parte General II. Universidad de Valencia. 1984. Pág. 58.

⁴² SERRANO-PIEDECASAS, José Ramón; “Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación”. PPU. Barcelona, 1988. Pág. 152.

las implicancias sociales o antisociales que pudiera tener el delito.⁴⁴ Para esta teoría, en el delito político el hecho jurídico y el hecho social se subsumen. Se trata de una conexión que no puede escindirse de una verdadera identidad: el hecho puede tener carácter social o antisocial, pero lo que importa en él es el carácter político, con lo que se afirma el contenido autónomo del delito político; su sentido social o antisocial no importa: basta con que sea un ataque o peligro para la organización política.⁴⁵

2.2- TEORÍA SUBJETIVA

Como reacción al enfoque demasiado restrictivo de la teoría objetiva, esta nueva corriente doctrinal enfatiza en la necesidad de sopesar los motivos y fines buscados por el autor, al que esta teoría impregnada de liberalismo le atribuye móviles altruistas.⁴⁶ Seguidores de esta corriente son, entre otros, JIMÉNEZ DE ASÚA, FERRI Y QUINTANO RIPOLLÉS.

“Las teorías subjetivas entienden que son delitos políticos aquellos que con independencia del bien jurídico contra el que atenten (vida, integridad de las personas, propiedad, seguridad), son cometidos exclusivamente por un motivo o finalidad política”⁴⁷

Para los subjetivistas, la calificación de un acto como delito político debe hacerse en función del elemento psicológico o teleológico de la acción, es decir, depende del móvil o finalidad política que inspira al actor.⁴⁸ Se trata de la búsqueda del elemento teleológico, sin importar cual es el bien jurídico lesionado. Para los autores de esta corriente, sería el móvil el elemento determinante en la definición del delito político, y sería precisamente este móvil la diferencia entre éste y el delito común.

Para FERRI, el delito político está determinado por móviles altruista, también a veces aberrantes o utópicos, consistentes en la preocupación de un mejor sistema político y social en beneficio de la sociedad entera o de una determinada clase de la misma. Es pues la grandeza de estos móviles o fines que guían al autor, más que la naturaleza

⁴³ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España.2001. Pág. 187.

⁴⁴ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España.2001 Pág. 187.

⁴⁵ RUIZ-FUNES, Mariano “*Evolución del Delito Político*”, Editorial Hermes, México, 1945. Pág. 63.

⁴⁶ SERRANO-PIEDCASAS, José Ramón; “*Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación*”. Editorial PPU. Barcelona, 1988. Pág. 152.

⁴⁷ MONTORO BALLESTEROS, Alberto, “*En Torno a La Idea de Delito Político*”,Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia N°18, España, 2000. Pág. 145.

⁴⁸ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 61.

misma del delito, lo que explica la distinción entre una delincuencia común y política, lo que justifica que esta última pueda recibir un tratamiento más favorable.⁴⁹

Se corresponde, entonces, con una delincuencia "evolutiva", que se perpetra por móviles altruistas con ánimo de apresurar, de un modo más o menos utópico, el progreso político y social, como señala JIMENEZ DE ASÚA, que agrega que "todo motivo bajo debe anular su calificación de auténtico delito político", y enfatiza que el móvil no debe ser sólo progresivo, sino también altruista⁵⁰. En eso se basa este autor para negar la peligrosidad de la delincuencia político-social, pues el fin último que se propone es el de acelerar el progreso y el de dar una rapidez mayor a los cambios, probablemente inevitables, lejos de impedir la marcha ascendente de la humanidad⁵¹.

Con esto, podemos suponer, que, si se llega a cometer un delito político, fue por que el mismo Estado no contempla canales a través de los cuales los ciudadanos pudieran, legítimamente lograr el progreso buscado, pues un ciudadano con fines altruistas y elevados solo cometería delito si no hubiera otra forma de llevar a cabo los cambios políticos que estima necesarios.

Así, podemos sostener que en un Estado de Derecho inspirado en principios como la democracia y la libertad, no habría cabida para los delincuentes políticos, pues, simplemente, en un Estado de Derecho no se concibe la existencia de los delitos políticos.

Los delitos políticos se dirigen contra el orden establecido, más que contra las bases de la vida social. No tienen, por lo tanto, la misma trascendencia que los de derecho común. Los móviles que impulsan a obrar en los delitos políticos son, con frecuencia, desinteresados, y algunas veces, loables. Los delitos políticos no presentan, por lo tanto, la misma inmoralidad que los de derecho común.⁵² Es por esto, que son tratados con mayor benevolencia, pues solo revisten peligrosidad para el orden político del Estado que atacan, y lo que buscan es, precisamente cambiarlo.

2.2.1.- PROBLEMAS QUE SE ADVIERTEN EN LA TEORÍA SUBJETIVA

En general, las teorías subjetivistas adolecen de gran debilidad a la hora de establecer con certeza los móviles determinantes de la acción. Al considerar que lo esencial en la valoración de la conducta es el elemento intencional, se corre el riesgo de dejar de lado un principio básico como el de la *objetividad jurídica*⁵³. Para el Derecho actual resulta impensado negar trascendencia al hecho, que es lo que se pena, para darle esa

⁴⁹ FERRI, "Principios de Derecho Criminal", Traducido por J.A. Rodríguez Muñoz, Editorial Reus, Madrid, 1957. Pág. 568.

⁵⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis "Derecho Penal", Tomo III, Editorial Losada S.A., 1965, Pág. 210.

⁵¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis "Derecho Penal", Tomo III, Editorial Losada S.A., 1965, Pág. 210.

⁵² RUIZ-FUNES, Mariano "Evolución del Delito Político", Editorial Hermes, México, 1945. Págs. 82, 83.

⁵³ SERRANO-PIEDECASAS, José Ramón; "Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación". Editorial PPU. Barcelona, 1988. Págs. 152, 153.

importancia a algo tan variable y voluble como es la intención y el móvil del autor del acto.

Existen graves dificultades para establecer con certeza los móviles determinantes de una acción, que suelen ser múltiples. Ni el móvil ni la finalidad pueden por sí solos determinar la naturaleza de una infracción, pues ello conduciría a calificar como delito político cualquier supuesto delictivo, mientras que los tipos históricos y objetivamente considerados como tales podrían convertirse en delitos comunes⁵⁴. Si se aplicara esta teoría, el hecho punible perdería toda importancia, algo impensado para el Derecho Penal actual.

Al ser la finalidad de la acción algo que se encuentra únicamente en el fuero interno del autor del hecho, la certeza que debe adquirir el juez, a través de la prueba, resulta casi imposible de alcanzar. La psicología aplicada al caso concreto ocuparía una importancia aún mayor que el Derecho, pues se basan en la personalidad del sujeto, y se necesitaría, además, que los jueces utilizaran la intuición, tanto para conocer el verdadero móvil del hecho, como para sancionarlo debidamente.

2.3.-TEORÍAS MIXTAS O ECLÉCTICAS

Realizan la síntesis de las dos anteriores, tomando como base sus elementos determinantes, prestando atención tanto al elemento objetivo del bien jurídico lesionado como al subjetivo del móvil o finalidad.

Así, en general, se parte del punto de vista objetivo al calificar como políticos los delitos que atentan contra la organización del Estado, pero mientras para algunos el elemento teleológico sirve para ampliar el concepto a aquellos delitos comunes cometidos por móviles políticos (teoría mixta extensiva), otros utilizan este criterio para limitar el catálogo de delitos objetivamente políticos, pues estos quedan reducidos sólo a los cometidos por móviles o fines políticos (teoría mixta restrictiva).

2.3.1.-TEORÍAS MIXTAS EXTENSIVAS

Como ya enunciamos, utiliza el criterio de la finalidad para incluir dentro de la categoría de delitos políticos a los delitos comunes cometidos con una motivación política. En ellas, el móvil o finalidad sirve para ampliar el concepto a aquellos delitos comunes cometidos con fines políticos, y a aquellos cometidos contra la organización política del Estado con fines no políticos.

La doctrina italiana ha seguido esta teoría casi mayoritariamente, a través de autores como MANZINI y MASSARI, para quien *“El delito es político o por la naturaleza que lesiona o por el fin que mueve al agente al delinquir”*⁵⁵. También adhieren a esta corriente autores como CUELLO CALÓN, quien señala que es delito político el cometido

⁵⁴ LAMARCA, Carmen *“Tratamiento Jurídico del Terrorismo”*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 65

⁵⁵ MASSARI, Eduardo, *“Le Doctrine Generali del Diritto Penale”*, Nicola Jovene, Napoli, 1930, Pág 54, citado por LAMARCA, Carmen *“Tratamiento Jurídico del Terrorismo”*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 66.

contra el orden político del Estado así como todo delito de cualquier otra clase determinado por móviles políticos.⁵⁶

Esta doctrina fue acogida por la VI Conferencia para la unificación del Derecho Penal de Copenhague de 1935, que daba una definición que acogía el criterio mixto extensivo, señalando:

“1- Son delitos políticos las infracciones dirigidas contra la organización y el funcionamiento del Estado, así como las dirigidas contra los derechos que de ella se derivan para el ciudadano”. Con ello se satisfacen las teorías objetivas

“2- Son reputados políticos los delitos de derecho común que constituyen la ejecución de los atentados previstos en el párrafo 1º, así como los actos cometidos para favorecer la ejecución de un delito político, o para permitir al autor de este delito escapar a la aplicación de la ley penal”. Con esto se amplía la definición de delito político a los delitos comunes conexos, satisfaciendo las teorías mixtas extensivas.

“3- Sin embargo, no serán considerados como delitos políticos, aquellos cuyo autor sólo haya estado determinado por un motivo egoísta o vil”. Satisface con ello a las teorías subjetivas y a las mixtas restrictivas.

“4- No serán consideradas como políticas las infracciones que creen un peligro común o un estado de terror, y con esto excluyen las conductas de terrorismo⁵⁷

“La solución de Copenhague no puede ser más complicada ni más ecléctica. Ni siquiera en el propio seno del Congreso se llegó a adoptar la definición propuesta, que fue rechazada por los miembros de la sección encargada del tema de la extradición”⁵⁸

2.3.1.1 PROBLEMAS QUE SE ADVIERTEN EN LAS TEORÍAS MIXTAS EXTENSIVAS.

Principalmente, quienes no están de acuerdo con esta doctrina se basan en que el tratamiento benevolente que recibe el delito político no puede brindarse a cualquier delincuente común.

En esta dirección es la opinión de RODRÍGUEZ MOURULLO, quien señala que no tiene sentido alguno otorgar el tratamiento benevolente propio del delito político, por ejemplo, al autor de un delito de traición (de contenido objetivo político) que lo perpetró por móviles de lucro⁵⁹.

⁵⁶ CUELLO CALÓN, Eugenio, “*Derecho Penal II, Parte General*” Vol.1, Editorial Bosch, Barcelona. 1981. Pág. 315.

⁵⁷ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España.2001. Pág. 398.

⁵⁸ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 68.

⁵⁹ RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, “*Derecho Penal: Parte General*”. Editorial Civitas, Madrid, 1978. Pág 182.

2.3.2.-TEORÍAS MIXTAS RESTRICTIVAS

A la inversa de las anteriores, en ellas el criterio finalista se utiliza con el objeto de restringir el ámbito de los delitos objetivamente políticos sólo a los cometidos por móviles o fines políticos. La idea subyacente en este criterio es la naturaleza teleológica del concepto de delito político, elaboración doctrinal que obedece al fin de excluir de la extradición a los delincuentes políticos para dispensarles un tratamiento penitenciario especial, más benévolo y concederles en su caso la amnistía.⁶⁰

MONTORO BALLESTERO, en relación a la diferencia de esta teoría con la extensiva esta en que "En las teorías mixtas extensivas los criterios objetivo y subjetivo se encuentran en una relación alternativa, en las teorías mixtas restrictivas la relación entre ambos elementos es de integración; esto es, para que exista delito político deben coexistir los elementos objetivos y subjetivos"⁶¹

Esta doctrina es mayoritaria en países como España, y se le ha atribuido este concepto a CEREZO MIR, para quien los delitos políticos "son aquellos que atentando contra la organización política o constitucional del Estado se realizan además con un fin político", quedan por tanto excluidos de esta calificación "los delitos contra la organización política o constitucional del Estado realizados con móviles o fines no políticos (ánimo de lucro, afán de notoriedad, etc.) y los delitos comunes con un móvil o fin político (asesinato, robo, daños, incendio, etc.)"⁶². Para él es el concepto más correcto, pues sólo los que caen en esta definición se merecen un tratamiento penitenciario especial, más benévolo, y concederles, en su caso, la amnistía.

LAMARCA, al referirse a las diversas posturas sobre un concepto de delito político señala que "son difícilmente reconciliables, y ello porque su propósito no consiste sólo en delimitar la noción de lo político, sino más bien en valorar qué tipo de delincuentes se hacen acreedores a un tratamiento de favor"⁶³.

A pesar de la complejidad del tema, y la dificultad para lograr un criterio que resulte completamente objetivo y abstracto, creemos que la Teoría que consideramos, se acerca más a lo que podría entenderse como delito político es la Teoría Mixta Restrictiva, pues no se puede considerar delito político (y por consiguiente ser tratado con benevolencia, llegando incluso a no considerarse extraditible), por ejemplo, un delito de malversación de fondos públicos que fue cometido con fines de lucro, pero que al atacar la organización económica del Estado, ataca también la organización política. O al revés,

⁶⁰ VILLEGAS, Myrna. "Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España". Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España.2001. Pág. 402.

⁶¹ MONTORO BALLESTEROS, Alberto, "En Torno a La Idea de Delito Político",Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia N°18, España, 2000, Pág. 148.

⁶² CEREZO MIR, José, "Curso de Derecho Penal español", Editorial Tecnos S.A. Madrid, 1985. Pág. 227.

⁶³ LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág.68.

considerar un delito común como delito político, por la finalidad que pudo haber tenido el autor, pues es algo muy difícil de probar, y que se encuentra únicamente en su fuero interno. Consideramos que es necesario, por lo menos, un elemento objetivo para determinar la finalidad del autor, y éste podría darse claramente al determinar el bien jurídico atacado.

Para finalizar debemos aclarar lo que señalamos al tratar la Teoría Subjetiva: el Delito Político sólo puede presentarse en regímenes autoritarios, donde no existen canales de participación ciudadana para obtener cambios sociales. En un Estado Democrático que se precie de tal, y en el que se respeten plenamente las garantías y derechos fundamentales de las personas, no caben los delincuentes políticos, pues no es necesario cometer un delito para lograr cambios y combatir legítimamente al gobierno de turno.

2.4.- CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS POLÍTICOS

En la práctica es escaso el número de delitos que atacan únicamente el estricto orden político, siendo lo más usual que la infracción lesione también bienes de naturaleza común. Desde esta perspectiva y con terminología usada sobretodo en los Tratados de Extradición y Acuerdos Internacionales, suele distinguirse entre delitos políticos puros, complejos y conexos⁶⁴, reservándose en general, la noción de delito político sólo a los puros.

Esta clasificación nos resulta particularmente interesante en atención a las vinculaciones que pueden darse entre los delitos políticos conexos y complejos y los delitos de terrorismo⁶⁵.

2.4.1.-DELITOS POLÍTICOS PUROS

Para DOMÍNGUEZ, los delitos políticos puros son aquellas conductas que lesionan exclusivamente el ordenamiento del Estado⁶⁶. Para el profesor NOVOA "son delitos políticos propiamente tales (puros), los que solamente atentan contra la organización política del Estado, o contra los derechos políticos de los ciudadanos, por ejemplo, una rebelión, en donde el bien jurídico lesionado es la normalidad constitucional del Estado"⁶⁷

⁶⁴ LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 68.

⁶⁵ SERRANO-PIEDCASAS, José Ramón; "Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación". PPU. Barcelona, 1988. Pág. 154.

⁶⁶ DOMÍNGUEZ, Andrés. "Terrorismo y Derechos Humanos". Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990. Pág. 8.

⁶⁷ NOVOA MONREAL, Eduardo "Curso de Derecho Penal Chileno". Editorial Jurídica Ediar-Conosur, Santiago, 1985. Pág. 189.

Tanto la doctrina como la legislación comparada convienen en que el delito político puro debe beneficiarse de un tratamiento penal privilegiado. En la práctica ese tipo de delito es casi inexistente. En los países donde rige un Estado de Derecho el delito político puro, en el sentido objetivo, no existe. En la medida en que se permite el disenso político y su representación efectiva, todo tipo de violencia política carece de legitimidad ⁶⁸.

La no extradición de los delitos políticos puros es absoluta.

2.4.2.-DELITOS POLÍTICOS COMPLEJOS O MIXTOS:

Se trata de delitos en que, además de buscar lesionar el ordenamiento del Estado, afectan al mismo tiempo un bien jurídico privado, como derechos políticos de los ciudadanos, intereses individuales: vida, integridad física, propiedad ⁶⁹. LAMARCA lo define como “el que ataca a la vez el orden político y el interés privado”. “Se trataría, pues de un delito pluriofensivo donde son varios los intereses o bienes jurídicos tutelados, siendo evidentemente esencial que uno de estos bienes jurídicos lesionados o puestos en peligro sea la organización política del Estado o los derechos políticos de los ciudadanos, y al mismo tiempo se lesione o ponga en peligro otros bienes jurídicos individuales como la vida, la integridad física, la propiedad, etc...Como reiteradamente señala la doctrina el máximo ejemplo del delito político complejo es el atentado contra la vida de un jefe de Estado” ⁷⁰.

Respecto de los delitos políticos relativos, la tendencia actual es admitir la extradición por el llamado magnicidio, estos es, el atentado contra la vida de un gobernante, perpetrado por móviles políticos. Esta figura se encuentra inserta en los tratados de extradición y constituye una excepción al principio de no extraditabilidad de los delincuentes políticos, con el objeto de alcanzar a quienes hubieren atentado contra la vida de un jefe de estado. Se denomina por la Costumbre Internacional “Cláusula Belga o del atentado” ⁷¹.

Las limitaciones previstas por la mencionada cláusula bien pueden establecerse por otras vías, como pueden ser la de no considerar política la acción delictiva que implique, en general, atentado contra la vida humana o la utilización de determinados medios o procedimientos delictivos especialmente reprobables o peligrosos, limitaciones que pueden alcanzar tanto a las formas complejas como conexas ⁷².

⁶⁸ SERRANO-PIEDRECASAS, José Ramón; *“Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación”*. Editorial PPU. Barcelona, 1988. Pág. 154.

⁶⁹ DOMÍNGUEZ, Andrés. *“Terrorismo y Derechos Humanos”*. Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990. Pág. 8.

⁷⁰ LAMARCA, Carmen *“Tratamiento Jurídico del Terrorismo”*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 70.

⁷¹ Recibe tal denominación porque fue consignada por primera vez la Ley Belga de Extradición de 1856, con motivo del Asesinato frustrado de Napoleón III.

Ahora bien, con respecto a la procedencia o no de la extradición, la tendencia actual es restringir el alcance de la noción de delito político con objeto de poder realizar la extradición, a través de la enumeración de los delitos que no se considerarán delitos políticos a efectos de la extradición.⁷³ De esta forma, en la práctica, se excluyen los delitos políticos complejos de este privilegio, que cada día se limita más.

2.4.3.-DELITOS POLÍTICOS CONEXOS:

Siguiendo a NOVOA, tenemos que son "hechos punibles comunes pero que se cometen en el curso de una insurrección para favorecer el curso de ésta, por ejemplo: robos de armas para promover una rebelión o para sostener la ya iniciada"⁷⁴.

Para DOMÍNGUEZ, los delitos políticos conexos "son aquellos que se iniciaron mediante agresión a un bien jurídico privado, pero que sirve de medio para realizar un delito político puro o es originado en un móvil político"⁷⁵

En este mismo sentido, para LAMARCA es "la infracción de derecho común, es decir la acción que lesiona o pone en peligro bienes jurídicos privados, cometida en el curso de un delito político y teniendo relación con éste."⁷⁶

En general, puede decirse que la relación de conexión existe cuando el delito se comete para preparar, facilitar, consumar o asegurar la impunidad de otro delito, que debe ser, en este caso un delito político⁷⁷.

Tanto la doctrina como la Legislación Comparada ha sido reacia a otorgar al delito conexo la consideración propia de la delincuencia política, estableciéndose diversas restricciones que, como antes señalábamos, se basan principalmente en el resultado y en los medios empleados en la acción delictiva⁷⁸.

Con respecto a la extradición, ésta habrá de concederse cuando se trate de delitos

⁷² LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 70.

⁷³ <http://www.interpol.com/Public/ICPO/LegalMaterials/FactSheets/FS11es.asp>

⁷⁴ NOVOA MONREAL, Eduardo "Curso de Derecho Penal Chileno". Editorial Jurídica Ediar-Conosur, Santiago, 1985. Pág. 189.

⁷⁵ DOMÍNGUEZ, Andrés. "Terrorismo y Derechos Humanos". Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990. Pág. 9.

⁷⁶ LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 71.

⁷⁷ LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 71.

⁷⁸ LAMARCA, Carmen "Tratamiento Jurídico del Terrorismo", Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 71.

contra la vida o contra la integridad corporal, a menos que se trate de hechos ocurridos en lucha abierta⁷⁹.

Así, tenemos que la época romántica del delito político termina cuando el delito de terrorismo hace su aparición y junto con privar al primero de su aureola de generosidad, crea la confusión objeto de esta monografía, que en algunas ocasiones protege al terrorista con las instituciones propias del delito político, y que en otras, lamentablemente la mayoría de las veces, encierra al delincuente político, acusándolo de delincuente terrorista, con todas las consecuencias que esto trae aparejado.

A modo de conclusión de este capítulo, podemos señalar que el concepto de delito político, así como su punibilidad no puede ser apreciada sino en su contexto histórico, social y político. Precisamente, y de ahí la importancia de hacer un análisis histórico del Delito Político antes de comenzar con el estudio de las teorías y clasificaciones.

De todo esto, podemos concluir que si bien nació como un hecho altamente reprochable, castigado severamente en la antigüedad, a partir del humanismo, su visión cambió drásticamente, convirtiéndose en actos altruistas, dignos de toda benevolencia, y portadores de todo el espíritu de progreso de la época.

Posteriormente hace su aparición el Terrorismo, que muchas veces se benefició del trato favorable del delito político al ser confundido con éste, pese a carecer de todo altruismo y generosidad.

Con el fin de evitar esta confusión, altamente injusta, por lo demás, en que se esgrimieron bastantes intentos por establecer claramente un concepto de delito político, creándose al efecto múltiples teorías que ya fueron analizadas en este capítulo.

De todas las estudiadas, la que nos parece engloba de mejor forma lo que entendemos por delito político es la **Teoría Mixta Restrictiva**. Así el delito político es aquel que ataca al orden político existente en un Estado, y que además se realiza con una finalidad política, siendo esencial que concurren ambos elementos copulativamente.

Consideramos que no puede considerarse delito político, y de esta forma recibir un trato benevolente un delito común que se comete con fines políticos, por ejemplo un atentado a la vida, o la integridad, o la libertad de las personas, sencillamente, porque el bien jurídico protegido (la vida) es superior al objetivo buscado por el autor del acto (cambiar el orden político de un Estado).

Un Estado de Derecho debe garantizar plenamente el respeto a los Derechos Fundamentales de las personas, y por esa razón no se podría considerar delito político a un acto que ataque alguno de estos derechos, por más que la finalidad sea netamente política.

Tampoco creemos que basta con que el bien jurídico atacado sea el Orden Político de un Estado, pues, y como ya lo señalamos, consideramos que la finalidad política es de la esencia de los delitos políticos, y de esta forma no corresponde considerar delito político, por ejemplo, a un hecho que buscó lesionar el Orden Político Constitucional de un Estado si fue perpetrado con fines de lucro o notoriedad.

⁷⁹ NOVOA MONREAL, Eduardo "Curso de Derecho Penal Chileno". Editorial Jurídica Ediar-Conosur, Santiago, 1985. Pág. 189.

Pues bien, si nos alineamos con esta teoría es con el presupuesto que los delitos políticos sólo pueden existir si no existe una democracia constitucional que garantice a todos los ciudadanos canales de participación adecuados para intentar y llevar a cabo los cambios sociales y políticos que sean necesarios para el progreso del régimen y del Estado de que forman parte. Los delitos políticos son actos penados por el Estado al que atacan, y buscan cambiar el orden político existente cometiendo un ilícito, pues dentro de ese orden no hay otra forma de lograr esos cambios.

Por esa razón hay que establecer que dentro de un Estado Democrático de Derecho no caben los delitos políticos, pues los anhelos de progreso y cambio están canalizados y pueden ser logrados de manera efectiva a través de canales de participación que el mismo orden político contempla y garantiza.

CAPÍTULO II: DELITOS DE TERRORISMO

1-. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL FENÓMENO TERRORISTA

En el capítulo anterior revisamos la violencia política desde sus orígenes, y concluimos que para determinar si estábamos ante la presencia de un delito político primeramente había que analizar el contexto histórico, social y político en que éste se desarrollaba. ¿En qué momento este delito político deja esa aureola de altruismo que lo rodea, y pasa a ser considerado terrorismo, entendido éste como un crimen?

Concuerdan diversos autores en que la primera vez que se usa la expresión *terror* es durante la Revolución Francesa, en el periodo que sigue a la caída de Robespierre, para referirse a la política del terror de los años 1791-1794.

Robespierre, en 1794, señala: “Si el esfuerzo de un gobierno del pueblo en tiempo de paz es la virtud, la fuerza de ese gobierno en momento de revolución es, a la vez, la virtud y el terror. La virtud, sin la que el terror es algo funesto... el terror es la emanación de la virtud”⁸⁰

Durante esta fase de la Revolución Francesa, fue donde primero se asoció la virtud y el terror como dos pilares gemelos en los cuales se sustentaba el gobierno revolucionario, aun cuando la violencia todavía no aparece como método de dominación política o de adquisición del poder. El terror viene a ser el método institucionalizado para que la revolución, que ha tenido lugar en el gobierno, penetre a la sociedad civil, transformando en virtuosos a los ciudadanos.⁸¹

En este caso, el terror aparece como una versión política de la ley marcial, administrada por el gobierno de acuerdo con reglas que ponían los presuntos intereses de la sociedad por encima del individuo. Fue más tarde cuando el terrorismo adquirió un significado más amplio en los diccionarios como un sistema de terror. Terrorista era cualquiera que tratara de promover sus ideas mediante un sistema de coacción basado en el miedo.⁸²

Y así tenemos, casi paradójicamente que la primera idea de terrorismo, como violencia sistemática e institucionalizada, no va ligada a la idea de modificar o alterar el orden político, sino todo lo contrario, acercándose más a lo que hoy concebimos como Terrorismo de Estado, esto es el abuso del poder estatal, terror organizado y justificado por el Estado.

Para MARTÍNEZ-CARDÓS, a lo largo de la historia, el terrorismo ha sido un modo de ejercer el poder político, basado precisamente en el terror; unas veces, un régimen, un modo de dominación política real; otras, un pensamiento político.⁸³

Durante el siglo XIX, el significado de la palabra terrorismo cambió desde su significado original asociado al régimen de terror en Francia, e incluye la actuación de toda clase de grupos que buscan promover su causa política, religiosa o social por medios violentos.⁸⁴

La segunda mitad del siglo XIX marca el comienzo de lo que PICKERING llama terrorismo sistemático, existiendo para él categorías diversas: "Los revolucionarios rusos lucharon contra un gobierno autocrático de 1878 a 1881 y, de nuevo, en los primeros años del siglo XX. Grupos nacionalistas radicales como los irlandeses, macedonios,

⁸⁰ CERRONI, "La Rivoluzione Giacobina", Editorial Riuniti, Roma, 1975, citado por RAMÓN CHORNET, Consuelo. "Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional". Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 38.

⁸¹ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. "Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos" Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 33.

⁸² DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. "Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos" Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 34.

⁸³ MARTÍNEZ-CARDÓS, Leandro. "El terrorismo: aproximación al concepto". Actualidad Penal, Número 26. Madrid, 1998. Pág. 480.

⁸⁴ RUIZ-TAGLE VIAL, Pablo, "Constitucionalismo y Derecho" en AAVV, "El Derecho como Objeto e Instrumento de Transformación", Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, SELA, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2003. Pág. 96.

serbios o armenios utilizaron métodos terroristas en su lucha por la autonomía o la independencia nacional. Finalmente existió la propaganda de la acción de los anarquistas, sobretodo desde 1890 en Francia, Italia, España y en los Estados Unidos.⁸⁵

En esta segunda etapa es que podemos hablar de terrorismo proveniente de los opositores al régimen establecido, de los disidentes.

El lanzamiento de bombas por individuos aislados coincidió con un viraje de la propaganda anarquista en favor de la violencia, se creó la impresión, falsa en la realidad, de una gran conspiración internacional⁸⁶.

No obstante, hoy sabemos que todos los asesinos, aún cuando fueran anarquistas, obraron por su propia iniciativa, sin el consentimiento o ayuda de los grupos a los cuales pertenecían. La gran conjura anarquista internacional nunca existió, al igual que un alto mando o una disciplina de partido, que solo fueron reales en la imaginación del público general y de las autoridades. Estos atentados alcanzaron una gran publicidad, pero no formaban parte de una estrategia sistemática. Sin embargo, podemos afirmar de manera categórica que el anarquismo y su programa político se constituyó en causa inmediata de la aparición de las primeras legislaciones excepcionales para combatir el terrorismo.⁸⁷

De todos los movimientos de protesta armada en Rusia, NARODNAIA VOLIA fue, sin duda, el más importante. Comenzó con el atentado al general Trepov por Vera Zasulich, una de las fundadoras del grupo. Su ejemplo fue imitado en los círculos de la *intelligentsia* revolucionaria que carecían de toda base de masas. Y lo que había comenzado como un acto irreflexivo de venganza evolucionó hasta convertirse en un verdadero sistema en 1879-1881, que alcanzó su punto culmine con el asesinato del general Mezentsev, jefe de la policía política zarista en agosto de 1878. Una segunda ola de terrorismo ruso vino con el Partido Social Revolucionario (1902-1911), que comenzó con el asesinato de Sipiagin, ministro del Interior, pero que causó una mayor conmoción con el atentado que costó la vida a Plewhe, Ministro del Interior y hombre fuerte del régimen en 1904.⁸⁸

En los primeros años del siglo XX, el comunismo soviético divulgó la expresión Terrorismo al rechazar de forma terminante el terrorismo individual como método del régimen. Autores como Marx y Engels lo repudiaron al considerarlo irresponsable y contraproducente, destinado al fracaso al no contar con el apoyo popular. Lenin fue más allá, al considerar al terrorismo como el método al que recurren quienes no confían en la masa, y por consiguiente tampoco confían en el movimiento revolucionario.⁸⁹

⁸⁵ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, "Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares", Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 7.

⁸⁶ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. "Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos" Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 36.

⁸⁷ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. "Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos" Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 36.

⁸⁸ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. "Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos" Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 40.

Ahora bien, en Rusia también existió terrorismo de Estado, defendido por sus propios autores. Trotski, en 1935 señaló, en su panfleto de defensa del terrorismo que encuentra total similitud entre las circunstancias que hicieron necesaria la aparición del Comité presidido por Robespierre, y las que empujan a los soviets a recurrir a “cruelles medidas de terror gubernamental”.⁹⁰

En este periodo es de sumo interés observar el desarrollo alcanzado por el terrorismo, destacándose en primer lugar lo que podríamos llamar como la creciente “profesionalización” del fenómeno, lo cual tuvo su máxima expresión en Rusia, donde Nechaiev, con la ayuda de Bakunin, equipó a los terroristas de lo que se puede llamar su código de ética, el cual apareció en 1869 bajo la forma del famoso “Catecismo revolucionario”; fue allí donde por primera vez el terrorismo adquiere una tendencia al nihilismo puro, carácter que ha podido ser observado claramente a partir de la Segunda Guerra Mundial, destacándose principalmente como uno de sus postulados “que no se es revolucionario si se siente piedad por algo en este mundo”. Además, prescribe el estudio de todo aspecto de la ciencia moderna que se relacione con la técnica de la destrucción “para este fin y sólo para este fin estudiará mecánica, física, química y quizás medicina”.

91

Ahora bien, fue el anarquismo el que provocó las primeras reacciones contra el terrorismo. En el año 1876 se aprobó de modo expreso y oficial en el Congreso de Roma, a partir de la propuesta de los delegados italianos Cafiero y Malatesta la modalidad de “hecho colectivo insurreccional”.⁹²

Con posterioridad a la Primera Guerra Mundial, los aspectos principales del terrorismo en cuanto a su desarrollo se hallan claramente manifestados en tres hechos. Uno de ellos es el salvajismo de la conducta adoptada por los terroristas. El segundo es la nueva significación dada al terrorismo por la difusión de la política ideológica desde Europa hacia el resto del mundo con el resultado que se ha hecho cada vez más posible que actos de terrorismo exacerben los conflictos diplomáticos y hasta planteen una amenaza directa al orden internacional. El tercero consiste en diversos cambios sociales y tecnológicos que han afectado tanto a los medios disponibles por los terroristas como el impacto de sus actividades por la opinión pública⁹³.

⁸⁹ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*” Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 34.

⁹⁰ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 39.

⁹¹ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*” Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 44.

⁹² QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, “*Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal*” Tomo IV. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, Pág. 27.

⁹³ DEL BARRIO REYNA, Álvaro.- LEÓN REYES, José Julio. “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*” Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile. 1990. Pág. 45.

Después de 1945, el terrorismo urbano fue desplazado en importancia por la guerrilla, estrategia insurreccional auspiciada desde Mao a Castro, y sólo los casos del IRGUN ZVAI LEUMI y los LEHI (luchadores por la libertad de Israel), algunos grupos palestinos y más adelante, los hechos acaecidos en Chipre, escaparon a la nueva regla general de subversión rural.⁹⁴

Sólo a mediados de la década de los 60 el terrorismo urbano volvió a adquirir importancia, en parte por la derrota del método guerrillero- con excepciones, por cierto- y por la reaparición de núcleos terroristas en Europa, Norteamérica y Japón. A esto se agregó el nacimiento de grupos de este carácter en países sudamericanos.⁹⁵

En 1974 el fenómeno terrorista era una realidad en todo el mundo occidental y los diversos Estados forjaban nuevas armas para combatir un fenómeno internacional. En España ETA había asesinado, nada menos que al vicepresidente del Gobierno, el Almirante Luis Carrero Blanco, en Uruguay, los tupamaros obligaban al ejército a hacerse con el control de la situación ante la amenaza de enérgica intervención militar brasileña en el supuesto de que los terroristas culminaran con éxito su proceso insurreccional; en Argentina las guerrillas se reorganizaban. En Bolivia, si bien las campañas del Ché Guevara y de sus epígonos -guerrilla de Teoponte- habían sido desarticuladas, se vivía un período de agitación social⁹⁶.

En Europa, las Brigadas Rojas se reorganizaban tras la caída del líder Renato Curzio y de su primera generación, el Ejército Republicano Irlandés cumplía su primer lustro de agitación armada en el Ulster y la extrema-izquierda francesa se enfrentaba en choques callejeros contra la policía y los extremistas de derecha. En Alemania, la RAF no estaba completamente desarticulada y mostraba facilidad para reconstruirse⁹⁷.

Fue en este contexto como se dieron los primeros pasos hacia una cooperación antiterrorista internacional, perfeccionándose a la vez los sistemas de defensa interna⁹⁸. Poco a poco, el terrorismo fue progresivamente arrinconado y abatido, y solo allí en donde el fenómeno se unió con el nacionalismo (ETA e IRA), el integrismo (GIA) o el populismo (FFMLN y FSLN) consiguió mantener cierta iniciativa⁹⁹.

En Alemania Occidental, la llamada Facción del Ejército Rojo, más conocida como la

⁹⁴ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, *"Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares"*, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 9.

⁹⁵ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, *"Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares"*, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 10.

⁹⁶ *"Terrorismo del Siglo XXI"*, Disidencias On Line/Press, <http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm>, contenidos incorporados el 07 de junio 1999

⁹⁷ *"Terrorismo del Siglo XXI"*, Disidencias On Line/Press, <http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm>, contenidos incorporados el 07 de junio 1999.

⁹⁸ *"Terrorismo del Siglo XXI"*, Disidencias On Line/Press, <http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm>, contenidos incorporados el 07 de junio 1999.

banda Baader-Meinhoff, efectuó numerosos atracos a bancos y asaltó instalaciones militares estadounidenses. Sus acciones más espectaculares tuvieron lugar en 1977 con el secuestro y asesinato de un importante industrial, Hans-Martin Schleyer y el posterior secuestro, realizado por simpatizantes árabes, de un avión de Lufthansa con destino a Mogadiscio, en Somalia. Los miembros de la banda alemana colaboraron a menudo con los terroristas palestinos, siendo de especial relevancia el asesinato de atletas israelíes durante los Juegos Olímpicos de Munich en 1972. A finales de la década de los setenta, la mayor parte de los activistas de la Facción del Ejército Rojo se encontraba en prisión o había muerto. La conjunción de medidas políticas tendientes a aislar el terrorismo, junto con acción policial y medidas manifiestamente ilegales permitió que la RAF y sus líderes desaparecieran casi completamente del escenario germano¹⁰⁰. EL 24 DE Junio de 1968 se introdujeron enmiendas a la *Gruñid Gestetz*, y ya en 1976 se reforma el Código Penal, introduciendo un conjunto de medidas, dentro de las cuales se aborda un bloque completo relativos a los “actos terroristas”¹⁰¹

La campaña terrorista llevada a cabo por el IRA tras la II Guerra Mundial surgió a partir del movimiento irlandés a favor de los derechos civiles de los años sesenta, que reclamaba mejores condiciones para los católicos de Irlanda del Norte. El terrorismo cada vez más intenso utilizado tanto por católicos como por protestantes desembocó en la segregación de ambas comunidades en zonas vigiladas por soldados y en la militarización de Irlanda. Motivados por una ideología revolucionaria de izquierda y apoyados por Libia y otros gobiernos simpatizantes de izquierda, el IRA Provisional realizó una serie de explosiones, asesinatos y otros atentados terroristas dentro y fuera de Irlanda destinados tanto contra objetivos militares como civiles. La campaña continuó hasta que el IRA declaró un alto el fuego el 31 de agosto de 1994, tregua que sin embargo no fue respetada, desatándose una serie de atentados explosivos que continuarían hasta 1998, en que se inició el más importante proceso de paz en la historia irlandesa, y que se plasmó en el Acuerdo de Stormont, suscrito por los partidos políticos y aprobado en referéndum. El IRA tras este acuerdo se fraccionó, y un importante grupo aprobó el acuerdo, y otro (el IRA Auténtico) manifestó su intención de continuar la guerra hasta que se lograra el fin del dominio británico de la isla.

En Italia, las Brigadas Rojas nacieron en Octubre de 1970, y realizaron su primer atentado en Enero de 1971. Esta etapa de “propaganda armada” se saldó en 1973-74 con un fracaso en toda la línea, que impulsó a las Brigadas Rojas a un giro organizativo (militarización en “columnas”), estratégico (intensificación de la guerrilla urbana) y teórico (abandono de la línea obrerista por un vago antiimperialismo hostil al capitalismo multinacional). Así, a mitad de la década de los `70, en un contexto de crisis económica

⁹⁹ “**Terrorismo del Siglo XXI**”, Disidencias On Line/Press, <http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm> , contenidos incorporados el 07 de junio 1999.

¹⁰⁰ “**Terrorismo del Siglo XXI**”, Disidencias On Line/Press, <http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm> , contenidos incorporados el 07 de junio 1999.

¹⁰¹ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 95.

que ocasionó un nuevo ciclo de protesta social y movilización estudiantil, surgió una nueva generación de “brigadistas” que impulsó el momento álgido de la violencia, entre 1977 y el secuestro y homicidio de Aldo Moro en marzo-mayo de 1978. El declive de las Brigadas Rojas fue precipitado por la descomposición interna en tendencias contrapuestas, el rearme represivo abordado por el Estado italiano entre 1978 y 1980 y la recuperación económica de inicios de los 80¹⁰². A esto debemos agregar las amnistías, indultos particulares y medidas de reinserción social destinadas a aquellos terroristas que estuvieran dispuestos a abandonar la violencia. Se dictó la Ley para la Defensa del Ordenamiento Constitucional el 29 de Mayo de 1982, que creó la figura del “arrepentido”, en que mediante un procedimiento judicial permitía protección personal, cambio de identidad y hasta dinero. Parte crucial del sistema fue la protección de los arrepentidos para garantizar la vida de quienes, estando fuera de la ley, optan por colaborar con la justicia. Además, el “arrepentido” no se beneficia solo a la hora de determinar la pena, sino también en el periodo de ejecución de la condena, mediante la previsión de una serie de privilegios para acceder a la libertad provisional, a la suspensión condicional de la condena y a la libertad condicional.¹⁰³

En España, la violencia terrorista de extrema izquierda surge como heredera de la “nueva izquierda” europea, y además representaba un combate real contra el régimen dictatorial, materializándose con la formación de grupos marxistas disidentes como el PCE (m-l) en 1964 o la OMLE en 1968 y el PCE (r) en 1975, que confluyeron en diversos procesos de unificación y desintegración de grupos más pequeños, debido a la enorme confusión política e ideológica en que estaba sumida la extrema izquierda. En el verano de 1975 fueron perpetrados atentados por el FRAP, y en octubre del mismo año por el GRAPO, que supusieron un punto de no retorno en la búsqueda del apoyo popular. El FRAP desapareció virtualmente tras el juicio y ejecución de tres de sus miembros en noviembre del mismo año.

Entre 1976 y 1979 se acentuó la vía armada por parte del GRAPO, y como consecuencia de la ofensiva terrorista aparece una nueva generación de militantes favorables al despliegue de un activismo de agitación, que provoca una mayor contundencia policial y judicial desde el inicio de 1980, ejemplificada en la promulgación de la “Ley Antiterrorista” de diciembre de 1984, que incrementó los costes de la participación por culpa de la represión y las dificultades de renovación/ adaptación de recursos simbólicos e ideológicos, y que causó un proceso de inversión y transformación del GRAPO en un sistema de guerra, en que se practicó un terrorismo reactivo y predatorio, donde el instrumento armado cobró creciente autonomía. Al final, la dinámica violenta dejó de ser proactiva para transformarse en resistencialista, y se fue articulando en torno a la defensa de las reivindicaciones de los presos, hasta las desarticulaciones casi definitivas de enero de 1985 y noviembre de 2000.¹⁰⁴

¹⁰² GONZÁLEZ CALLEJAS, Eduardo. *Políticas del miedo: Un balance del Terrorismo en Europa*. Editorial Nueva. Madrid. 2002. Pág. 119.

¹⁰³ GARCÍA RIVAS, “Motivación a la delación en la legislación antiterrorista: un instrumento de control sobre el disenso político”, en Revista Poder Judicial, Nº 10. Madrid. 1984. Págs. 108 y 109.

A diferencia del terrorismo ideológico revolucionario, revolucionario o contrarrevolucionario, el terrorismo nacionalista-separatista se ha revelado como un fenómeno de larga duración. Estos grupos han concebido el terrorismo como el prólogo de la lucha por la independencia, y generalmente actúa como refugio o vía de escape de un movimiento nacionalista que ha sido derrotado militarmente o al que se ha vedado una actuación política legal. Así sucedió con la OLP, fundada en 1967 tras la “Guerra de los Seis Días”, el PKK kurdo, creado en 1973 o el Ejército Secreto para la Liberación de Armenia (ASALA) impulsado en 1975 por los armenios radicados en el Líbano.

En España, en esta categoría aparece ETA, cuyo tránsito hacia el nuevo ciclo terrorista en los años 70 coincidió con el contexto favorable que brindaba la decadencia y agonía del franquismo. Su continuidad tuvo lugar bajo el signo de la acentuación del activismo militar y de la ausencia de reflexión política e ideológica. En octubre de 1974 se produjo la ruptura estratégica entre ideología revolucionaria y nacionalismo, que se consumó tras la ruptura entre “milis” y “polis-milis”. A partir del año siguiente, ETA (pm) archivó definitivamente su argumento tercermundista de guerra de guerrillas e impulsó la creación de un partido de trabajadores vascos, comenzando de esta forma a utilizar la violencia de su brazo armado como palanca táctica de negociación política con el gobierno de Madrid. La corriente minoritaria de ETA partidaria de la priorización de la lucha armada terminó por erigirse en actor central de la escena independentista, aumentando en intensidad y alcanzando cobertura nacional entre 1977-1980. A esa altura, ETA ya no pretendía una victoria militar por vía insurreccional, sino una desestabilización del poder estatal que permitiera abrir una estrategia negociadora.

Actualmente, la reclusión de ETA en actitudes reactivas cada vez más acusadas le ha llevado a torpedear cualquier negociación con el gobierno y cualquier propuesta de conversación por la paz que no persiga superar el marco constitucional vigente. Para un sector creciente de la comunidad nacionalista, ETA ya no representa un escudo contra la represión franquista ni una baza negociadora de fuerza ante el gobierno de Madrid, sino un elemento perturbador para la normalización política, económica y social del territorio.

105

Estos últimos años hemos presenciado el repliegue de las organizaciones armadas nacional-revolucionarias por la merma de sus bases de apoyo y por los avances de la resolución pacífica de los conflictos regionales.

A fines del siglo pasado, el terrorismo ha dado un vuelco en su evolución a partir del renacimiento del “Islam conquistador”, forjada a partir de la revolución iraní de 1979 y la retirada soviética en Afganistán en 1989. A partir de estos hechos vemos claramente la exportación de la revolución islámica a escala planetaria, que trataba de demostrar la fuerza de la religión sobre el ethos revolucionario laico. La difusión del fundamentalismo religioso facilitó la aparición de un terrorismo sagrado y primordialista, con un acusado

¹⁰⁴ GONZÁLEZ CALLEJAS, Eduardo. *“Políticas del miedo: Un balance del Terrorismo en Europa”*. Editorial Nueva. Madrid. 2002. Págs.123-124.

¹⁰⁵ GONZÁLEZ CALLEJAS, Eduardo. *“Políticas del miedo: Un balance del Terrorismo en Europa”*. Editorial Nueva. Madrid. 2002. Pág. 139.

componente autoinmolatorio.¹⁰⁶

De esta forma, el movimiento islamista palestino que resurgió a partir de la revolución iraní vio nacer en 1983 la Jihad Islámica tras la marcha de los combatientes palestinos del Líbano; el movimiento Hamas se desarrolló tras el desencadenamiento de la Intifada en los territorios ocupados por Israel en 1988, y Hezbollah fue una respuesta a la invasión israelí al Líbano en 1982, por nombrar a los grupos más importantes.

El grupo terrorista, Al-Qaeda, aparece en 1988 como una fuerza rebelde dentro de Afganistán durante la ocupación soviética. Con apoyo táctico y económico de los EEUU, financió, reclutó, transportó y entrenó a la resistencia afgana, compuesta por extremistas islámicos. Después de expulsar a la Unión Soviética del territorio, colaboró en el establecimiento de un gobierno islámico fundamentalista talibán y bajo el liderazgo de su líder, Osama Bin Laden, desarrollo la red terrorista más peligrosa de la actualidad. Establece como objetivo principal establecer un Califato pan-Islámico a través del mundo entero, mediante el trabajo en conjunto con los aliados extremistas para derrocar a todos los gobiernos no-islámicos en terreno musulmán y expulsando a todos los habitantes no musulmanes. En esta línea, al-Qaeda difundió en febrero de 1998 la más clara expresión de su radical pensamiento cuando llamó a la Yihad (Guerra Sagrada) contra los judíos y los Cruzados, afirmando que era deber de todo musulmán el matar a ciudadanos estadounidenses y sus aliados en todo lado que se encuentren¹⁰⁷. Planeó operaciones terroristas contra Estados Unidos y turistas israelíes que visitaban Jordania durante las celebraciones del milenio. Las autoridades jordanas frustraron el ataque y llevaron a 28 sospechosos ante los tribunales. Dirigió la colocación de bombas en agosto de 1998 en la embajada de EE.UU. en Nairobi, Kenya, y Dar es Salaam, en Tanzania. En esos atentados murieron al menos 301 personas y resultaron heridas más de cinco mil. Reivindicó el derribo de helicópteros estadounidenses y asesinó a personal al servicio de EE.UU. en Somalía en 1993.

El 11 de septiembre del 2001 efectuó el acto terrorista más grande de la historia, al secuestrar tres aviones en suelo estadounidense y estrellarlos contra las torres gemelas y el pentágono. Un cuarto avión secuestrado se estrelló antes de impactarse sobre la Casa Blanca. El total de muertos fue de alrededor de 4.000 personas.¹⁰⁸

El 11 de marzo de 2004, Madrid, sufrió el mayor atentado terrorista perpetrado jamás en España, y se lo adjudicó Al Qaeda. En apenas tres minutos, 10 bombas en las cercanías de las estaciones de Trenes de Atocha, El Pozo y Santa Eugenia provocan 191 muertos y más de 1.500 heridos. A tres días de las elecciones presidenciales, los españoles votan a favor de la oposición, lo que muchos interpretan como un voto castigo para el PP de Aznar, que llevó a España a la guerra de Irak como aliado de los Estados Unidos.

¹⁰⁶ GONZÁLEZ CALLEJAS, Eduardo. *Políticas del miedo: Un balance del Terrorismo en Europa*. Editorial Nueva. Madrid. 2002. Pág. 137.

¹⁰⁷ <http://www.elpais.com.uy/Especiales/terrorismo/org.asp>

¹⁰⁸ http://www.meta-religion.com/grupos_islamicos/al-qaeda.htm

El 7 de Julio de 2005, Londres también es víctima de un ataque terrorista. Cuatro explosiones coordinadas (tres en el metro y una en un autobús) sacuden la capital británica en plena hora punta. Más de 50 muertos y alrededor de 700 heridos es el balance que deja el mayor atentado terrorista jamás perpetrado en el Reino Unido. La organización Al Qaeda se reivindica los atentados en una página web, mientras se está desarrollando en Escocia la cumbre del G-8 y tan sólo un día después de que la capital británica fuera elegida sede olímpica para 2012.

2.- EL TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA.

Como señalábamos en el apartado anterior, la expresión “*terrorismo*”, aparece por primera vez en el periodo Jacobino de la revolución Francesa, como política institucionalizada del Estado y fue definido por Robespierre como “la justicia pronta, severa e inflexible”¹⁰⁹

La Comunidad Internacional se planteó el fenómeno terrorista como algo que le afecta específicamente en cuanto tal, es decir, como un problema internacional. No basta que se multipliquen por el mundo los actos de terrorismo; lo decisivo es la aparición del “elemento internacional”. La noción de crímenes políticos, hasta ese momento válida, comienza a parecer inadecuada y exige la búsqueda de una nueva categoría jurídica.¹¹⁰

La Ley francesa de Extradición del 10 de Marzo de 1927 se acerca a dar un concepto de Terrorismo, estableciendo como excepción de la prohibición de extradición para delitos políticos “los actos de barbarismo odioso y de vandalismo prohibidos por las leyes de guerra”¹¹¹.

En Alemania Federal, el año 1968 se declararon prohibidas las asociaciones cuyos fines o actividades entren en conflicto con las leyes penales o vayan directamente contra el orden constitucional. Más tarde, en 1976, en una modificación al Código Penal se definieron las asociaciones terroristas como “aquellas que tienen por objeto cometer asesinatos, delitos contra la libertad personal o delitos contra la seguridad pública”¹¹².

¹⁰⁹ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 38.

¹¹⁰ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 43.

¹¹¹ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 44.

¹¹² RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 95.

El tratamiento penal del terrorismo en Italia gira en torno al concepto de "finalidad terrorista o de eversión del orden democrático" acuñado por primera vez en el Decreto-Ley de Marzo de 1978 sobre secuestro de personas, pero que adquiere toda su relevancia merced al Decreto-Ley de diciembre de 1979, donde dicha finalidad se configura como una agravante genérica y, al mismo tiempo, como un elemento constitutivo de determinadas figuras penales. Con ello, el ordenamiento italiano ofrece una idea del terrorismo como actividad de "forma libre" y unidad finalista; de un lado, se castiga como terrorista todo delito con cuya comisión se persiga una determinada finalidad y, de otro, se presta una atención especial a las formas típicas de manifestación de esa finalidad ¹¹³.

En Estados Unidos, tras los atentados del 11 de Septiembre de 2001 se dictó la "USA PATRIOT ACT", ("Uniendo y Fortaleciendo América al Proveer las Herramientas Apropriadas y Requeridas para Interceptar y Obstruir el Terrorismo") que entró en vigor el 25 de diciembre de 2001. Esta ley entre otras cosas, establece nuevos poderes no sólo para los organismos estadounidenses que operan dentro del territorio de ese país, sino también para las agencias internacionales de inteligencia americanas, ampliando las atribuciones del FBI y la CIA, permitiéndoles para interceptar conversaciones telefónicas y correos electrónicos, investigar archivos médicos, financieros y estudiantiles, y entrar en hogares y oficinas sin notificar a los dueños. Los contenidos de la ley incluso pueden ser aplicados retroactivamente. Igualmente, la USA PATRIOT ACT exige que sea el acusado quien pruebe que no sabía que la organización a la que ha prestado ayuda era una organización terrorista, derribando la presunción de inocencia y alterando la carga de la prueba.

La ley intenta una definición de actividad terrorista en la sección dedicada a la inmigración. Esta definición incluye una provisión relativa al "empleo de armas o cualquier utensilio peligroso con el objetivo de causar daños sustanciales a la propiedad". Se otorgan poderes a la Secretaría de Estado para evitar que un inmigrante con presencia legal en EEUU vuelva a territorio estadounidense si se estima que las actividades del individuo en cuestión socavan los esfuerzos del gobierno en la lucha antiterrorista. La sección 412 de la ley exige que los inmigrantes que hayan sido detenidos por orden del fiscal general sean acusados formalmente en un plazo no superior a siete días. Aquellos inmigrantes sobre los que no pese ninguna acusación formal por actos de terrorismo pero que hayan violado alguna de las leyes de inmigración, como por ejemplo tener una visa caducada, pueden ser detenidos con carácter indefinido si su país de origen no los acepta. En el plano del financiamiento, las instituciones financieras vigilarán a diario, según lo dispuesto en la ley, las transacciones y actividades financieras y tendrán que informar sobre cualquier "actividad sospechosa" sin obligación de informar a la persona afectada ni compensación alguna por los daños que puedan derivarse de ello. Muchas de las disposiciones de la ley reducen el equilibrio de poder entre las diferentes instituciones de gobierno, y trasladan ese poder desde los tribunales de justicias hacia los cuerpos de seguridad. ¹¹⁴

Con respecto a lo que ocurre en las legislaciones española y chilena, lo revisaremos

¹¹³ http://www.bcn.cl/pags/publicaciones/serie_estudios/esolis/149-03.htm

más adelante, en un apartado especial.

3.- INTENTOS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR CONCEPTUALIZAR EL TERRORISMO

Los intentos para precisar el concepto de terrorismo en el Derecho Internacional se han orientado, principalmente a concretar los actos de terrorismo mediante la formulación, de figuras de listas o catálogos más o menos casuísticos, seguramente con el propósito de diferenciar el terrorismo de otras formas de violencia o beligerancia, distinción que es sin duda importante para una disciplina que se inicia históricamente con reflexiones acerca del “*iure belli ac pacis*”.¹¹⁵

Ya en la Primera Conferencia para la Unificación del Derecho Penal, efectuada en Varsovia el año 1927, se tomó el acuerdo de hacer figurar entre los “*Delictae iuris gentium*”, para los que se establecería la extradición y la ubicuidad de la represión, el “empleo internacional de medios capaces de producir un peligro común”.¹¹⁶

Pero ese fue sólo el inicio, pues el tema del terrorismo siguió inscribiéndose sucesivamente en las siguientes conferencias internacionales. Así, se le incluyó en la Tercera Conferencia para la Unificación del Derecho Penal, realizada en Bruselas en 1930, y en la reunión de la Asociación de Derecho Penal, llevada a cabo en Madrid en 1933. En el Artículo Primero de ésta última, claramente se lee “El que, con el propósito de destruir toda organización social, haya empleado un medio cualquiera adecuado para aterrorizar a la población, será castigado”.¹¹⁷

Los asistentes a la Conferencia coincidieron en lo tocante a la necesidad de internacionalizar los crímenes terroristas, si bien a la hora de definir su naturaleza aparecieron serias divergencias que frustraron toda eficacia práctica al voto; pues se desechó la propuesta de atender para la caracterización del terrorismo al móvil apreciado judicialmente en cada caso, dejándose al arbitrio de los Estados tal calificación, todo para efectos de extradición.¹¹⁸

En la Cuarta Conferencia para la Unificación del Derecho Penal de 1931, se propuso

¹¹⁴ Ley para Unir y Fortalecer a Norteamérica mediante la Provisión de Herramientas Apropriadas Requeridas para Interceptar y Obstruir el Terrorismo, Ley USA PATRIOT 2001, Estados Unidos.

¹¹⁵ LAMARCA, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid 1985. Pág. 37.

¹¹⁶ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, “*Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares*”, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 12.

¹¹⁷ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, “*Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares*”, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 12.

un *concepto descriptivo* del que se haya ausente toda matización de los fines del terrorismo que sirviera para precisar su concepto. Esta reza “Cualquiera que, con el fin de aterrorizar a la población haya hecho uso contra las personas o los bienes, de bombas, minas máquinas o productos explosivos o incendiarios, armas de fuego u otros instrumentos mortales o destructivos, o haya provocado o intentado provocar una epidemia, una epizootia u otra calamidad, interrumpido o intentado interrumpir un servicio público o de utilidad pública, será castigado”¹¹⁹.

Posteriormente, en la VI Conferencia para la Unificación del Derecho Penal de 1935, realizada en Copenhague se trató nuevamente este tema, conjuntamente con el delito político, definiendo en su artículo 1º al terrorismo como “*cualquier tipo de acto que se dirija contra la vida, la integridad física, la salud o la libertad de los jefes de Estado, de su familia, de los miembros del Gobierno, diplomáticos o miembros de los tres poderes, o que ponga en peligro la comunidad o cree un estado de terror calculado para causar un cambio o para impedir la actuación de las autoridades públicas o para perturbar las relaciones internacionales*”¹²⁰.

Esto dio lugar a los **Convenios de Ginebra de 1937 sobre Prevención y Represión del Terrorismo**, cuyo relativo fracaso práctico se vio compensado al convertirse durante varios años en punto de referencia para las elaboraciones doctrinales. Su catálogo de conductas terroristas era ciertamente amplio, y comprendía desde el magnicidio y el atentado contra autoridades, hasta los actos que pusieran en riesgo la vida humana a través de un peligro público, sin olvidar la fabricación de armas, explosivos, etc. con dicha finalidad o las formas de tentativa¹²¹.

Se había previsto en él, como prenda de objetividad y de garantía supranacional, la creación de una jurisdicción o Tribunal de composición mixta y rigurosamente internacional que decidiese en cada caso la crucial cuestión de si el atentado presentaba o no carácter terrorista, ya que una definición “a priori” se consideraba imposible¹²².

La importancia de estos Convenios radica en que establecen lo que posteriormente se ha entendido como Principios Generales del Derecho Internacional¹²³, en virtud del cual todos los Estados tienen las siguientes obligaciones mínimas en relación con el terrorismo:

¹¹⁸ QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, “*Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal*” Tomo IV. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967. Pág. 49.

¹¹⁹ LAMARCA, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid 1985. Pág. 36.

¹²⁰ RUIZ-FUNES, Mariano, “*Evolución del Delito Político*”, Editorial Hermes, México, 1945. Pág. 86.

¹²¹ LAMARCA, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid 1985. Pág. 37.

¹²² QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, “*Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal*” Tomo IV. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967. Pág. 49.

1° El deber de abstenerse de cualquier hecho cuyo fin sea favorecer actividades terroristas dirigidas contra un tercer Estado.

2° El deber de impedir los actos terroristas.

3° El deber de prevenir actividades de ese género.

4° El deber de reprimirlas.

5° El deber de prestarse ayuda mutua a estos efectos ¹²⁴.

Este Convenio proporciona una definición que se remite a una lista de delitos considerados terroristas, que posee un carácter exclusivo y excluyente en su Artículo 2°, mientras que en su artículo 1° señala que se considerarán crímenes internacionales los “hechos criminales dirigidos contra un Estado y cuyo fin o naturaleza sea provocar el terror en personalidades determinadas, grupos de personas o entre el público” ¹²⁵

Después de la II Guerra Mundial, la preocupación jurídica internacional se centró más en la discusión sobre los llamados “Delitos contra la Humanidad”, el procesamiento de los responsables de estos delitos y el establecimiento de un nuevo sistema de relaciones internacionales, que superará al fenecido mecanismo de la Sociedad de las Naciones ¹²⁶.

Terminada la etapa de la post-guerra, el combate al terrorismo vuelve a ser una preocupación importante para los Estados, principalmente en la década de los '60. En esta línea, se realizaron Convenciones Internacionales que tocaron diversos aspectos de este tema, entre ellas encontramos:

Convención para la represión de apoderamientos ilícitos de aeronaves, firmada en la Haya el 16 de diciembre de 1970 ¹²⁷.

Convenio para la prevención y represión de actos de Terrorismo que toman la forma de delitos contra las personas, así como extorsiones conexas con estos delitos cuando tales actos tengan repercusión internacional, de la Organización de Estados Americanos, firmado en Washington en 1971 ¹²⁸. Se intenta definir el terrorismo en el artículo 4°, como

¹²³ Nos referimos al alcance de la Resolución 2625-XXV de 24 de Octubre de 1970 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

¹²⁴ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 178.

¹²⁵ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. p 117.

¹²⁶ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, *“Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares”*, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 13.

¹²⁷ GAETE GONZÁLEZ, Eugenio, *“La tipificación jurídica del Terrorismo”*, en Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, Número XXIII, Valparaíso, 2002. Pág. 442.

¹²⁸ CHERIF, M. *“Derecho Penal Internacional”*, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1984. Pág. 73.

actos que “producen un efecto de terror o intimidación en los habitantes de un Estado o en parte de su población y provocan un peligro común para la vida, la salud, la integridad física o la libertad de las personas, mediante el empleo de métodos o medios que por su naturaleza pueden causar un daño extendido, una seria perturbación del orden público, una calamidad pública, o que consistan en la toma de posesión por la violencia o en la destrucción de una nave, aeronave o cualquier otro medio de transporte internacional”¹²⁹

Convención para la Represión de actos ilícitos dirigidos contra la seguridad de la aviación civil, celebrado en Montreal en Septiembre de 1971.

La Resolución adoptada al respecto por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de Diciembre de 1972¹³⁰.

Convención sobre la prevención y el castigo de los delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de la ONU el 14 de Diciembre de 1973. En ella se condenan el secuestro, homicidio y otros atentados, así como la extorsión conexas con estos delitos cuando la víctima es una persona a quien el Estado tiene el deber de extender protección especial de acuerdo con el Derecho Internacional. Estos actos son calificados de terroristas.¹³¹

Convención Europea para la represión del Terrorismo, celebrada en Estrasburgo en Enero de 1977. No encontramos ninguna definición de terrorismo, sino una larga lista de conductas sancionadas como tal. Niega absolutamente la conexión entre terrorismo y delito político, y prescinde de toda forma de terrorismo estatal, pues considera únicamente como terrorismo al insurgente. En este sentido, hay autores que señalan que el fin del Convenio “no es tanto reprimir el terrorismo cuanto reprimir la violencia política interna, sea o no terrorista.”¹³²

Proyecto de resolución de la Comisión de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre la represión del terrorismo y la función de Policía a este respecto del 30 de Mayo de 1978.¹³³ Ésta última Convención adopta un método casuístico, si bien presenta alguna peculiaridad destacable. En primer lugar, la

¹²⁹ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 125.

¹³⁰ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, *“Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares”*, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 12.

¹³¹ ZALAUQUETT, José. *“Conceptualización del Terrorismo desde un punto de vista normativo”*. En *Jaque a la Democracia: Orden Internacional y Violencia Política en América Latina*, dirigida por Navas, Augusto, Editorial Gel, Buenos Aires, 1990. Pág. 115

¹³² RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 128.

¹³³ PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, *“Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares”*, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988. Pág. 12.

Convención renuncia a formular lo que podríamos llamar un concepto ontológico del terrorismo, ni por vía de definición ni por vía de ejemplo, y, en cambio, propone una noción estrictamente funcional. Sin duda, el propósito principal de sus redactores fue excluir las conductas terroristas de la categoría de delito político a fin de evitar los obstáculos que se oponen a la extradición de estos delincuentes¹³⁴.

Convención Internacional contra la toma de rehenes, acordada por el mismo organismo con fecha 17 de Diciembre de 1979. En su artículo 1º, estipula que “toda persona que se apodere de otra (que en adelante se denominará “el rehén”) o la detenga, y amenace con matarla, herirla o mantenerla detenida a fin de obligar a un tercero, a saber, un Estado, una organización internacional intergubernamental, una persona natural o jurídica o un grupo de personas, a una acción u omisión como condición explícita o implícita para la liberación del rehén, comete el delito de toma de rehenes en el sentido de la presente Convención”.

Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que prestan servicios a la aviación civil internacional, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 24 de febrero de 1988.

Convenio de Roma (O.M.I.) para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, el 10 de Marzo de 1988. Si bien no se trata de un instrumento específico dirigido contra el terrorismo, sino mucho más general- su objetivo es la seguridad de la navegación-, su importancia radica en que muchos señalan que el origen de la toma de conciencia contemporánea acerca del terrorismo internacional se produce con ocasión de un acto de piratería marítima¹³⁵. Este Convenio tiene como elementos básicos la definición de su ámbito de aplicación (más amplio que el de alta mar, pues incluye las aguas territoriales), el mantenimiento del principio básico del *aut dedere aut iudicare* y una definición enumerativa de las conductas objeto de represión¹³⁶.

Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988.

Convenio para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997.

Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1999.

La propuesta de Decisión Marco del Consejo Europeo sobre la Lucha contra el Terrorismo, de 19 de septiembre de 2001.

¹³⁴ LAMARCA, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid 1985. Pág. 38.

¹³⁵ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 202.

¹³⁶ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993. Pág. 202.

La Resolución 1373 de la ONU, del 28 de septiembre de 2001. Se estableció el Comité contra el Terrorismo (cuya sigla es CCT), constituido por los 15 miembros del Consejo de Seguridad. Además, y por primera vez en el contexto de la lucha contra el terrorismo reconoció tanto en ésta como en la resolución 1368 del mismo año el derecho “inmanente a la legítima defensa individual o colectiva en conformidad a la Carta de las Naciones Unidas”¹³⁷

Convención Interamericana contra el Terrorismo, aprobada el 3 de Junio de 2002. Este instrumento internacional, al ser una reacción de la Organización de Estados Americanos, es bastante más dura que las anteriores. Así, por ejemplo, se excluyen expresamente los motivos políticos como razón para negar la extradición de alguien acusado de un ataque terrorista, y los estados se comprometen a negar asilo o refugio a cualquier persona contra quien haya razones fundadas para considerar que ha participado en un acto de terrorismo.

Otras notas de importancia de este acuerdo son:

No se define lo que es el terrorismo, sino que se limita a enumerar en su Artículo 2 cuales delitos, de los contenidos en diversos instrumentos internacionales serán considerados delitos de terrorismo, a efectos de la Convención., con lo que se excluye la posibilidad de concebir a los delitos de terrorismo como delitos autónomos, categoría que podría servir a los efectos de dar una mejor protección al objeto de tutela penal¹³⁸.

La Convención obliga a los 34 países miembros a adoptar medidas para prevenir, combatir y erradicar la financiación del terrorismo.

Da un amplio régimen interno normativo y de supervisión para los bancos, otras instituciones financieras y entidades consideradas particularmente susceptibles de ser utilizadas por el terrorismo.

Establece el embargo y decomiso de fondos u otros bienes, y sanciones drásticas sobre el lavado de dinero.

Fija pautas para el traslado de las personas detenidas o que estén cumpliendo una condena en el territorio del Estado parte, previo el pleno consentimiento del recluso, una vez informado, y que ambos estados estén de acuerdo con la sujeción a las condiciones que consideren apropiadas¹³⁹.

¹³⁷ ALCAIDE FERNÁNDEZ, Joaquín. “La Guerra contra el Terrorismo: ¿Una ‘Opa Hostil’ al Derecho de la Comunidad Internacional?”. En Revista Española de Derecho Internacional, Volumen III, Madrid, 2001. Pág. 299.

¹³⁸ VILLEGAS, Myrna. “Convención Interamericana contra el Terrorismo: Entre la involución de las garantías y la desprotección de los Derechos Humanos”, en Nuevas Tendencias del Derecho, coord. por María Dora Martinic, Editorial LexisNexis, Santiago, Chile, 2004. Pág. 98.

¹³⁹ Convención Interamericana contra el Terrorismo, de la Asamblea General de la OEA. Junio de 2002.

4.-CRITERIOS UTILIZADOS POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL.

La Primera Conferencia de Varsovia realizada en 1927, al tratar los delitos contra el Derecho de Gentes en su Artículo 6º, se refería al *“Uso deliberado de cualquier tipo de medios capaz de causar un peligro común”*. Expresamente no mencionaba al terrorismo, pero el propio relator de ese asunto (Ionesco-Dolj) trataba de referirse también a las actividades terroristas según su propia declaración ¹⁴⁰.

En la Cuarta Conferencia para la Unificación del Derecho Penal de 1931, realizada en París se intentó dar una definición (reproducida en el apartado anterior), que da importancia al los medios utilizados, evitando la referencia al carácter político. Se señala al terror como finalidad de la acción, prescindiendo de la finalidad política.

En la sexta Conferencia Internacional de Copenhague, en 1935 se definió el terrorismo, dándole énfasis al elemento internacional, que se podría explicar en su contexto histórico por la valoración concedida a la paz mundial, que, como ahora sabemos, no duraría mucho.

En el Convenio de Ginebra de 1937 encontramos una lista de actos que constituyen delitos de terrorismo, además de una definición en su artículo 1º, que trata de remplazar la finalidad política por *“hecho criminal dirigido contra un Estado...”*, siendo esta conceptualización muy vaga y poco precisa.

En el Convenio de Washington, de 1971 encontramos una definición en su artículo 4º que establece al terror como la finalidad, y que eventualmente *“...pueden causar un daño extendido, una seria perturbación del orden publico..”*, pero que no encuentra como elemento teleológico el ataque al orden político.

En la Convención Internacional contra la toma de rehenes de 1979 se obliga a los Estados Partes a no considerar estos delitos como políticos, sino que como delitos terroristas, que deben ser investigados, enjuiciados y castigados. Y del artículo 1º de esta Convención, que define el delito de toma de rehenes le da caracteres de delito terrorista, a entender de la Comunidad Internacional.

La Convención Interamericana contra el Terrorismo, de 2002 se abstiene de dar una definición de terrorismo, y se limita a reiterar las disposiciones presentes en los Tratados Internacionales anteriores, referidos a delitos específicos, remitiéndose a ellos (así en su Artículo 2º hace una extensa enumeración de los mismos). Esto, a causa de la complejidad y falta de consenso sobre el alcance de cada uno de los conceptos expuestos en los diferentes proyectos presentados. Por esta razón, el enfoque de los debates pronto pasó del tema de la definición del terrorismo a un respaldo mas consistente al enfoque presentado por los Estados Unidos sobre la incorporación de un

¹⁴⁰ RAMÓN CHORNET, Consuelo. *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 46.

anexo o listado de una serie de tratados antiterroristas ya aprobados a nivel de las Naciones Unidas, en lugar de continuar debatiendo sobre la tipificación de los actos terroristas¹⁴¹.

A pesar de esto, algunos autores han advertido que la Convención cae en contradicciones, dando la impresión de que adopta un enfoque sectorial para definir el terrorismo, en circunstancias que en gran parte de su articulado se refiere a “terrorismo” y “terroristas” como si el terrorismo estuviera calificado como delito autónomo. Estos errores de la técnica legislativa dan origen a un concepto de terrorismo difuso, conducente a tipos penales abiertos, reñidos con el principio de legalidad, y al mismo tiempo abre una puerta ancha a la analogía en materia penal. En definitiva, lo que es terrorismo será definido por cada Estado, posibilitando la aplicación arbitraria de la Convención¹⁴².

La Convención, para los propósitos de extradición o asistencia jurídica mutua, dispone que ninguno de los delitos establecidos en los instrumentos internacionales enumerados en el Art. 2 de la misma, se consideraran como delito político o delito conexo con un delito político o un delito inspirado por motivos políticos. Por tanto, una solicitud de extradición o de asistencia jurídica mutua no podrá denegarse argumentando la excepción referida. En consecuencia, aparece claro, que el Art.11 del tratado, sobre rechazo de la excepción de delito político, establece específicamente que ninguno de los delitos de terrorismo que aparecen en los tratados de las Naciones Unidas contra el terrorismo que figuran en el Artículo 2 constituyen delito político “para los propósitos de extradición o asistencia jurídica mutua”¹⁴³.

5.-APROXIMACION AL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA.

Los dramáticos acontecimientos de los últimos años, especialmente en Nueva York, Madrid y Londres, reflejan una realidad ciertamente grave y peligrosa, han nacido una gran cantidad de grupos fuertemente armados y organizados, que actúan contra un Estado democrático, manipulando y aterrorizando a la población, a fin de obtener decisiones a su favor o para cobrarse venganza por ciertas políticas internacionales.

¹⁴¹ LAGOS, Enrique “ *La Organización de los Estados Americanos (OEA) y la Lucha contra el Terrorismo: La Convención Interamericana Contra el Terrorismo y el Comité Interamericano Contra el Terrorismo (CICTE)*”, en http://www.oas.org/legal/spanish/osaj/terrorismo_cicte_mex_2003.doc, Octubre, 2003.

¹⁴² VILLEGAS, Myrna. “*Convención Interamericana contra el Terrorismo: Entre la involución de las garantías y la desprotección de los Derechos Humanos*”, en *Nuevas Tendencias del Derecho*, coord. por María Dora Martinic, Editorial LexisNexis, Santiago, Chile, 2004. Pág. 101.

¹⁴³ Convención Interamericana contra el Terrorismo, de la Asamblea General de la OEA. Junio de 2002.

Frente al terror y las calamidades que muchos pueblos han debido soportar, los Estados han desarrollado una legislación procesal-penal, que ha posibilitado la exclusión de algunas garantías de los inculpados pertenecientes a las organizaciones terroristas. En este sentido Portilla Contreras ha señalado: "En los últimos años, se observa una acentuada tendencia que basándose en el modelo del enemigo, una legislación de guerra, justifica e intenta legitimar la estructura de un derecho penal procesal sin garantías"¹⁴⁴

"La esencia de este concepto de derecho penal del enemigo está, entonces, en que constituye una reacción de combate del ordenamiento jurídico contra individuos especialmente peligrosos"¹⁴⁵

Otra importante reacción de Derecho Penal frente al fenómeno terrorista, ha sido la expansión del concepto, lo que implica la aparición de un conjunto de figuras penales, acompañadas de penas excesivamente altas.

"En la evolución tanto del derecho penal material como del derecho penal procesal, cabe constatar la tendencia que en su conjunto hace aparecer en el horizonte político criminal los rasgos de un derecho penal de la puesta en riesgo, de características antiliberales".¹⁴⁶

Frente al fenómeno expansivo del tipo penal y el aumento de la punibilidad se hace indispensable llegar a aunar criterios sobre el concepto del delito de terrorismo, y así evitar una aplicación indebida de este delito a conductas que no lo son, especialmente conductas políticas.

La gran meta de la doctrina, en el ámbito de tratamiento jurídico, es lograr estructurar un concepto unívoco y preciso del terrorismo.

Las dudas e incongruencias que han surgido frente a este concepto, pueden tener su origen en la frecuente utilización de este concepto en diversas discusiones políticas y doctrinarias. Otra explicación estaría en la falta de soporte normativo uniforme y homogéneo.

Bonate¹⁴⁷, resumió de esta manera el conflicto:

"Las definiciones son innumerables, una por cada autor que se ha ocupado del terrorismo. Ninguna definición podría abarcar todas las modalidades que han surgido a través de la historia, las guerrillas campesinas, las disputas laborales y el bandidaje han ido acompañados del terror sistemático, lo mismo se aplica a las

¹⁴⁴ PORTILLA CONTRERAS, Guillermo. "Fundamentos Teóricos del Derecho Penal y Procesal del Enemigo" en <http://www.ijjaen.org/jornadas/documentos/derenemigo.rtl> . Pág.2.

¹⁴⁵ CANCIÓ MELIA, Manuel, "¿Derecho Penal del Enemigo", en <http://www.pucp.edu.pe/escgrad/penal/derecho-penal-enemigo.pdf>.

¹⁴⁶ CANCIÓ MELIÁ, Manuel, "¿Derecho Penal del Enemigo", en <http://www.pucp.edu.pe/escgrad/penal/derecho-penal-enemigo.pdf>.

¹⁴⁷ BONANATE, L. "Dimensión del terrorismo político", en Luigi Bonanate, Franco Angeli (ed), Italia, 1979. Pág. 149.

guerras internas, guerras civiles, guerras revolucionarias, guerras de liberación nacional y movimientos de resistencias contra la liberación u ocupación extranjera.

Es un error pretender que una definición abarque todas las modalidades, tan distintas, tan dispares, debemos centrarnos en establecer los requisitos y elementos esenciales para la formación de un concepto.”¹⁴⁸

Algunas definiciones tienen un común denominador al establecer que en el terrorismo se agrupan otros hechos criminales. Dentro de esta línea tenemos la definición establecida por la convención de Ginebra de 1937, la que señala que constituyen terrorismo “Los hechos criminales contra un Estado y cuyo fin o naturaleza será la de provocar terror en personalidades determinadas, grupos de personas y público en general”.¹⁴⁹

La amplitud dada en este concepto es criticada por contravenir el principio de interpretación restrictiva compuesta por el derecho penal.

El Diccionario de la Lengua Española, define el terrorismo como “La dominación por el terror”. Y también como “La sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror”¹⁵⁰.

Para la Encyclopedia of Social Science, terrorismo es “El método o la teoría metodológica mediante la cual una organización o un partido político intenta conseguir sus objetivos, reconociendo de modo preferente la violencia”¹⁵¹.

Teniendo en cuenta que el concepto de terrorismo goza de gran imprecisión y ambigüedad, necesitamos un método que nos ayude a aunar criterios y aproximarnos a una concepción acertada. Para ello recurriremos a la dogmática, buscaremos conocer, delimitar y ejemplificar el concepto de terrorismo.

El análisis doctrinario del terrorismo nos permite establecer clasificaciones de sus conceptos, tomando en cuenta el punto de vista que tuvo en consideración su autor para elaborarla. A saber:

5.1 DEFINICIONES GENÉRICAS O TAUTOLÓGICAS:

Estas definiciones recalcan el hecho de que en el terrorismo se utiliza elementos terroríficos o susceptibles de provocar pánico en la población.

¹⁴⁸ DEL BARRIO REYNA, Alvaro- LEÓN REYES, Julio José; “*Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos*”, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 250.

¹⁴⁹ QUINTANO RIPOLLES, Antonio, “*Tratado de la parte Especial del Derecho Penal*”, Tomo IV, Infracciones Contra la Comunidad Social, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, Pág. 50.

¹⁵⁰ Diccionario de la Lengua Española. 22ª Edición, en www.rae.es.

¹⁵¹ HARDMAN, J.B.S. “*Encyclopedia of Social Science*”, Nueva York, 1937. Pág. 575, citado por LAMARCA PEREZ, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág. 35.

Para los autores que adscriben esta teoría la palabra terrorismo significa literalmente “dominación por el terror”¹⁵², recalcando el impacto que esta actividad provoca en la población.

Dentro de este tipo de definiciones tenemos las de SOTILLE: “*El terrorismo designa un método criminal caracterizado por el terror, la violencia a fin de conseguir un objetivo determinado*”¹⁵³.

En España, QUINTANO RIPOLLES se refiere al terrorismo como “La violencia ejercida por procedimientos de riesgo general, singularmente por el empleo de explosivos que importan un riesgo o resultado lesivo para la comunidad”.¹⁵⁴

Se debe hacer énfasis en que la vital importancia de este tipo de definiciones radica en evitar que la repetición sea inútil y viciosa.

DEL BARRIO REYNA, plantea que para superar las definiciones de tipo tautológicas, se debe incluir el terror como un elemento más del tipo, y establecer que constituyen un requisito para la formación del concepto, explicando la naturaleza y función que este requisito cumple y siempre que se complete la definición con los demás elementos y requisitos que son imprescindibles para fijar con claridad la significación jurídica del término.¹⁵⁵

CARMEN LAMARCA, a su vez, señala que el derecho si quiere ser fiel al principio de certeza y economía conceptual y legislativa, no puede conformarse con definiciones genéricas y tautológicas.¹⁵⁶

Podría afirmarse por algunos autores que al acentuar al terror como elemento decisivo del terrorismo, estaríamos afirmando que la finalidad perseguida por el delincuente es causar terror. Sin embargo, ello no es así. El terror debe considerarse solamente como una modalidad de acción, es decir, el medio necesario para lograr su objetivo. En concordancia con este pensamiento encontramos a LAMARCA, quien plantea “Considerar al terror como un elemento fundamental pugna con una interpretación rigurosa del principio de legalidad, pues conduce a resultados inciertos y a la construcción de nociones genéricas indeterminadas; toda conducta delictiva produce cierta alarma, es difícil de ponderar en caso concreto, depende de circunstancias muy

¹⁵² RAMACCIOTTI, BEATRIZ. “*El terrorismo como Crimen Internacional*”, artículo aparecido en Curso de Derecho Internacional 1993-1994, OEA, Secretaría de Asuntos Jurídicos, Washington D.C. 1996, Pág. 173.

¹⁵³ SOTILLE, “*El terrorismo internacional*”. Recueil des Cours de Academia de Droit International de la Haya”. Volumen 65, número 3. La Haya. 1938. Págs. 95 y 96.

¹⁵⁴ QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, “*Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal*” Tomo IV. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967, Pág. 25.

¹⁵⁵ DEL BARRIO REYNA, Alvaro- LEÓN REYES, Julio José; “*Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos*”, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 154.

¹⁵⁶ LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág.32.

diversas y ajenas a la acción y a los propósitos del autor”¹⁵⁷.

Como se puede apreciar, esta idea es acogida por un sector importante de la doctrina española. Lo que los autores buscan es dejar en claro que el terrorismo implica una serie de actos violentos que además tienen el carácter de producir un temor o alarma en la población, pero debemos dejar en claro que no es ésta la finalidad del delincuente, sino alterar el régimen constitucional del Estado democrático, cuestión que lo distingue de los delitos políticos.

5.2 DEFINICIONES QUE ACENTÚAN EL CARÁCTER SOCIAL.

Una parte de la doctrina, para superar el problema tautológico, definió al terrorismo incluyendo al terror, como elemento o característica del delito, ya no como la definición misma.

De esta forma, el terror ya no sólo es el carácter de la acción delictiva, sino también el objetivo de las diversas conductas que lo integran. Se incluye dentro de los delitos de terrorismo cualquier conducta criminal que pueda producir como resultado, un estado de pánico en la colectividad o un sector de la población.

Dentro de estas definiciones, destacan las de:

JIMÉNEZ DE ASUA: “El terrorismo no constituye un grupo delictivo o clases de infracciones, es mas bien un crimen o una serie de ellos que se tipifican por la alarma pública que producen ordinariamente motivados por los estragos que puede causar el terrorismo”.¹⁵⁸

CUELLO CALÓN: Terrorismo significa “La creación mediante la ejecución repetida de los delitos, de un estado de alarma o de terror en la colectividad y en ciertos grupos sociales para imponer o favorecer la difusión de determinadas doctrinas sociales y políticas”.¹⁵⁹

Este punto de vista, es recogido también por la doctrina Italiana, MARINELLI define al terrorismo en base a las diferencias que encuentra con el delito político, dice “El delito terrorista es solamente aquel delito subjetivamente político, que no ofendiendo bienes políticos, sino al contrario, bienes absolutamente indeterminados, es capaz, precisamente por su imprevisibilidad de crear una alarma social grave que pueda debilitar las instituciones y crear pánico en la comunidad social”.¹⁶⁰

CARRILLO SALCEDO afirma que las actividades terroristas consisten en “la utilización sistemática del asesinato y la destrucción, así como la amenaza de recurrir,

¹⁵⁷ LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág.77.

¹⁵⁸ JIMENEZ DE ASUA, “*Tratado de Derecho Penal*”, tomo III, Ed Losada S.A, España, 1965, Pág. 969.

¹⁵⁹ CUELLO CALÓN, Eugenio, “*Derecho penal II, Parte General*” Vol.1, Editorial Bosch, Barcelona. 1981. Pág. 319.

¹⁶⁰ MARINELLI, “*El delito político*”. En *archivo penal*, 1976. Pág. 71. citado por LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág.41.

para aterrorizar a individuos, grupos, comunidades o gobiernos y forzarles a hacer concesiones en favor de objetivos terrorista. Se trata de actividades realizadas con la ayuda de medios extremadamente peligrosos y creadores de violencia. Estos actos son criminales pues tienen por objeto matar o ejercer una amenaza de violencia sobre individuos víctimas”¹⁶¹ .

WILLKINSON, hace hincapié que el terrorismo es una estrategia de una organización armada y plantea que este puede ser sintéticamente definido como una intimidación coercitiva consistente en el uso sistemático del homicidio y de la destrucción, con el fin de aterrorizar individuos, grupos, comunidades y gobiernos para que cedan a las demandas políticas de los terroristas.¹⁶²

DEL BARRIO REYNA Y LEÓN REYES, hace una crítica a las definiciones planteadas en este sentido, señala que se debe hacer notar que el efecto o resultado de alarma, temor o inseguridad se produce a causa de la actividad terrorista en su conjunto y no respecto al delito de terrorismo en si¹⁶³ .

SOTTILE concibe jurídicamente al terrorismo como “ un acto criminal perpetrado por el terror, la violencia o una gran intimidación con miras a la constitución de un fin determinado”¹⁶⁴

A nuestro entender, este tipo de definiciones no logran superar a las definiciones tautológicas, puesto que tienden a considerar a la alarma pública como la finalidad del delito, restándole importancia a la finalidad política.

Si se considera la alarma pública, como elemento esencial del terrorismo, el concepto se volvería subjetivo, ya que como resultado la alarma podría ser perseguida por cualquier otro delito. Además, no podemos dejar de mencionar que existen otros factores que pueden aumentar o disminuir este sentimiento social, como lo son los medios de comunicación masiva.

5.3 DEFINICIONES ACENTUADAS EN EL MOVIL O FINALIDAD POLÍTICA.

Este tipo de definiciones plantean que el elemento esencial para llegar a una delimitación de terrorismo es la finalidad política, pues señalan que el que actúa pretende siempre

¹⁶¹ CARRILLO SALCEDO, “*Los Aspectos jurídicos del Terrorismo Internacional*”, Academie de Droit International de La Haya, 1988. Pág. 21.

¹⁶² WILLKINSON,P. “*Terrorism and the Liberal State*”, Macmilan, Londres, 1977, citado por CARMEN LAMARCA en “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág.41.

¹⁶³ DEL BARRIO REYNA, Alvaro- LEÓN REYES, Julio José; “*Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos*”, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 155.

¹⁶⁴ SOTTILE, “*El terrorismo internacional*”. Recuel des Cours de Academia de Droit International de la Haya”. Volumen 65, número 3. 1938. La Haya. Págs. 95 y 96.

incidir en el cambio de un modelo de Estado, a través de la utilización de medios especialmente violentos.

A modo de ejemplo podemos citar a los siguientes autores.

-ARROYO ZAPATERO. Terrorismo es “Toda forma de acción política explicitada con medios propios de la criminalidad común.”¹⁶⁵

-TERRADILLOS BASOCO plantea “La acción terrorista como acción política que es, supone en último término, un intento de incidir en el desarrollo de una determinada forma de convivencia mediante la lesión de bienes jurídicos de importancia trascendental , o a través de la utilización de medios que provoquen alteraciones graves a la vida ciudadana”¹⁶⁶ .

-CARMEN LAMARCA, coincide con estas definiciones al señalar que terrorismo es “Toda acción política explicitada con medios propios de la criminalidad común”¹⁶⁷ .

-PONTARA señala por su parte que Terrorismo es “todo acto cometido como parte de un método de lucha política que comporta el uso de la violencia extrema contra personas inocentes, es decir, no combatientes”¹⁶⁸ .

-MARTINEZ CARDOS, acepta la importancia de la finalidad política en el terrorismo y eleva el terror a la categoría de elemento indispensable, afirma “El terrorismo no es una circunstancia calificativa del delito común, sino un tipo penal en si mismo, pues la finalidad de provocar terror se eleva ala condición sustantiva de la infracción penal”¹⁶⁹ .

-En Chile, GUTIÉRREZ SAMOHOD señala que para él el delito de terrorismo es “una acción sistemática, planificada, de carácter violento, que atenta contra la vida, la integridad corporal y la libertad de las personas, con fines político-sociales, y que busca provocar el terror o el pánico y la intimidación de la comunidad”¹⁷⁰ .

-Para los autores DEL BARRIO y LEÓN REYES, son delitos de terrorismo los “actos de violencia armada contra la vida, la salud y la libertad de las personas que, ejecutados

¹⁶⁵ ARROYO ZAPATERO, Luis. “*Terrorismo y Sistema Penal*”, en Reforma, Política y Derecho, Actas del Curso celebrado en la Universidad Internacional Méndez Pelayo, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, España, 1985. Pág. 155.

¹⁶⁶ TERRADILLOS BASOCO, Juan. “*Terrorismo y Derecho*”, Editorial Tecnos S.A, Madrid 1988, Pág. 55.

¹⁶⁷ LAMARCA PEREZ, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, centro de publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid , 1985, Pág. 80.

¹⁶⁸ PONTARA, G. “*Violenza e terrorismo: il problema della definizione e della giustificazione, in Dimensioni del terrorismo politico*”, L. Bonanate, Angeli, Milan. 1979. Pág. 58, citado por LAMARCA PEREZ, Carmen, “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, centro de publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid , 1985, Pág. 34.

¹⁶⁹ MARTÍNEZ-CARDÓS, Leandro. “*El terrorismo: aproximación al concepto*”. Actualidad Penal, Número 26. Madrid, 1998. Pág.387.

¹⁷⁰ GUTIÉRREZ SAMOHOD, L. “*La Política del Estado frente al Terrorismo: la Legislación Antiterrorista y sus Modificaciones*”. Cuaderno Nº 14 del Centro de Estudios para el Desarrollo. Santiago, 1991. Pág. 2.

de un modo sistemático y planificado tienden a crear una situación de inseguridad y de peligro colectivo, para alterar el orden constitucional o la organización jurídica del sistema democrático”¹⁷¹.

-Esta dimensión ha sido desarrollada también por BARBERO SANTOS, para quien “El delito de terrorismo se caracteriza por la utilización de medios que pueden ocasionar estragos, con el propósito de atemorizar a un sector de la población. Con la finalidad de cambiar el sistema sociopolítico o socioeconómico imperante”¹⁷².

Una postura similar es la que ha ido tomando la jurisprudencia chilena después de 1990 al señalar que son delitos terroristas los “Actos de violencia armada contra la vida, la salud y la libertad de las personas que, ejecutados de un modo sistemático y planificado, tienden a crear una situación de inseguridad y de peligro colectivo, para alterar el orden constitucional o la organización jurídica del sistema democrático”¹⁷³, destacando que entre los elementos que deben estar presente en los delitos de terrorismo se encuentran la violencia y la finalidad político social

6.- ELEMENTOS DEL DELITO DE TERRORISMO Y SU CONEXIÓN CON EL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LAS LEGISLACIONES ESPAÑOLA Y CHILENA.

Después de analizar las diversas tendencias que apuntan a dar una definición de este delito, consideramos necesario realizar un análisis de los elementos que integran este concepto. Según la doctrina mayoritaria los elementos del terrorismo son los siguientes:

1.- Violencia Empleada: La violencia es la física, este delito se realiza a través de figuras comunes como los estragos, los explosivos y atentados contra la vida y la libertad de las personas.

2.-Medio Empleado. Clima de terror o alarma colectiva, entendido este elemento como un medio para producir el objetivo político.

3.-Finalidad Política. “Que se refleja bien en las condiciones de las víctimas elegidas, bien por el contrario en el indeterminismo ante las mismas o bien la repercusión internacional de los actos realizados”¹⁷⁴

4.- Realización de la conducta dentro de un estado democrático de derecho, ya que este da los medios necesarios para poder manifestar pensamientos contrarios al régimen

¹⁷¹ DEL BARRIO REYNA, Alvaro- LEÓN REYES, Julio José; “*Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos*”, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 208.

¹⁷² BARBERO SANTOS, “*Los Delitos de Bandolerismo, rebelión militar y terrorismo, regulados por decreto de 21 de septiembre de 1960*”, Estudios de Criminología y Derecho Penal, Universidad de Valladolid, 1972, Pág. 277.

¹⁷³ SENTENCIA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 1992 en Gaceta Jurídica N°149, 1992, Pág. 90.

establecido.

5.-Es un ataque frontal a los Derechos Humanos. “El terrorismo podría ser definido como una acción cruel y despiadada de una persona, un grupo o un Estado, que se desarrollada mediante la agresión directa o indirecta sobre los derechos inherentes la dignidad humana, al Estado de Derecho fundado en ellos y al régimen democrático coherente con los principios y normas propias al derecho a la libre determinación del pueblo, a través de actos atroces capaces de producir terror, para imponer a grupos o a toda la sociedad el sometimiento a las ideas o a los propósitos utilitarios de quien es su autor”¹⁷⁵

6.- Elemento estructural. Que implica la pertenencia del autor a una banda armada u organización terrorista

Consideramos necesario hacer un análisis de sus elementos fundamentales, estos son el elemento teleológico y el estructural:

6.1.-ELEMENTO TELEOLÓGICO:

El terrorismo, debiera tener como eje principal de su definición a la finalidad que persigue, que supera el objetivo perseguido por un delito común, y que le da es carácter peculiar y distintivo, esta es la de subvertir o alterar los fundamentos del orden constitucional vigente en un Estado Democrático de Derecho.

CARMEN LAMARCA señala” El terrorismo es en cierto modo, una forma de participación política, una manera de hacer llegar determinados postulados políticos y de intervenir en el proceso de decisión política...”¹⁷⁶

De esto podemos concluir que es en los Estados Democráticos en que el terrorismo logra gran significación, ya que en ellos se le otorga al ciudadano vías de participación y de intervención en las decisiones gubernamentales. El delincuente terrorista obviando estos medios, busca a través de la violencia extrema, que provoca estado de alarma o terror en la población, atentar contra la norma fundamental, norma que “Proscribe la utilización de la violencia como método de acción política”¹⁷⁷.

La jurisprudencia nacional, ha destacado reiteradamente esta finalidad al definir al terrorismo como “Aquellos actos contra la vida, integridad corporal, salud o libertad de las

¹⁷⁴ CAMPOS MORENO, Juan Carlos. *“La Represión Penal del Terrorismo, una Visión Jurisprudencial”*. Editorial General de Derecho S.L. Madrid. 1997, Pág. 23.

¹⁷⁵ DOMINGUEZ VIAL, Andrés. *“Terrorismo y Derechos Humanos”*, Comisión Chilena de Derechos Humanos, Santiago, 1990, Pág. 21.

¹⁷⁶ LAMARCA PEREZ, Carmen. *“Tratamiento Jurídico del Terrorismo”*, centro de publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid , 1985, Pág. 85.

¹⁷⁷ DEL BARRIO REYNA, Alvaro- LEÓN REYES, Julio José; *“Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos”*, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 176.

personas, de destrucción o interrupción de los servicios públicos o de destrucción o apropiación del patrimonio, que verificados sistemáticamente tiendan a provocar una institución de terror, que altere la seguridad o el orden político con fines políticos”¹⁷⁸

La finalidad política perseguida por el terrorista es muy diferente a la perseguida por el delincuente político, el primero a través de acciones violentas y sembrando pánico, lo que busca no es la defensa del orden o estabilidad institucional, sino lo que pretende es subvertir la acción del Estado o impedir el ejercicio de los derechos constitucionales.

6.2.- ELEMENTO ESTRUCTURAL

En doctrina, principalmente la española, ha surgido la idea de que el terrorismo es más que una serie de actos violentos que provocan temor o alarma en la población, con el objeto de subvertir el orden constitucional vigente.

Los autores han planteado que para el desarrollo de este delito es necesaria la existencia de una base grupal estructurada, que tenga una jerarquía, pauta de conductas y valores.

CARMEN LAMARCA señala “En cierto modo, cabe decir, que el sujeto no es el terrorista, sino que el grupo terrorista constituye un contraordenamiento respecto al Estado y que trata de inspirarse en un análogo, aunque auténtico principio de legitimidad, esta concepción del terrorismo como institución política criminal, pone de relieve una vez más, que según se ha dicho el bien jurídico vulnerado en estos supuestos no es solo el concreto de cada hecho delictivo, sino la propia unidad del ordenamiento jurídico estatal”¹⁷⁹.

Para lograr la finalidad es necesario que el delincuente terrorista lleve a cabo sus actos de violencia con una planificación previa, solo así el terror empleado como medio podría ser permanente en el tiempo y traer, como consecuencia, eficacia en el resultado político final.

Este elemento lo encontramos también en el denominado terrorismo de Estado. “En tales casos el llamado terrorismo de Estado dispone de toda la capacidad de violencia que poseen las fuerzas armadas y policiales para emplearlas contra la sociedad. Ello permite que en sus acciones represivas, exceda con frecuencia, el estricto marco del terrorismo y se adentre en el terreno de graves y masivas violaciones a los Derechos Humanos.”¹⁸⁰

El Tribunal Constitucional Español en sentencia del 16 de diciembre de 1987 ha

¹⁷⁸ Corte de Apelaciones de Santiago, 1988, Recurso de Apelación R.D.J, tomo LXXXV. N° 2, secc iv, Pág. 63

¹⁷⁹ LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Sobre el Concepto de Terrorismo*”, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, 1993, Pág.551.

¹⁸⁰ CALDUCH CERVERA, Rafael. “*La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el Terrorismo*”, en Revista Española de Derecho Internacional, Volumen LIII, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional, Ministerio de la Presidencia, BOE, Madrid, 2001. Pág. 186.

reconocido expresamente que “El terrorismo, característico de nuestro tiempo, como violencia social y política organizada lejos de limitar su actuación a eventuales acciones individuales, se manifiesta ante todo como una actividad de organizaciones o grupos de bandas, en las que usualmente concurriría el carácter de armada”¹⁸¹

La diferencia fundamental entre las bandas armadas u organizaciones terroristas y las bandas comunes, según la legislación española, esta en que las bandas armadas u organizaciones terroristas tienen como finalidad subvertir el orden político y constitucional vigente.

El terrorismo, en consecuencia, tiene como uno de sus elementos esenciales el carácter organizativo; sin embargo, parte de la doctrina ha señalado que el terrorismo es un fenómeno acentuado dentro de otro mayor “la delincuencia o criminalidad organizada”, tal afirmación ha sido criticada principalmente por que el terrorismo se diferencia de la criminalidad organizada por un elemento que esta última no ostenta:

La finalidad política que persiguen y la repercusión social de sus actuaciones.

La idea de incluir al terrorismo dentro del crimen organizado, la encontramos principalmente en la legislación internacional, ejemplo de ello es la resolución del parlamento Europeo sobre extradición “Considerando que la cooperación judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea debe mejorar sustancialmente y aumentar con ello su eficacia para combatir la delincuencia tanto organizada como no organizada (ante todo el terrorismo, la trata de seres humanos y los delitos contra los niños, el tráfico ilícito de drogas y armas, el cohecho activo y pasivo, el fraude y otros delitos) y para que ningún Estado miembro pueda convertirse en refugio donde el delincuente pueda estar a salvo de la persecución y la sanción de otro Estado miembro”

A pesar de lo anterior, existe legislación de carácter internacional que considera al terrorismo como un fenómeno distinto a la criminalidad organizada, un ejemplo es el acuerdo de Cooperación que suscribió Chile con Italia denominado “La Lucha Contra el Terrorismo, la Criminalidad Organizada y el Trafico de Drogas”, de 16 de octubre de 1992. Por este acuerdo se forma un comité bilateral entre ambos países para la cooperación atendiendo a “La exigencia de llevar a cabo formas más eficaces de coordinación de la actividades de información, análisis y represión del terrorismo, de la criminalidad organizada y del tráfico de estupefacientes”¹⁸².

En conclusión, no consideramos adecuado que se encaje el término dentro de la llamada criminalidad organizada, principalmente por el elemento teleológico característico del terrorismo, es decir, la finalidad política que persigue.

El Código Penal Español, como lo analizaremos detalladamente, contempla la figura del delito de terrorismo individual, donde pierde importancia el electo organizativo para darle una mayor relevancia a la finalidad política.

¹⁸¹ Sentencia Tribunal Constitucional Español. N° 199/1987.

¹⁸² Decreto N° 26, Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, Diario Oficial, 22 de Febrero de 1990.

6.3.-CONCEPTO JURÍDICO DE TERRORISMO EN CHILE

Como expresamos anteriormente, ni nuestra Carta Fundamental, ni el Código Penal, ni la ley sobre conductas terroristas contienen una definición de delito de terrorismo.

La Constitución Política de la República de 1980, se refiere al terrorismo en su artículo 9, esta norma resalta, principalmente, el carácter contrario a los derechos humanos de las conductas terroristas, además de ciertas inhabilidades y pérdidas de privilegios que conlleva la ejecución de estos actos.

Artículo 9 ° de la Constitución: *“El terrorismo en cualquiera de sus formas es por esencia contrario a los derechos humanos.*

Una ley de quórum calificado determinará las conductas terroristas y sus penalidades.

Los responsables de estos delitos quedarán inhabilitados por el plazo de 15 años para ejercer funciones o cargos públicos, sean o no de elección popular, o de rector o director de establecimiento de educación, o para ejercer en ellos funciones de enseñanza; para explorar un medio de comunicación social o ser director o administrador del mismo, o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones; ni podrán ser dirigentes de organizaciones políticas o relacionadas con la educación o de carácter vecinal, profesional, empresarial, sindical, estudiantil o gremial en general, durante dicho plazo. Lo anterior se entiende sin perjuicio de otras inhabilidades o de la que por mayor tiempo establezca la ley.

Los delitos a que se refiere el inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederán respecto de ellos indulto particular, salvo para conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo”.

La Constitución manifiesta abiertamente la necesidad de la dictación de una ley de quórum calificado que complemente el artículo 9°. Sin embargo, hasta 1984 no existió legislación destinada a sancionar las conductas de terrorismo, esto no quería decir que las acciones quedaran en la impunidad, sino que eran sancionadas en virtud de las normas contenidas en el Código Penal, en la ley de control de armas o en la de Seguridad del Estado.

En definitiva, en mayo de 1984, se aprueba por la junta de gobierno la ley 18.314. Esta ley fue objeto de numerosas críticas, principalmente se referían a la carencia de un concepto de delito de terrorismo, así como también al exagerado aumento de las penas con respecto al delito común, y al hecho de que se castigara como delito autónomo etapas preliminares. También existían serias objeciones a las normas sobre jurisdicción y procedimientos para la persecución y castigo del delito terrorista.

Debido a que estas críticas alcanzaron gran notoriedad pública, se introdujeron modificaciones a la ley 18.314, concretándose en la dictación de la ley 19.027, esta ley eliminó la descripción exageradamente objetiva de los tipos penales, se reconoció que la mayoría de los delitos de terrorismo se ejecutan por medio de delitos comunes, por lo que la pena aplicable será una pena agravada respecto al delito común involucrado.

El hecho de reconocer en la doctrina una variedad de definiciones de delito de terrorismo no puede más que preocuparnos, pues dependiendo del lineamiento que adopte la definición pueden tanto los sujetos pasivos como los activos resultar más o menos afectados.

No puede permitírsele al Derecho Penal caer en estos relativismos, ya que este debe respetar las limitaciones que le impone el Estado de Derecho que son el principio de legalidad y la protección de bienes jurídicos. Los lineamientos que debe seguir el Derecho penal vienen dados por la Carta fundamental que de manera positiva impone restricciones.

Es necesario entonces, establecer una definición jurídica sustancial de lo que es Delito de terrorismo, para que así el ordenamiento jurídico no pueda extender el ámbito de la punibilidad a otras figuras, las cuales pueden ver aumentadas sus penas.

Además el establecer una definición de delito de terrorismo permite cumplir con uno de los propósitos de nuestra Carta fundamental que es otorgar protección a los derechos humanos, ya que “El terrorismo de forma directa o indirecta constituye una agresión simultánea en contra de los Derechos Humanos, la libre determinación del pueblo, el Estado de Derecho y cualquier forma de vida democrática que busque hacer realidad esas normas”.¹⁸³

Para nuestro trabajo la idea fundamental que nos guía a establecer una definición de delito de terrorismo es la de poder diferenciarlo del Delito Político. Como ya analizaremos in extenso es difícil la distinción entre estos dos delitos ya que ambos tienen una finalidad política y además se concretan en conductas propias de delitos comunes que atentan contra la persona su integridad corporal, su salud, su libertad y lo más importante, persiguen una finalidad política. Ciertamente es que la definición de delito político dependerá de las concepciones políticas e ideológicas imperantes en una determinada época y en un determinado lugar.

6.4.-TRATAMIENTO JURÍDICO DEL TERRORISMO EN ESPAÑA

El Código Penal Español de 1995 incluye bajo el mismo título los delitos de terrorismo, en la sección segunda número V, artículos 571 a 580. Esta regulación continúa la línea ya iniciada con las leyes 3/1998 de reforma de la ley de enjuiciamiento criminal, ambas de 25 de mayo de 1988, que rompieron con el carácter especial que tenía la ley 4/1984 del 26 de diciembre.

El tratamiento dado por el Código Penal Español viene a corroborar lo señalado por Terradillos Basoco: “El terrorismo no es un fenómeno coyuntural, sino una forma de criminalidad incardinada en la colectividad y concebida por el poder como un elemento patológicamente estructural, al que no conviene hacer frente con elementos transitorios.”

¹⁸⁴

El concepto de terrorismo en el derecho Español está en función de la

¹⁸³ DOMINGUEZ VIAL, “*Terrorismo y Derechos Humanos*”, Comisión Chilena de Derechos Humanos, Santiago, junio 1990 Pág. 14.

caracterización de los grupos terroristas, la definición está compuesta de un elemento estructural junto a otro finalista.

El elemento estructural del concepto, implica que el sujeto activo del delito actúa perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.

El artículo 571 indica *“Los que perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con bandas armadas, organizaciones o grupos cuya finalidad sea la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, cometan los delitos de estragos o de incendios tipificados en los artículos 346 y 351...”*. El artículo 572, por su parte, establece: *“Los que perteneciendo, actuando al servicio o colaborando con bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas descritos en el artículo anterior, atentes contra las personas...”*

El elemento teleológico, quiere decir, que el acto debe ser realizado con la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar la paz mediante delitos tipificados en otros artículos del Código Penal, es decir, delitos comunes, esto último hace referencia al elemento instrumental.

Para CARBONELL MATEU solamente existen dos elementos del concepto de delito de terrorismo, estos son: La figura delictiva y la finalidad política con la que se lleva a cabo, Carbonell señala que la permanencia del sujeto activo en una banda armada no es requisito esencial en el delito de terrorismo ya que el artículo 577 del Código Penal sanciona a *“ Los que sin pertenecer a una banda armada, organización o grupo terrorista, y con la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, o la de contribuir a estos fines atemorizando a los habitantes de una población o a los miembros de una colectividad social, política o profesional”* cometieren los delitos comunes allí sancionados.¹⁸⁵

Así, el artículo 571 de Código Penal Español no sanciona únicamente la simple integración a banda armada u organización terrorista, supuesto que también comparte el delito de asociación ilícita, sino que requiere:

a) Que el grupo tenga como finalidad subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública.

b) Cometer los delitos de estragos o incendios tipificados en los artículos 346 y 351 de Código Penal.

La tipificación antes descrita no es la única de autoría directa señalada en el Código, ya que en este se sanciona a los sujetos que sin pertenecer a una banda armada, organización o grupo terrorista, cometan una serie de delitos, con la finalidad de subvertir el orden constitucional vigente o alterar gravemente la paz pública. Aquí nos encontramos

¹⁸⁴ TERRADILLOS BASOCO, Juan. *“Terrorismo y Derecho, Comentario a las Leyes Orgánicas 344/1988, de Reforma del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”*, Editorial Tecnos S.A, Madrid 1988, Pág. 13.

¹⁸⁵ CARBONELL MATEU, Juan Carlos. *“Derecho Penal Parte Especial”*. TS Vives Antón y otros, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, Pág. 801.

frente a una acción individual de terrorismo. CARBONELL MATEU señala "Aunque la realización de esta conducta pueda, de hecho, derivarse en una estrategia de colaboración con la estrategia de la banda armada, ni esta es buscada ni necesariamente ha de producirse. Es más, los actos individuales de terrorismo pueden interferir y hasta dañar la estrategia de las organizaciones terroristas"¹⁸⁶

El artículo 577 del Código Penal español, nos revela claramente la importancia que ha tomado la finalidad política, por sobre el elemento estructural en este delito; finalidad que no sería solo buscada por las bandas armadas u organizaciones terroristas. En este sentido MUÑOZ CONDE señala "Lo verdaderamente importante no es ya la existencia de una organización, banda armada o grupo, sino la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar la paz pública, que también sirve para calificar de terrorismo el comportamiento individual descrito en el artículo 577"¹⁸⁷

No obstante lo anterior, consideramos que el elemento estructural en la definición de terrorismo no tiene por qué perder importancia, "Es obvio que una actividad-terrorista- de este género solo puede llevarse a cabo con un mínimo de eficacia desde una estructura colectiva de carácter permanente, basada en la jerarquía y la división del trabajo"¹⁸⁸

El artículo 577 es una situación anómala que contempla el código Penal Español, es un intento del sistema procesal penal por erradicar el terrorismo, por lo que incluye esta conducta individual dentro del terrorismo.

Otro artículo referido al terrorismo en el Código Penal Español es el 572, que regula expresamente el homicidio y las lesiones llevadas a cabo con las finalidades típicas comunes del artículo 571.

El artículo 573 agrava considerablemente la pena cuando las conductas descritas- las de los artículos 571 y 572- son cometidas por quienes pertenecen, actúan al servicio o colaboran con bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.

El artículo 575 determina una agravación del delito contra el patrimonio cuando tenga como finalidad allegar fondos o favorecer las finalidades terroristas.

El artículo 576 del Código sanciona los actos de colaboración con bandas armadas. En el N° 2 del artículo 576 se realiza una enumeración de los actos de colaboración, esta enumeración no es taxativa ya que es el propio artículo el que establece que "En general cualquiera otra forma de cooperación, ayuda o mediación económica o de otro género" será castigada con "las penas de prisión de cinco a diez años y multa de dieciocho a veinticuatro meses".

Es necesario señalar que la colaboración debe estar íntimamente ligada con las actividades de la banda u organización terrorista, no basta con adscribirse a sus

¹⁸⁶ CARBONELL MATEU, Juan Carlos. *"Derecho Penal Parte Especial"*. TS Vives Antón y otros, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, Pág. 802.

¹⁸⁷ MUÑOZ CONDE, Francisco. *"Derecho Penal Parte Especial"*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1996, Pág. 780.

¹⁸⁸ FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo. *"Criminalidad Organizada"* en "El Nuevo Código Penal: Primeros Problemas de Aplicación, coord. M^a Luz Gutiérrez y Virginia Sánchez, Universidad de Salamanca. 1997. Pág. 178.

pensamientos e ideales o brindar un simple apoyo moral.

MUÑOZ CONDE señala que colaborador “Solo puede ser aquella persona que no pertenece a la organización. Una interpretación distinta conduciría a una confusión con el delito de asociación ilegal”.¹⁸⁹

La figura de colaboración terrorista no es aplicable al terrorismo individual contemplado en el artículo 577, que se rige por las reglas generales de participación.

El artículo 579, en tanto, regula la situación de los terroristas arrepentidos, rebajando la pena en uno o dos grados cuando el sujeto haya abandonado las actividades delictivas y confiese los hechos, además de este supuesto es necesario que concurren alternativamente una de estas dos situaciones:

Colaborar activamente con las autoridades para impedir la producción del delito.

Coadyuvar eficazmente a la obtención de pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o desarrollo de bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas o los que haya pertenecido o con los que haya colaborado.

Cabe hacer presente, que el terrorista individual solo podría cumplir con el supuesto de impedir la producción de este delito, puesto que al no pertenecer a una organización sería ineficaz su colaboración.

Por último, debemos señalar que el artículo 580 de Código Penal se refiere a la equiparación de las sentencias de jueces o tribunales extranjeros con las de jueces o tribunales españoles, con este precepto el legislador pretendió aplicar la agravante de reincidencia contemplada en el Código a los delitos relacionados con bandas armadas u organizaciones terroristas, cuando ya exista una condena anterior, aunque haya sido impuesta por un juez o tribunal extranjero.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional española, el terrorismo puede ser definido como “violencia social o política organizada hasta el punto que para que se dé la calificación de terrorista o una banda armada, no basta la nota de permanencia y estabilidad del grupo ni su carácter armado, sino también su entidad suficiente para producir un terror en la sociedad y un rechazo de la colectividad, por su gran incidencia en la seguridad ciudadana, que suponga así un ataque en conjunto de la sociedad democrática”¹⁹⁰.

Asimismo, el elemento teleológico exigido por el Código Penal Español- subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública-, no debe entenderse como orden constitucional o paz pública españolas por cuanto ello impediría la persecución de todo delito de terrorismo cometido fuera de España. Por el contrario, ha de referirse a un orden constitucional equivalente al español, es decir, el que exige que “el Estado sea social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la Libertad, la justicia, la Igualdad y el Pluralismo Político que

¹⁸⁹ MUÑOZ CONDE, Francisco. “*Derecho Penal Parte Especial*”, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, Pág. 783.

¹⁹⁰ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, 16 de diciembre 1997.

proclama el Artículo 1 de la Constitución española.¹⁹¹

Podemos concluir que el legislador español no ha llegado a un concepto jurídico uniforme de delito de terrorismo principalmente debido a razones políticas, a la heterogeneidad de intereses y a la inexistencia de un criterio guía que determine el concepto.

6.5.-TRATAMIENTO DEL TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN CHILENA

En 1984, y cumpliendo con un mandato constitucional se dictó la Ley 18.314, que tipificó las conductas terroristas y fijó su penalidad.

El artículo primero de la primitiva ley enumeraba 16 conductas supuestamente terroristas, que no necesariamente cumplen con los elementos antes señalados que debiera contener el concepto de terrorismo, en consecuencia la ley 18.314 se aparta de las definiciones propias de terrorismo.

“En general, el apartamiento del concepto propio de terrorismo deriva de dos circunstancias, en primer lugar la consideración como terrorista de hechos que atentan contra la propiedad o constituyen casos de sabotaje; en segundo lugar, la sanción, a título de terrorismo de delitos políticos o de omisión”¹⁹²

Los números 6, 7, 9 y 14 del artículo 1 de la ley comprendían conductas contra la propiedad, llama poderosamente la atención que en estos números constituyeran conductas terroristas de igual gravedad actos dirigidos en contra de las personas y actos realizados en contra de bienes materiales.

Otro numeral, que debiera captar nuestra atención, es el número 13 que señalaba que constituían actos terroristas: “Los que hicieren la apología del terrorismo, de un acto terrorista o de quien aparezca participando en el”

En el afán represivo y expansivo del derecho penal chileno se llegó a considerar como terroristas simples elogios, ensalzamiento de una actividad, que debía tomar la forma de provocación a cometer delito, lo que a nuestro juicio constituye un acto manifiestamente inconstitucional, ya que infringe el artículo 9 de la Constitución Política de la República que delega en la ley la obligación de tipificar las conductas terroristas “Por conducta debe entenderse los hechos concretos constitutivos de verdaderas acciones terroristas y no los elogios o alabanzas a los que se refiere la disposición comentada”¹⁹³. Además debemos considerar que la apología del terrorismo no alcanzaría a provocar terror o alarma en la población, elemento indispensable en una definición.

¹⁹¹ SENTENCIA SALA PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE ESPAÑA, 3 DE NOVIEMBRE DE 1998

¹⁹² GONZALEZ MORALES, Felipe. MERA FIGUEROA, Jorge. VARGAS, Juan. “Protección Democrática de la Seguridad del Estado: Estados de Excepción y Derecho penal Político”. Programa de Derechos Humanos, Universidad Academia de Humanismo Cristiano, Santiago 1999, Pág.208.

En los números 11, 12, 14 y 16, se detallaban como conductas terroristas, actos que por si mismos no lo eran, por ejemplo el numero 16 sancionaban a los que “Provocan maliciosamente conmoción o grave temor en la población o en un sector de ella, mediante la información relativa a la preparación o ejecución de actos terroristas falsos”. El elemento que resalta en este número es el temor que debe integrar el concepto de terrorismo, pero este elemento por si solo no es suficiente para constituir terrorismo. “No basta provocar temor para que exista terrorismo. La base material de este ultimo es la existencia de por lo menos, un peligro real para la integridad o seguridad de las personas”¹⁹⁴

Como ya mencionamos, la Constitución Política de la República resalta al terrorismo como contrario a los Derechos Humanos y prescinde de una delimitación clara del concepto.

Con el regreso a la democracia, y producto de la reforma constitucional de 1989, en 1991 nacieron las “Leyes Cumplido” (por el Ministro de Justicia de la época, Francisco Cumplido), que vinieron a modificar distintas materias en relación a los Derechos Fundamentales, y entre otras, se reformó la Ley 18.314 a través de la Ley 19.027, que intentó corregir la excesiva descripción casuística y ambigüedad en la descripción de los tipos penales.

El texto de la nueva ley no contiene una descripción específica sobre lo que debe entenderse como conducta terrorista, sino que establece en su artículo 2° una serie de delitos comunes que, combinados con las finalidades que establecen en el artículo 1° constituyen delitos de terrorismo. Estas finalidades (que se convierten en elementos subjetivos del tipo) son:

“1° Que el delito se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas Se presumirá la finalidad de producir dicho temor en la población en general, salvo que conste lo contrario, por el hecho de cometerse el delito mediante artificios explosivos o incendiarios, armas de gran poder destructivo, medios tóxicos, corrosivos o infecciosos u otros que pudieren ocasionar grandes estragos, o mediante el envío de cartas, paquetes u objetos similares, de efectos explosivos o tóxicos. “2° Que el delito sea cometido para arrancar resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias.”¹⁹⁵

¹⁹³ GONZALEZ MORALES, Felipe. MERA FIGUEROA, Jorge. VARGAS, Juan. “Protección Democrática de la Seguridad del Estado: Estados de Excepción y Derecho penal Político”. Programa de Derechos Humanos, Universidad Academia de Humanismo Cristiano, Santiago 1991, Pág. 208.

¹⁹⁴ GONZALEZ MORALES, Felipe. MERA FIGUEROA, Jorge. VARGAS, Juan. “Protección Democrática de la Seguridad del Estado: Estados de Excepción y Derecho penal Político”. Programa de Derechos Humanos, Universidad Academia de Humanismo Cristiano, Santiago 1991, Pág. 209.

¹⁹⁵ Ley 19.027, Modifica ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad. Publicada en el Diario Oficial 24.01.1991.

De estos preceptos penales, podemos concluir que para el legislador chileno el elemento teleológico del delito está constituido por el hecho que los actos tipificados en la ley deben perseguir alternativamente por una parte producir temor o intimidación en la población o en parte de ella y por otro la de obtener decisiones de autoridad. Las decisiones a las que hace referencia la ley pueden ser de cualquier índole ya que la ley deja abierto el tipo penal.

Por otra parte, es claro que esta ley pretende recalcar más bien que la conducta antiterrorista se caracteriza por afectar los bienes jurídicos fundamentales como la vida, la integridad física o la libertad de las personas independiente de la finalidad que persigan sus autores.

Al no reconocer la finalidad política el legislador chileno, se torna bastante peligrosa, ya que permite extender el ámbito de la punibilidad a conductas distintas al terrorismo, como sería por ejemplo las protestas estudiantiles, de obreros o actos de violencia política que se desata en el marco de los gobiernos autoritarios.

La ley 18.314 está obligada a someterse a la Constitución, es decir, a seguir sus lineamientos esenciales, sin embargo, no siempre lo hace, intenta adecuarse a la Constitución cuando de la interpretación del cuerpo legal se deduce que:

La finalidad del terrorismo es la de intimidar a la población, esto es, la creación de un estado de inseguridad colectiva.

Se utilizan medios que causan un daño indiscriminado.

Se atenta contra bienes jurídicos trascendentales como la vida , la integridad física o la libertad de las personas¹⁹⁶

Sin embargo no encontramos una adecuación al precepto constitucional cuando:

El legislador alude a que la finalidad del acto puede ser la de arrancar resoluciones de autoridad o imponerle exigencias

Se da carácter terrorista al delito de peligro de colocación, lanzamiento o disparo de bombas o artefactos explosivos que puedan causar daño. Esta conducta parece adecuarse a los delitos de daños contra la propiedad o al sabotaje.

En resumen, para la ley chilena el delito de terrorismo gira en torno a dos elementos: El elemento teleológico o finalidad política y el elemento instrumental, ya que plantea que son delitos de terrorismo las conductas tipificadas en el artículo 2° de la ley cuando tienen por finalidad intimidar a la población o parte de ella; o arrancar exigencias o decisiones de autoridad, dejando ausente del concepto el elemento estructural.

Sin embargo, lo planteado por la ley 18.314 no era la idea original del legislador, la propuesta original presentada por el ejecutivo proponía que el artículo 1° de la ley contemplara una definición de terrorismo de la siguiente forma “Constituirá conducta de terrorismo atentar contra la vida, la integridad física o la integridad de las personas, por métodos que produzcan o puedan producir un daño indiscriminado con el objeto de

¹⁹⁶ VILLEGAS, Myrna, “*Terrorismo un Problema de Estado. Tratamiento Jurídico en la Legislación Comparada, Especial Referencia a las Legislaciones de Chile y España*”, Tesis Doctoral Universidad de Salamanca, 2001. Pág. 535.

causar temor a una parte o a toda la población”¹⁹⁷

La comisión de Constitución Legislación y Justicia consideró que esta era una definición demasiado general, y en su opinión el delito de terrorismo es de carácter excepcional.

El legislador chileno finalmente consideró jurídicamente al terrorismo en base a los criterios que le parecían más acordes con la doctrina y los tratados internacionales: La intimidación, el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, la actuación selectiva en contra de un grupo o categoría de persona; el método perverso cruel bárbaro empleado; el daño indiscriminado; o la comisión del delito para arrancar resoluciones a la autoridad o imponerle exigencias.

7.-INTENTOS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR CONCEPTUALIZAR EL TERRORISMO

El mundo en las últimas décadas ha sufrido ataques terroristas tan cruentos que han logrado remecer el alma de los pueblos, y han puesto de manifiesto la necesidad de alcanzar la paz. Con este objetivo la comunidad internacional ha adoptado una serie de tratados- bilaterales o multilaterales- para colaborar en la acción inmediata contra el terrorismo.

Los esfuerzos realizados por la comunidad internacional, se remontan en una primera etapa al Convenio de Ginebra de 1937, para luego desarrollar un concepto en los convenios y resoluciones adoptados en el marco de las Naciones Unidas.

7.1.-CONFERENCIAS INTERNACIONALES PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PENAL.

La primera de estas Conferencias fue celebrada en Varsovia en noviembre de 1927; en su artículo 6 e) hacía referencia al “Uso deliberado de cualquier tipo de medio capaz de causar un peligro común” como uno de los delitos contra el derecho de gentes, según manifestación expresa de la conferencia en el derecho de gentes se incluye la actividad terrorista.

En la tercera Conferencia celebrada en Bruselas en 1931, aparece por primera vez el término “terrorismo”, concretamente en su artículo 2 se califica como actos de terrorismo los dirigidos contra la integridad personal, la libertad o el patrimonio público o privado, siempre que se empleen medios susceptibles de engendrar un peligro común y tuvieren como finalidad realizar o difundir determinadas ideas políticas y sociales.

Para CONSUELO RAMÓN CHORNET en este concepto encontramos como rasgos definitorios el objetivo/instrumental y el teleológico claramente volcado a apreciar como

¹⁹⁷ MENSAJE PRESIDENCIAL de 11 de marzo 1990, Historia de la Ley 19.027. Biblioteca del Congreso Nacional. Pág. 3.

significativo la dimensión política.¹⁹⁸

En el texto adoptado por la cuarta Conferencia Internacional, celebrada en París en 1931, se contenía la siguiente definición de actos terroristas: “Cualquiera que con el propósito de aterrorizar a la población, utilice contra personas o bienes, bombas, minas, explosivos, productos incendiarios, armas de fuego o cualquier otro instrumento de destrucción o cause o intente propagar cualquier tipo de enfermedad epidémica, epizootia, o cualquier otra calamidad, o que interrumpa o trate de interrumpir servicios públicos o de utilidad pública”.

En esta definición se evidencia que el legislador intenta evitar la referencia al carácter político de la conducta y pone hincapié en la finalidad de producir temor en la población.

La Quinta Conferencia, celebrada en Madrid en octubre de 1934, proporciona en el artículo 1° una definición de “terrorismo social”, en los siguientes términos “Quien con el fin de destruir la organización social, emplee medios calculados para atemorizar a la población” aquí aparecen sugeridos dos claves conceptuales: (1) El elemento teleológico: la destrucción del orden social (2) El elemento instrumental: medios idóneos para conseguir el resultado de terror.

El texto más significativo fue el adoptado por la Sexta Conferencia, celebrada en Copenhague en agosto de 1935. Este texto en su artículo 1° define al terrorismo como “Cualquier tipo de acto que se dirija contra la vida, la integridad física, la salud o la libertad de los jefes de Estado, de su familia, de los miembros del gobierno, diplomáticos o miembro de los tres poderes, o que ponga en peligro la comunidad o cree un estado de terror calculado para causar un cambio o para impedir la actuación de las autoridades públicas o para perturbar las relaciones internacionales”.

7.2. -EL CONVENIO DE GINEBRA DE 1937

Este Convenio de 16 de noviembre de 1937 en su artículo 1° proporciona una clara definición de terrorismo, resaltando a esta figura como crimen internacional:

Constituye terrorismo “Los hechos criminales dirigidos contra un Estado y cuyo fin o naturaleza sea provocar el terror en personalidades determinadas, grupos de personas o entre el público”. El artículo 2 ofrece el listado de actos que en forma exclusiva puedan realizar las finalidades antes señaladas, éstos son:

Actos intencionales dirigidos contra la vida la integridad física, salud o libertad de los jefes de Estado, sus familiares, quienes tengan sus prerrogativas y en general, las personas investidas de responsabilidades o cargos públicos, siempre que tales actos se cometan precisamente en razón de esas cargos o responsabilidades.

El acto intencionado que consista en la destrucción o en la sustracción de propiedades públicas o de utilidad pública que pertenezcan o sean administrados por una

¹⁹⁸ RAMÓN CHORNET CONSUELO “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993, Pág. 113.

alta parte contratante.

El acto intencionado de tal naturaleza que ponga en peligro vidas humanas creando un peligro común.

Cualquier intento de cometer actos anteriormente anunciados

El acto de fabricar, procurar, proporcionar y detentar armas, municiones, explosivos o sustancias dañinas dirigidas a ser utilizadas en algunos de los actos anteriormente anunciados, en cualquier país.

Para CONSUELO RAMÓN CHORNET "Parece claro que desde el punto de vista técnico la definición es mediocre"¹⁹⁹, ya que en la tipología obvia a ciertos actos de terrorismo que se tornaron frecuentes como son los secuestros aéreos, la toma de rehenes, el envío de cartas explosivas; además este texto restringe el concepto al identificarlo únicamente con los actos dirigidos contra un Estado.

7.3. -CONVENIO DE GINEBRA DE 1949

El IV Convenio de Ginebra sobre Protección de Personas Civiles en Tiempos de Guerra, de agosto de 1949, no define que es terrorismo, pero su artículo 33 prohíbe expresamente dichos actos.

7.4. -RESOLUCIONES 2625, 2734 Y 3034 DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS.

En estas resoluciones el terrorismo sigue apareciendo como un problema de Estado y se obvia entregar definiciones.

La resolución 2625 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptada el 24 de octubre de 1970 proclama un serie de principios, y entre ellos la obligación de todo Estado de aventurarse de organizar, provocar o ayudar a actos de terrorismo contra otro Estado o de tomar parte en su territorio de actividades de esa naturaleza que implique el uso o la amenaza de fuerza. Una idea similar se plantea en la resolución 2734 de 16 de diciembre de 1970.

La resolución 3034 de 11 de enero de 1973, acuerda la creación de un comité ad-hoc, que debía presentar recomendaciones para la 28 sesión de la Asamblea General, este comité pese a trabajar de 1972 a 1979 no llegó nunca a un acuerdo de lo que se debía entender por terrorismo, ello por la oposición de algunos países subdesarrollados que impedían que se considerara terroristas actos que ellos creían movimientos de liberación nacional.

7.5.-CONVENIO DE WASHINGTON DE 1971

¹⁹⁹ RAMON CHORNET, Consuelo, "Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional". Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993, Pág. 178.

Este Convenio fue celebrado el 2 de febrero de 1971, en el marco de la Organización de Estados Americanos, en el se trata la prevención y represión de los actos de terrorismo que toman la forma de delitos contra las personas, así como la extorsión conectada a estos delitos cuando tales actos tengan repercusión internacional.

Este texto nos entrega una enumeración de actos que pueden ser calificados de terrorismo, entre ellos:

“Secuestro, homicidio de personas o las que el Estado tiene el deber de conceder una protección especial conforme al derecho internacional, atentados contra la vida, la integridad de las personas, así como la extorsión conectada a esos delitos”²⁰⁰

Sin embargo, en el artículo 4 encontramos una definición cuando habla de actos que “Producen un efecto de terror o intimidación en los habitantes de un Estado o en parte de su población y provocan un peligro común para la vida, la salud, la integridad física o la libertad de las personas, mediante el empleo de métodos o medios que por su naturaleza pueden causar un daño extendido, una seria perturbación, una calamidad pública; o que consista en la toma de posesión por la violencia o en la destrucción de una nave, aeronave o cualquier otro medio de transporte internacional.”

Esta definición es interesante, por cuanto demuestra la creciente preocupación de la comunidad internacional por los actos de piratería aérea, un sector de la doctrina ha planteado la necesidad de homologar el estatus de terrorista y el de pirata. También, es relevante por cuanto resalta como elementos del concepto la finalidad de producir temor o intimidación en la población y los medios empleados, sin reparar en la finalidad política.

7.6.-CONVENIO DE ESTRASBURGO DE 1977

Es conocido como **Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo**, de 27 de enero de 1977, como otros cuerpos internacionales opta por enumerar una serie de conductas que se considera actos terroristas, con la particularidad de que esa enumeración realizada en el artículo 1°, es ampliada en el artículo 2°.

El artículo 1° al enumerar las conductas terroristas, busca que estos actos se diferencien de los delitos políticos, delitos conexos con un delito político o delitos inspirados en móviles políticos, todo ello a efectos de permitir la extradición. El principal problema de este artículo es que incluye tanto conductas tipificadas como delictivas, como actos que son el medio para la comisión de posibles delitos, como la utilización de explosivos.

Entre los delitos que enumera podemos distinguir:

- a). Delitos graves que comportan un atentado a la vida, la integridad física o la libertad de las personas que disfrutan de protección internacional incluido los agentes diplomáticos.
- b). Los delitos que implican rapto, toma de rehenes o secuestro arbitrario.

²⁰⁰ RAMÓN CHORNET, Consuelo, *“Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993, Pág. 124.

c). Delitos que impliquen la utilización de bombas, granadas, cohetes, armas de fuego automáticas, cartas o paquetes con explosivos ocultos en los casos en que dicha utilización represente un peligro para las personas de la tentativa de comisión de algunos de estos delitos.

El artículo 2º plantea nuevas excepciones al concepto de delito político, amplía el terrorismo a actos de violencia grave no comprendidos en la enumeración anterior y dirigidos a la vida, la integridad o la libertad, así como los actos graves contra bienes siempre que creen peligro colectivo para las personas.

8.-IMPORTANCIA DEL CONCEPTO DE TERRORISMO EN LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL.

El trasfondo ideológico y político de las diferentes definiciones doctrinales impide que se llegue a un consenso respecto al concepto de terrorismo. Sin embargo, es en los convenios internacionales, a propósito de la extradición, donde se han intentado definiciones oficiales, no por ello menos influenciadas por pensamientos políticos.

“Aunque se evite la perspectiva puramente política, la política impregna todo intento de definición, incluido los protagonizados por organismo supraestatales”²⁰¹

Un ejemplo de las discusiones políticas que se han suscitado está en la 6ª comisión de la Naciones Unidas, en que se debatió un proyecto de convenio para la represión y prevención de terrorismo, quedó muy en claro entonces, que para los países occidentales lo más importante era la represión a los terroristas, mientras que para los países del tercer mundo lo más importante era analizar las causas de este fenómeno.

Dada la problemática política, es evidente que gran parte de los instrumentos internacionales se han referido al terrorismo por vía indirecta, esto es, lo han tratado como una excepción al principio de no extradición para los delincuentes políticos, como por ejemplo: Convenio de La Haya para la represión de La Captura Ilícita de Aeronaves (1970), Convenio de Montreal para la Represión de Actos Ilícitos Dirigidos Contra La Seguridad de La Aviación Civil (1971) y El Convenio Sobre Represión De Delitos Contra Las Personas que Gozan de Protección Internacional y Los Agentes Diplomáticos (1973).

El Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo de 1977, plantean que a los autores delitos señalados en el convenio, no se les aplica el principio de no extradición que rige para los delincuentes políticos. En su artículo primero señala que no pueden considerarse políticos una serie de delitos que enumera, estos son especialmente graves y peligrosos, entre ellos el terrorismo. La forma en que este instrumento trata de aproximarse al concepto nos parece desafortunada, ya que deja de lado la finalidad política, dándole énfasis a la gravedad de los actos y a su resultado.

²⁰¹ TERRADILLOS BASOCO, Juan. “Terrorismo y Derecho, Comentario a las Leyes Orgánicas 344/1988, de Reforma del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”, Editorial Tecnos S.A., Madrid 1988. Pág. 50.

De acuerdo a lo expuesto, han fracasado los intentos para una definición internacional de terrorismo debido, entre otras cosas, a los distintos enfoques, sobre todo políticos que existen sobre la cuestión.

A falta de una definición de terrorismo como delito autónomo, la comunidad internacional ha optado por un enfoque sectorial, enumerando actos delictuales especialmente agresivos y peligrosos, en una serie de convenios internacionales, alguno de los cuales ya han sido mencionados antes.

Tras los atentados del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos de América, se incrementó en forma significativa, los mecanismos de lucha contra el terrorismo, el mayor exponente de estos mecanismos fue la resolución 1373 (2001) del Consejo de Seguridad de Las Naciones Unidas, que contiene una batería de obligaciones para los Estados en esta materia.

En la actualidad, existen 12 convenios sobre la materia de carácter internacional, entre los que destacan el Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas de 15 de diciembre de 1997; y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del terrorismo, de 9 de diciembre de 1999. Sin embargo, es notoria la ausencia de un convenio General sobre Terrorismo Internacional.

La Comunidad Europea, en un intento por aunar criterios en torno a un concepto, adoptó, por resolución 2004/309 de 27 de diciembre de 2003, una posición común sobre la aplicación de medidas específicas. En su artículo 3 señala que debe entenderse como terrorismo “El acto intencionado que, por su naturaleza y su contexto, pueda perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional, tipificado como delito en el derecho nacional, cometido con el fin de:...”. El artículo comienza a enumerar una serie de crímenes que constituyen terrorismo, dentro de este detalle se encuentran los actos con finalidad política que debiera inspirar toda definición al señalar en el número 3 los actos que se realizan con objeto de “O desestabilizar gravemente o destruir las estructuras políticas fundamentales constitucionales y económicas de un país o de una comunidad internacional.”

Lo realmente grave de la falta de un concepto internacional de terrorismo, es que muchos Estados, especialmente después del 11 de septiembre de 2001, han establecido normas y prácticas destinadas a perseguir encarnizadamente actividades de protesta social y políticas; y a movimientos de liberación, como si fueran actividades terroristas.

9.- HACIA UN NUEVO TRATAMIENTO DEL TERRORISMO: DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

La naturaleza minoritaria, secreta e imprevisible del terrorismo conocido desde fines de los años sesenta en las sociedades más industrializadas plantea serios dilemas a los gabinetes, que tratan de diseñar políticas consistentes y duraderas destinadas a

neutralizarlo. La respuesta estatal al desafío terrorista adoptada por las autoridades de los diversos países se ha convertido en una tarea no exenta de importantes costos humanos e institucionales, y se ha visto fuertemente condicionada por el parecer de los ciudadanos, las garantías legales propias de los regímenes democráticos y los distintos intereses articulados, activos en el ámbito de la seguridad interior.

Así, esta respuesta estatal incluye diversas medidas, tanto políticas en sentido estricto como otras de carácter jurídico y policial, que van combinándose y aplicándose según las características y necesidades de cada Estado²⁰².

Una de las respuestas estatales al Terrorismo es el llamado por la doctrina “Derecho Penal del Enemigo”, que surge como una reacción a la violencia desatada que implica este fenómeno.

Esta concepción del derecho penal se encuentra direccionada para los casos de criminalidad organizada consistente en la defensa del Estado frente a un tipo de “ataques” diferentes al que puede surgir desde la criminalidad “común”, asimilándolos a un estado de excepción (guerra – terrorismo-narcotráfico) y que intenta justificar y legitimar la estructura de un Derecho Penal y Procesal sin garantías²⁰³.

El Estado, así, puede proceder de dos modos con los delincuentes: puede ver en ellos personas que delinquen, personas que han cometido un error, o individuos a los que hay que impedir a los que hay que impedir mediante coacción que destruyan el ordenamiento jurídico²⁰⁴. De esta forma, en el primer caso estamos frente a los ciudadanos, en que la función manifiesta de la pena es la contradicción, mientras que en el Derecho Penal del enemigo es la eliminación de un peligro. Quien por principio se conduce de modo desviado no ofrece garantía de un comportamiento personal, por ello no puede ser tratado como ciudadano, sino debe ser combatido como enemigo. Esta guerra tiene lugar con un legítimo derecho de los ciudadanos en su derecho a la seguridad; pero a diferencia de la pena, no es Derecho también respecto del que es penado; por el contrario, el enemigo es excluido.

El principal sostenedor de esta teoría es el alemán Günther Jakobs, para quién el “Derecho Penal del Enemigo” es aquel que se contrapone al de los ciudadanos, y que tiene las siguientes características:

- 1.-Un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, el cambio de la perspectiva del hecho producido, por la del hecho que se va a producir.
- 2.-La falta de reducción de la pena proporcional a dicho adelantamiento.
- 3.-Paso de la legislación de derecho penal a la legislación de la lucha para combatir

²⁰² REINARES, Fernando. “Fundamentos para una Política Gubernamental Antiterrorista en el Contexto de Regímenes Democráticos”, en Revista Sistema, N° 132-133, Madrid, 1996. Págs. 111-113.

²⁰³ RIQUERT, Fabián L. y PALACIOS Leonardo, “El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes”, en La Ley, Revista Universitaria, Año V, Nro 3. Junio de 2003. Pág. 4.

²⁰⁴ JAKOBS, Günter, “Derecho Penal del Ciudadano y Derecho Penal del Enemigo”, en “Derecho Penal del Enemigo”, coord. Por Manuel Cancio Meliá, Editorial Civitas, Madrid, 2003. Pág. 47.

la delincuencia

4.-La supresión de garantías procesales donde la incomunicación del procesado constituye un ejemplo clásico²⁰⁵.

“Siguiendo a Jakobs el enemigo es un individuo que por su posición, forma de vida o quizás su pertenencia a una organización ha abandonado el derecho, no de forma incidental sino duradera. Por lo que no garantiza la más mínima seguridad cognitiva, déficit que expresa a través de su conducta, que lleva a la conclusión que al encontrarse palmariamente fuera del sistema no tiene derecho a gozar de todos los beneficios como si fuera una persona, sino siendo el enemigo una no persona”²⁰⁶

La no persona no está dentro de la sociedad, opción que ella misma ha tomado, más aún es un enemigo de la sociedad. El autor considera que “El Derecho Penal del Enemigo” es la única respuesta posible para aquellos que han abandonado el derecho y no reúnen las mínimas capacidades cognitivas para actuar como personas.

El tránsito del “ciudadano” al “enemigo” se iría produciendo mediante la reincidencia, la habitualidad, la profesionalidad delictiva y, finalmente la integración en organizaciones delictivas estructuradas. Y en este tránsito, más allá del significado de cada hecho delictivo concreto, se manifestaría una dimensión fáctica de peligrosidad, a la que habría que hacer frente de un modo expeditivo. El Derecho del Enemigo sería, ante todo, el Derecho de las medidas de seguridad aplicables a imputables peligrosos²⁰⁷.

Aplicaciones de esta teoría las encontramos, por ejemplo, en España, donde se han convertido los actos preparatorios en tipos autónomos y se ha creado la figura del terrorista individual (artículo 577 del Código Penal).

Otro ejemplo lo encontramos en la orden del Presidente de los Estados Unidos del 13 de noviembre de 2001, que permite la instauración de tribunales militares secretos que se ocupen de juzgar a no ciudadanos acusados de terrorismo, pudiendo desplazarse al lugar del no nacional para juzgarlo.

Pero el mejor ejemplo de un derecho para enemigos lo encontramos en La Patriot Act, de 26 de octubre de 2001, que instaura en Estados Unidos una serie de medidas antiterroristas por el plazo de 4 años, otorga un poder absoluto al estado para controlar la disidencia política y la inmigración, estableciendo detenciones indefinidas para los no ciudadanos que carezcan de visado, el concepto de terrorismo que esta ley contempla incluye tanto el terrorismo domestico (cualquier atentado contra la vida, que tenga por objeto intimidar a la población e influir en el gobierno) como el terrorismo desarrollado por organizaciones.

²⁰⁵ JAKOBS, Günther. “La Ciencia del Derecho Penal ante la Exigencias del Presente”,.Revista Peruana de Ciencias Penales, Edición especial sobre el Código Penal Peruano, año VII y VIII, N°12, 2002. Pág. 55.

²⁰⁶ PORTILLA CONTRERAS, Guillermo. “Legislación de Lucha Contra las no Personas: Represión Legal del Enemigo, tras los Atentados del 11 de Septiembre de 2001”, en www.ijjaen.org/jornadas/documentos/nopersonas.rtf . Pág. 2.

²⁰⁷ SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. “La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política Criminal en las Sociedades Post industriales”. Editorial Civitas, Madrid, 2001. Pág. 164.

En resumen, esta teoría entiende que el ordenamiento jurídico entrega garantías a sus ciudadanos, pero con la excepción de aquellos que no aceptan el orden social constituido, que no adquieren el estatus de personas, sino que se convierten en no personas.

Para JAKOBS, eso sí, es vital que el Derecho Penal de enemigos sea separado del Derecho Penal de ciudadanos, de un modo tan claro que no exista peligro alguno de que se pueda infiltrar por medio de una interpretación sistemática o por analogía o de cualquier otra forma en el Derecho Penal de ciudadanos²⁰⁸

Coincidimos con autores como PORTILLA Y RIQUERT, quienes plantean que la construcción teórica del “Derecho Penal del Enemigo” es abiertamente inconstitucional, ya que en un Estado Democrático de Derecho es ilegítimo suprimir las garantías de los ciudadanos y utilizar el sistema procesal penal como elemento represor de las ideologías o tendencias políticas.

El Derecho Penal del Enemigo es, en fin, un sustento doctrinal que justifica una legislación de guerra en contra del Terrorismo y otros tipos de criminalidad asociada a organizaciones que emplean la violencia como método de acción.

De esta forma, torna casi imposible la existencia de delincuentes políticos, que, dentro de su contexto, son sujetos que ha abandonado de forma permanente el Derecho, se han puesto fuera del sistema constituido, con lo que se convierten casi automáticamente en “enemigos”, a los que se aplica una legislación de guerra. Esto puede verse claramente, por ejemplo, en la USA PATRIOT ACT, ya analizada. En ella, y dentro del catálogo de enemigos tradicionales, podemos encontrar fácilmente conductas de violencia social espontánea, u otras que caben dentro de lo que para efectos de esta investigación se consideran delitos políticos.

10- FORMAS DE TERRORISMO

El delito de terrorismo admite una serie de clasificaciones, tomando en consideración los siguientes parámetros:

El desarrollo espacial del delito: Distinguimos entre **terrorismo nacional** y **terrorismo internacional**.

Entendemos por terrorismo nacional a aquel cuya ejecución desarrollo y finalidad se desarrolla en un solo país.

El terrorismo internacional, en general, comprende a los incidentes con consecuencias internacionales, esto es, cuando los terroristas van al extranjero para realizar sus objetivos o seleccionar sus víctimas por su conexión con un Estado extranjero (Diplomáticos) o realizan actos que tienen como víctimas inmediatas a

²⁰⁸ JAKOBS, Günter, “Criminalización en el Estado Previo a la Lesión de un Bien Jurídico”, en Estudios de Derecho Penal, UAM Ediciones, Editorial Civitas, Madrid, 1997. Pág. 323.

personas totalmente desligadas con sus exigencias, un ejemplo de esto están en los ataques a líneas aéreas secuestros de avión etc.

b) En relación al sujeto activo: Distinguiamos entre **terrorismo realizado por grupos privados y terrorismo de Estado.**

El terrorismo de Estado es un concepto que han venido incorporando en el último tiempo los tratadistas, principalmente para referirse a los ataques constantes y sistemáticos que realizan algunos Estado contra los Derechos Humanos.

Desde el punto de vista histórico tenemos que el concepto de terrorismo, como calificativo, se encuentra en escritos inmediatamente posteriores a la Revolución Francesa, referida siempre a un estado de terror institucional, no a una estrategia subversiva.

No cabe duda que esta expresión se acentúa con las luchas entre el comunismo y el fascismo, y las dictaduras latinoamericanas de mediados de los años setentas.

Autores como Quintano y Lamarca rechazan la existencia de un terrorismo de Estado, argumentando que desde el punto de vista del derecho interno el Estado, ni aún cuando haga uso legítimo de la fuerza, puede ser considerado sujeto activo de derecho. “El Estado no puede fundarse en el terror para mantener el poder o practicar el terror en sus relaciones internacionales, sino por que de la óptica del derecho interno, el Estado nunca puede ser terrorista; cuando utiliza la fuerza, se dice en el plano político jurídico, se haya en el uso legítimo de la fuerza”²⁰⁹

DEL BARRIO REYNA complementa la idea anterior señalando que “El terrorismo de Estado no puede darse en un Estado democrático de derecho, más aún ambos conceptos parecen ser contradictorios. El terrorismo de Estado es la perversión misma del sistema democrático, en la que la razón del derecho es sustituida por la fuerza de la represión”²¹⁰

El autor chileno Pablo RUIZ-TAGLE, sin embargo, reconoce la validez de este término al señalar que “El terrorismo de Estado es una realidad política muy difícil de erradicar y constituye la amenaza más seria a los ideales de constitucionalismo”²¹¹

De acuerdo a las apreciaciones anteriores, podemos concluir que el terrorismo de Estado tiene una clara finalidad política, se realiza a través de funcionarios de gobierno que actúan al margen de la constitucionalidad, extralimitándose considerablemente en sus funciones para imponer ciertas decisiones de Estado, cuestión que reviste una gravedad extrema si consideramos que es el Estado el llamado a garantizar los derechos de la persona humana.

²⁰⁹ LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, Pág. 33.

²¹⁰ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, Julio José; “*Terrorismo, Ley Antiterrorista y Derechos Humanos*”, Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 177.

²¹¹ RUIZ-TAGLE, Pablo. “*El Derecho como Objeto o Instrumento de Transformación*” en Seminario Latinoamericano de Teoría Constitucional y Política, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2003, Pág. 109.

Ahí se encuentra la vinculación de los actos terroristas institucionales con el concepto de crimen contra la humanidad; el Estado a través de funcionarios a sus órdenes y al margen de su propio ordenamiento, actúa con la pretensión política de generar terror ciudadano. Actúa ilegalmente pretendiendo realizar el control social mediante el establecimiento de un “orden” al margen de sus propios instrumentos institucionales. Esto es, pervierte, mediante el terror, su propio orden institucional.²¹²

En relación al terrorismo de Estado, CARMEN LAMARCA señala que “Cabe convenir que son terroristas aquellos Estados que aplican una violencia extrema e indiscriminada contra sus ciudadanos y contra los ciudadanos de otros países, que ejercen sus fuerzas sin sujeción al derecho, que vulneran sistemáticamente los derechos humanos, en suma, aquellos Estados que nos merecen un juicio moral y político finalmente negativo”²¹³

Para algunos autores cabe además la existencia de un Terrorismo de Estado Internacional, que puede adoptar una forma pasiva limitándose a la acogida de terroristas extranjeros, con el fin de entrenarles o protegerles, o bien una posición activa, que se concreta en el mantenimiento directo y concreto, por diversos medios, de las acciones terroristas en el territorio de otro Estado.²¹⁴

El delito de terrorismo perpetrado por grupos privados puede tener lugar en varios países o atacar bienes jurídicos en varios Estados, en este caso ejecutarán un terrorismo en el orden internacional.

El terrorismo de grupos puede darse también en el orden interno, este será *Subversivo o revolucionario* si forma parte de un plan organizado para alterar al sistema político o forma de gobierno, o bien *represivo* si su finalidad es favorecer o mantener las políticas impulsadas por el gobierno.

En relación al sujeto pasivo: Distinguimos entre **terrorismo selectivo**, si la víctima está claramente determinada, **o terrorismo común** si la víctima es cualquier persona.

GROSS²¹⁵ distingue hasta cinco estrategias de terrorismo:

Terrorismo de masas, esto es el tipo de terrorismo en el que el grupo dominante- o el Estado- ejerce una violencia sobre los grupos opositores mediante la manipulación de las masas.

Terrorismo fortuito, el vinculado con agentes individuales: es el característico de la actividad terrorista indiscriminada contra las víctimas inocentes.

²¹² GARCÍA ARÁN, “*Crimen Internacional y Jurisdicción Penal. El Caso Pinochet*”. Valencia, 2000, citado por SERRANO MAÍLLO, María Isabel, “*Prensa, Derecho y Poder Político. El Caso Pinochet en España*”, Editorial Dykinson, Madrid, 2002. Pág. 175.

²¹³ LAMARCA PEREZ, Carmen. “*Sobre el Concepto de Terrorismo*”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Madrid, 1993, Pág. 551.

²¹⁴ CASTILLO BARRANTES, Enrique y otros. “*Criminalidad Organizada*”, en *Cuaderno de Política Criminal*, Nº 50, Madrid, 1993. Pág. 505.

²¹⁵ GROSS, “*Política Violencia y terror*”, Den Haag-Paris, Mouton, 1972. Pág. 428 y SS.

Terrorismo fortuito y centralizado: se trata de una variedad del anterior, mucho más discriminada y que se dirige a presionar sobre la autoridad dominante.

El asesinato dinámico: El ataque puro y simple contra el jefe de Estado o los miembros de la elite dominante.

El terrorismo táctico es la última modalidad y en él el uso de la fuerza se dirige directamente contra el gobierno, es siempre sistemático, según GROSS forma parte de un plan estratégico revolucionario.

J. BOWYER BELL desarrolla una terminología propia, distingue hasta cinco modalidades de terrorismo:

Terrorismo psicopático y criminal, que es el que suele aparecer detrás de los fenómenos de piratería aérea o secuestro.

Terrorismo Endémico, característico de sociedades primitivas o de Estados societarios anárquicos.

Terrorismo Autorizado, que supone el uso del poder Estatal dirigido directamente contra los ciudadanos del propio Estado o enemigos internacionales.

Terrorismo Vigilante, incluye la utilización de terroristas mercenarios contra enemigos extranjeros.

Terrorismo Revolucionario, es el ejemplo del terrorismo netamente político, que se dirige a derrotar al Estado.²¹⁶

²¹⁶ BELL J.B "Transnational Terror", American Enterprises Institute for Public Policy, Washington, 1975, Pág. 25.

CAPÍTULO III: RELACIÓN ENTRE LOS DELITOS DE TERRORISMO Y LOS DELITOS POLÍTICOS

Ya analizamos en los capítulos anteriores los delitos políticos, su historia y conceptualización, así también los delitos de terrorismo, su evolución, características y tratamiento en las distintas legislaciones, tanto nacionales como internacional.

Corresponde, pues, confrontarlos.

Para DEL BARRIO: “La relación entre terrorismo y delito político puede resumirse así: el terrorismo nació como una forma de precisar, limitar y clasificar el nebuloso concepto del delito político y, si bien en principio ambas figuras pudieron confundirse, ambas presentan realidades diversas con consecuencias jurídicas muy diferentes”²¹⁷

Terrorismo y delito político parecen ser dos realidades en permanente tensión, pues si la historia del primero se confunde muchas veces con la del crimen político, su acuñación teórica se manifiesta como contrapunto a la noción decimonónica de delito político. De un lado, la elaboración del concepto del delito político buscará muchas veces en el terrorismo la frontera infranqueable ante la que debe detenerse su significado: de otro, la noción de terrorismo se construirá en permanente polémica con la del delito

²¹⁷ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*”. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 74.

político²¹⁸

La necesidad de diferenciar ambas conductas nace básicamente porque los delitos políticos son considerados privilegiados, y en el transcurso de la historia han recibido un tratamiento más benévolo y favorable que los delitos comunes. En cambio, los delitos de terrorismo llevan, en la mayoría de las legislaciones, aparejadas penas más duras que cualquier otra conducta.

Pues bien, resulta obvio, entonces que jamás debe castigarse a un delito político con la penalidad que corresponde a un delito de terrorismo, y, viceversa, un delito de terrorismo no debe recibir, en ningún caso, el tratamiento preferente y privilegiado de los delitos políticos.

La confusión empieza con lo que resulta ser la gran convergencia entre ambos, la finalidad política, que con los delitos de terrorismo pasa a ser además de política, ideológica, sea para socavar la estabilidad de un régimen establecido y promover su sustitución por otro, o sea como instrumento complementario de las políticas gubernamentales de control social, en lo que se conoce como Terrorismo de Estado²¹⁹. Es esa finalidad la que los acerca, y que los hace distintos de otros delitos, pues el fin de lucro de sus autores es una motivación que siempre debemos descartar en ambos delitos.²²⁰ La finalidad política, que provoca la confusión entre ambos delitos, pues un gobierno difícilmente reconocerá que los motivos que pueda tener algún grupo subversivo que lo ataque puedan ser justos o altruistas. Lo más probable es que, para mantener la estabilidad, y mantenerse en el poder, castigarán fuertemente estos hechos, creando al efecto legislaciones de excepción que aumenten la pena y la reprochabilidad por estos delitos.

Precisamente para estos gobiernos, generalmente de facto, o democracias formales, resulta muy cómodo ampliar el tipo penal de “conducta terrorista”, de tal forma que puedan incluirse en ellos los delitos políticos, pero con la nomenclatura de delitos terroristas, para descalificar de raíz y sin ninguna consideración los medios armados de acción política²²¹, y de esta forma aumentar su sanción, y al mismo tiempo evitar tratamientos más benignos a nivel internacional, descartando desde ya el derecho de asilo, y el privilegio extraditorio que incluyen per se los delitos políticos.

Podríamos señalar que el primer intento tajante de diferenciar ambos delitos se

²¹⁸ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 449.

²¹⁹ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Página 198.

²²⁰ Pues, si bien, muchos grupos terroristas realizan acciones con el objeto de obtener recursos económicos (como asaltos, secuestros, etc), éstos son para financiar su estrategia, no para su lucro personal. Son los llamados delitos conexos. Con mayor razón vemos esto en los delitos políticos.

²²¹ ARÓSTEGUI, Julio, “*La violencia política en perspectiva histórica*” en Revista Sistema, Números 132-133, Madrid, 1996. Pág. 28.

produce con la “cláusula belga” o del “atentado”, denominación procedente del sufrido por Napoleón III por un refugiado en Bélgica. La ley belga del 22 de marzo de 1856, modificó el Artículo 6° de la Ley de 1833, para establecer que un atentado contra un jefe de Estado no podrá ser nunca considerado de carácter político. Así, de acuerdo con la citada cláusula “no se considerará delito político ni conexo con él, el atentado perpetrado contra la persona del jefe de Estado extranjero o miembro de su familia, cuando el mismo revistiese la forma de homicidio, envenenamiento o asesinato”. Esta Ley de 1856 marca el inicio del camino hacia la tajante separación de terrorismo y delito político, y con ello, a la más rigurosa represión del primero. Hacia finales del siglo XIX, muchos Estados se dotaron de nuevas leyes, estableciendo un régimen de notable dureza frente a las actividades terroristas.²²²

La tendencia de la Legislación Internacional ha sido la de despolitizar el delito de terrorismo con el propósito de excluirlo en su caso, de ciertos privilegios que generalmente favorecen al delito político, pues este último aparece motivado muchas veces por fines altruistas, que provocan cierta benevolencia en la aplicación de las sanciones o liberalidad en cuanto a los beneficios de la amnistía o el indulto. Sobre este punto se ha producido una especie de psicosis por restar al terrorismo de toda connotación política y evitar que le favorezcan, de alguna manera, los aires de benevolencia que soplan a favor del delito político. La verdad es que con ello sólo se logra privar de contenido al delito, lo que dificulta delimitar con exactitud su concepto.

En definitiva, serán los criterios políticos de cada Estado los que determinarán las conductas políticas atendiendo a las características del sistema o régimen que adopte. Criterios que en la mayor parte de los casos atenderán a factores de conveniencia y oportunidad, como por ejemplo las circunstancias por las que atraviesen las relaciones diplomáticas entre los Estados, cuestión ésta que hasta mediados de los noventa determinó que Francia denegara la extradición de los militantes de ETA solicitada por España, considerándoles delincuentes políticos y el motivo que determinaba a España a no conceder la extradición de militantes del FPMR chileno que cometieron crímenes durante la dictadura militar²²³.

Existen, eso sí, ciertos elementos que diferencian a los delitos de terrorismo de otros delitos, entre éstos los políticos. Estos elementos, aunque una creación más bien doctrinaria, hoy están siendo reconocidos para una correcta comprensión del concepto, y así una mejor aplicación de la norma.

Estos elementos son:

1.- Finalidad Política : Hoy, la doctrina moderna, principalmente la española, tiende a reconocer abiertamente en el delito de terrorismo, la finalidad o propósito político-social que hay detrás. El terrorismo insurgente en el fondo es una forma de oposición política que se ejerce a través de la fuerza, contra el sistema político existente en un determinado

²²² VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 198.

²²³ VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 224.

momento. En el terrorismo de Estado lo que se busca es la mantención del sistema. Lo repudiable del acto son los medios y el modo violento y criminal, como esta oposición y derechos políticos se pretenden ejercer.²²⁴

Con respecto a la presencia de esta finalidad política en la legislación española, existe una sentencia de la Audiencia Nacional, secc. 3ª, de 20.09.1991 en el caso Amedo y Domínguez que ha influido fuertemente en la reforma al artículo 571 del Código penal español, llevada a cabo en el año 1995. En virtud de ella se agregó la finalidad política y la subversión de la orden constitucional con graves alteraciones en la paz pública, en el concepto de terrorismo²²⁵.

Esta modificación tuvo su origen en que la sentencia mencionada no consideró que los actos practicados por el GAL fueron actos terroristas, toda vez que no tenían como objetivo subvertir el orden político constituido, sino defender la estabilidad política, cometiendo para este fin asesinatos, secuestros, y todos los demás hechos que también perpetrar las bandas terroristas. Así, tenemos una ampliación de la finalidad política que conllevan los delitos de terrorismo, extendiéndose a la inclusión del Terrorismo de Estado, como instrumento complementario de las políticas gubernamentales de control social.

En este sentido, el reconocimiento de la dimensión política del fenómeno terrorista ha sido el criterio que en los últimos años ha sostenido la Audiencia Nacional de España, cuya jurisprudencia ofrece, además, una clara distinción entre dos importantes cuestiones: una cosa es admitir la presencia del elemento teleológico en este tipo de actividades delictivas y otra muy distinta que ello signifique caracterizarla como delitos políticos a efecto de otorgarles un trato privilegiado en materia de extradición. De lo uno no hay por qué deducir lo otro, pues la finalidad política, por importante que sea no constituye por sí sola el objeto de criminalización; este elemento político debe exteriorizarse a través de una actividad delictiva que es la que justifica una intervención penal que, en otro caso resultaría incompatible con un Estado de Derecho²²⁶. La categoría de delito político y la motivación política como elemento del tipo penal son cuestiones completamente diferentes, sin embargo tienden a confundirse al discutirse la naturaleza jurídica de los delitos de terrorismo, y si son delitos políticos o comunes²²⁷. Ante esto, podemos afirmar que es posible afirmar que en los delitos de terrorismo el fin político, es un elemento fundamental del tipo (y no reconocerlo sería una "hipocresía"²²⁸), lo que en ningún caso significa que por este motivo merezca un tratamiento más

²²⁴ GUTIERREZ SAMOHOD, Luis. *"La Política del Estado frente al terrorismo : la legislación antiterrorista y sus modificaciones"*. Cuad. N° 14 del Centro de Estudios para el Desarrollo, Santiago, Chile, Octubre de 1991. Pág 15.

²²⁵ DE PRADA SOLAESA, José Ricardo. *"Delitos relacionados con el terrorismo en el Código Penal de 1995"*. Jueces para la Democracia. Número 25, España, Marzo, 1996, Pág.74.

²²⁶ LAMARCA PÉREZ; Carmen. *"La última recepción de la normativa antiterrorista en la legislación común"*, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, N° 42, Sep. Dic. 1989, Pág. 961

²²⁷ LAMARCA, Carmen *"Tratamiento Jurídico del Terrorismo"*, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 75.

favorable o benigno.

Ahora bien, la naturaleza política de los delitos de terrorismo no aparece sólo en su finalidad, para CALDUCH también está en los mismos hechos que alteran sustantivamente el orden de convivencia y las normas básicas de conducta social, lo que incide en la esencia misma de la política, cuya función es la instauración y el mantenimiento de una determinada organización de la sociedad²²⁹.

2.- Escenario político: Aquí es precisamente donde ambos conceptos comienzan a distanciarse, pues sólo cabe hablar de “terrorismo” como fenómeno destinado a ser reprimido a nivel nacional e internacional, en el marco de un Estado democrático de Derecho²³⁰. La definición de terrorismo a efecto de ser considerado un fenómeno objeto de una especial represión en el plano nacional e internacional (o mejor, entre varias naciones) puede llevarse a cabo tan sólo desde una sociedad democráticamente organizada en la que estén abiertas las vías para una actividad política no violenta en la más plena libertad.²³¹

Donde no existe Estado de Derecho, allí donde no se respetan los derechos más esenciales de la persona humana (derecho a la vida; derecho a la integridad física y síquica; derecho a la libertad física, y a la libertad de conciencia; y derecho a tener un juicio justo), es imposible hablar de delitos de terrorismo; puesto que quien recurre a la violencia en dichas circunstancias sólo hace legítimo ejercicio de su derecho a la resistencia.²³² Ahora bien, esta violencia también debe ser examinada en relación con la utilización de los medios empleados, que no deben ser crueles ni bárbaros, ni tampoco atacar objetivos inocentes, pues de esta forma se deslegitima, y se transforma en violencia terrorista.

De esta forma, sólo hablaremos de terrorismo cuando nos encontremos ante un Estado Democrático de Derecho, en que los canales de participación de la ciudadanía se encuentren abiertos para todos. Cuando la sociedad tiende a organizarse democráticamente, la violencia política se canaliza a través de determinados cauces institucionales y representativos de los distintos intereses en conflicto, posibilitando así un

²²⁸ DOMÍNGUEZ, Andrés. *“Terrorismo y Derechos Humanos”*. Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990. Pág. 9.

²²⁹ CALDUCH CERVERA, Rafael, *“La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el Terrorismo”*, en Revista Española de Derecho Internacional, Volumen LIII, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional, Ministerio de la Presidencia, BOE, Madrid, 2001. Pág. 183.

²³⁰ VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 198.

²³¹ ARROYO ZAPATERO, *“Terrorismo y Sistema Penal”*, en Reforma, Política y Derecho, Actas del Curso celebrado en la Universidad Internacional Méndez Pelayo, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, España, 1985. Pág. 158.

²³² DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; *“Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos”*. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 79.

desarrollo pacífico de la sociedad²³³

Igualmente se deben mantener los principios rectores del Estado de Derecho para el tratamiento de los delitos de terrorismo. El Derecho penal antiterrorista debe seguir siendo un Derecho protector de bienes jurídicos fundamentales y un Derecho que reúna los clásicos e irrenunciables requisitos de legitimidad (democrática), validez (constitucional) y eficacia (aceptación social) y que no transforme el Estado de Derecho en un "Estado autoritario de Derecho" (que es lo que ocurre con la aplicación del "Derecho Penal del Enemigo").²³⁴

En un Estado de Derecho todo tipo de actividad política que se realice conforme a la Constitución es legítima. En consecuencia, la calificación del delito cometido nunca será política, aunque se reconozca tal motivación.

El reconocimiento de un delito como político (que se hace únicamente en el ordenamiento internacional, pues un gobierno nunca denominará delito político a aquel acto que busque atacarlo) se hace con la salvedad de que se lleven a cabo en regímenes de facto o totalitarios.²³⁵

3.- Violencia : El delito de terrorismo se basa en la violencia o en su amenaza, tanto en su componente físico como psíquico y se dirige, en definitiva, a un destinatario colectivo representado por la sociedad o una parte de ella o el Estado. El componente físico de esta violencia queda en evidencia en actos en los que innegablemente se ataca la vida, la integridad física o corporal de las personas, o la libertad. La violencia en este sentido cumpliría una "función destructiva", caracterizada por la imprevisibilidad, eficacia limitada y bajo riesgo para la continuidad de las acciones terroristas. Inclusive, en la misma amenaza de la comisión de un acto terrorista cuando se quiere obtener un comportamiento determinado de la víctima, la amenaza recae siempre en una acción violenta que sufrirá la víctima o sus allegados.²³⁶

En general, la amenaza de violencia viene a cubrir la brecha que separa sus medios destructivos de los efectos políticos y sociales que pretende provocar²³⁷

²³³ SERRANO-PIEDRECASAS, José Ramón; *"Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación"*. PPU. Barcelona, 1988. Pág 148

²³⁴ BUENO ARUS, Francisco. *"Principios de la legislación antiterrorista"* en Estudios de Derecho Penal en Homenaje al Profesor Luis Jiménez de Asúa. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Universidad Complutense, monográfico 11, Madrid: junio 1986. Pág. 144.

²³⁵ SERRANO-PIEDRECASAS, José Ramón; *"Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación"*. Editorial PPU. Barcelona, 1988. Pág 161.

²³⁶ VILLEGAS, Myrna. *"Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España"*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 198

²³⁷ CALDUCH, 1997 citado por VILLEGAS, Myrna. *"Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España"*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 198.

El terrorismo se caracteriza específicamente por representar la voluntad de reintroducir el circuito de la violencia en el circuito de la política. Esta es la función del terrorismo, la de romper el principio fundamental en el que se asienta el Estado democrático de Derecho y por eso el terrorismo no sólo plantea un problema de criminalidad, sino también un problema de civilización.²³⁸

En los delitos de terrorismo la violencia presenta como características particulares la imprevisibilidad y el bajo riesgo para sus ejecutores. Se trata de actos aleatorios, que no siguen un patrón determinado, que toman de sorpresa a las autoridades, quienes, por esta razón, no pueden evitarlos. Además, se intenta por los autores, que exista el mayor daño posible (humano y material), protegiendo al máximo los recursos con los que cuentan los grupos terroristas. Para conseguirlos se utilizan medios especialmente crueles y despiadados, como artefactos explosivos, que no sólo están destinados a matar a la mayor cantidad de personas posibles, sino también a encender el pánico entre quienes no fueron víctimas directas.

En los delitos políticos en cambio la violencia no es de la esencia, si bien esta puede existir, también existen los delitos políticos de conciencia, en que la violencia no está presente. Cuando se habla de presos de conciencia, se trata de delitos políticos en que la persona ha sido enjuiciada por sus ideas y, obviamente, no ha utilizado la violencia. Debemos señalar que estos delitos de opinión no deben existir en un sistema democrático.

Hay otro tipo de delitos que no siendo de conciencia requieren de un tratamiento especial, como la sedición, que es delito político sin utilización de medios peligrosos. Son los delitos políticos que con la democracia debieran permanecer bajo el rótulo de delitos contra la seguridad del Estado. Finalmente son “delitos de sangre” el homicidio en sus distintas formas, las lesiones gravísimas y la tortura.

Esta distinción ha sido criticada por los abogados defensores de presos políticos en Chile (especialmente José Galiano y Juan Pavín), por considerarla discriminatoria, arbitraria y un obstáculo para la justa aspiración de libertad de todos los presos políticos. Ciertamente es que la distinción entre delitos políticos “de conciencia” y “de sangre” ha pretendido ser usada por ciertos sectores del espectro político para realizar concesiones y transacciones con el régimen de Pinochet sin embargo este problema merece una solución general y no discriminatoria. La libertad a los presos políticos no debe buscarse por el camino de la confusión de conceptos, sino más bien apelando al derecho de resistencia consagrado en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre²³⁹.

Aún así, notamos que en los delitos políticos cuando se hace uso de la violencia, ésta no es indiscriminada, sino que busca causar la menor cantidad posible de víctimas inocentes, pues la población no es el objetivo del acto. Por esta razón también los medios empleados en la comisión del delito político no son los mismos utilizados en los delitos de

²³⁸ ARROYO ZAPATERO, “*Terrorismo y Sistema Penal*”, en Reforma, Política y Derecho, Actas del Curso celebrado en la Universidad Internacional Méndez Pelayo, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, España, 1985. Pág. 162.

²³⁹ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*”. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 80

terrorismo, así como tampoco las víctimas elegidas. En los delitos de terrorismo la violencia tiende a ser indiscriminada, atacando la mayoría de las veces a objetivos civiles, personas comunes²⁴⁰.

4.- Terror como fin inmediato: Los delitos de terrorismo buscan provocar un sentimiento de terror o inseguridad extrema en una colectividad, como fin inmediato, para conseguir su objetivo último que es socavar el régimen político constitucional: La noción “terror” alude a la violencia que se aplica de forma ostentosa e inesperada, en forma tal, que se cree un estado de temor y consternación en un grupo generalizado de personas, estado psicológico que consiste en la percepción de una amenaza mortal frente a la cual no existen alternativas, sino incertidumbre. Como efecto de esta percepción, el sujeto proyecta sobre sí el desorden exterior y en el plano físico, literalmente se estremece, en tanto que psíquicamente se caracteriza por la comisión de actos irracionales.²⁴¹

Lo característico del terror es que no se agota con el hecho material que se ejecuta violentamente, sino que prolonga sus efectos en la conciencia de una sociedad.²⁴²

Mediante los delitos de terrorismo se busca ante todo, destruir voluntades, y para ello el hecho ejecutado tiene que contar con una suficiente cantidad de trascendencia y dinamismo como para que pueda ser percibido como un hecho espectacular y llamativo. La lógica del terrorismo reclama, entonces, publicidad, cuestión ésta que contribuye asimismo a diferenciarlo de otras formas de violencia.²⁴³ Así surge una importante relación entre las organizaciones terroristas, los medios de comunicación y la sociedad: La necesidad de convertir la violencia en propaganda resulta esencial en la estrategia terrorista para lograr magnificar, política y socialmente, los efectos reales de la violencia.²⁴⁴ La conducta criminal debe ser capaz de producir, no ya un resultado en sentido estricto, sino un estado de pánico en la colectividad o en un sector de la población. Lo que caracteriza al terrorismo como delito de forma libre es precisamente un dolo específico consistente en la finalidad de causar terror.²⁴⁵

²⁴⁰ Ver por ejemplo los últimos atentados, como el Ataque a las Torres Gemelas, en Estados Unidos, o a la Estación de Atocha, en España.

²⁴¹ VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 204.

²⁴² VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 204.

²⁴³ VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 204.

²⁴⁴ CALDUCH CERVERA, Rafael, *“La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el Terrorismo”*, en Revista Española de Derecho Internacional, Volumen LIII, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional, Ministerio de la Presidencia, BOE, Madrid, 2001. Pág. 185. Hay coincidencia entre varios autores, con los que concordamos que esto se pudo ver claramente en los atentados a las Torres Gemelas en Nueva York el 11 de Septiembre de 2001, que tal vez no hubieran causado tal revuelo mundial si sus imágenes no hubieran sido transmitidos por la Televisión en vivo y en directo para todo el mundo, y luego repetidas miles de veces, permaneciendo en la retina y en el sentimiento de las personas por un tiempo mucho mayor.

La esencia del terrorismo está en la violencia, pues produce desasosiego o intranquilidad pública. El provocar desasosiego no es un fin en sí, sino medio de otros posteriores. El delito es el medio, proteico y despiadado de producir aquélla, pero el fin último del terrorismo es la conquista del poder²⁴⁶

Este terror supone ausencia de límites, lo que se manifiesta en la no discriminación de las víctimas- la ausencia de inocentes- y en la imprevisibilidad de tales acciones, que no se dirigen sólo contra las autoridades, sino contra la población en su conjunto, ya que cualquiera de sus miembros puede ser afectado por un atentado terrorista: la acción se caracteriza por ser indiscriminada²⁴⁷. El coche-bomba, el explosivo en un avión, una estación, un hotel, un supermercado tienen por meta atraer la atención sobre la propia causa y mostrar la propia potencia, por eso se trata de acciones cuyos efectos son indiscriminados.

Además para que los delitos de terrorismo causen el efecto esperado por sus autores, es necesario que se realice a través de diversos actos permanentes a través de un periodo de tiempo. No basta un acto de terror, pues, si éste no se reitera no causará la sensación de incertidumbre e inseguridad en la población, quienes, precisamente sentirán pánico de la repetición de tales hechos.

La violencia de los delitos de terrorismo, a diferencia de los delitos políticos no puede entenderse como un medio de defensa frente a un supuesto invasor, pues se utiliza contra personas indefensas, sean civiles o militares, pretendiendo atemorizar a la población en su conjunto para conseguir sus fines.

5.- Ataque frontal a los Derechos Humanos: Los delitos de terrorismo atacan frontalmente a los Derechos Humanos a través de una violencia que a la postre va adquiriendo los caracteres de indiscriminada, mientras que en los delitos políticos la forma de ejecución debe respetar las normas internacionales de los conflictos relativas a los Derechos Humanos. Sin embargo, no toda violación a los Derechos Humanos es terrorismo, sino sólo la que tengan un carácter masivo y sistemático, y tampoco se trata de cualquier derecho, sino solo derechos humanos fundamentales (la vida, la integridad física y psíquica y la libertad personal).²⁴⁸ Para NOVOA “Las violaciones a los Derechos Humanos adquieren su verdadero carácter y verdadera proyección cuando constituyen violaciones masivas y sistemáticas de los bienes jurídicos de los derechos humanos. Un atentado de carácter ocasional y aislado, no conlleva todo lo que significa como aporte ético, social y político la Declaración Universal de Derechos Humanos.²⁴⁹

Nuestra Constitución, en su Artículo 9º señala que “El terrorismo, en cualquiera de

²⁴⁵ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 41.

²⁴⁶ MARTINEZ-CARDOZ, Leandro. “*El terrorismo: aproximación al concepto*” en *Actualidad Penal*, 1998, núm. 1, Pág. 482.

²⁴⁷ CORTINA, Adela, “*Ética y Violencia Política*”, en *Revista Sistema*, Números 132-133, Madrid, 1996, Pág. 67.

²⁴⁸ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 81.

sus formas, es por esencia contrario a los derechos humanos”. Y en su inciso final “Los delitos a que se refiere en inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales...”. Para DEL BARRIO, este precepto Constitucional “en cierto modo viene a reconocer que el terrorismo combina elementos de delito común y de delito político, y configura una ficción legal- de vastísima aplicación jurídica-, cuya finalidad es, indudablemente, excluir al terrorismo del tratamiento privilegiado que en toda sociedad democráticamente organizada debiera dispensarse a los delincuentes políticos”²⁵⁰

La tendencia actual es establecer, en el caso del terrorismo, un trato similar o análogo al genocidio o a los crímenes de guerra, por su naturaleza intrínsecamente criminal y a su calidad de atentado en contra de la humanidad, a diferencia del delito político, que busca abrir paso a un valor fundamental, negado por un orden determinado²⁵¹. En los textos internacionales pueden encontrarse numerosas referencias expresas a la persecución internacional del terrorismo que además de permitir también la conexión del crimen contra la humanidad, hacen patente su aptitud para el establecimiento de responsabilidad internacional.²⁵²

6.- Elemento Estructural: Otro rasgo definidor del concepto de terrorismo y que no es de la esencia del delito político (pese a que puede estar presente sin quitarle su carácter de tal) es la idea de que el terrorismo es algo más que simple violencia política y ese algo más viene dado por su carácter institucional y cuasi jurídico que viene a romper el monopolio estatal en el uso de la fuerza. Por ello, hoy sólo cabe hablar realmente de terrorismo cuando un conjunto de acciones violentas diferentes se pueden imputar a un mismo sujeto –la organización política- que es quien dota de unidad y continuidad al plan o diseño político y de coherencia al modo de conseguirlo. De este modo, el elemento estructural u organizativo se constituye en requisito indispensable para que pueda ser aplicada la legislación antiterrorista.²⁵³ Estas conductas se inscriben dentro de una estrategia planificada, organizada y orientada a la consecución de un fin.²⁵⁴ Esta estructuración grupal y organizativa exige unas jerarquías, unas pautas de conducta, unos valores y unas vivencias a partir de las cuales se genera y alimenta la identidad

²⁴⁹ NOVOA MONREAL, E. “La reacción penal ante las violaciones de derechos humanos”, Santiago 1987 citado por VILLEGAS, Myrna. “Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 204.

²⁵⁰ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; “Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos”. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 79.

²⁵¹ DOMÍNGUEZ, Andrés. “Terrorismo y Derechos Humanos”. Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990. Págs. 8-18.

²⁵² Ejemplos de esto en GARCÍA ARÁN y otros “Contra la impunidad”, Dictamen auspiciado por la Federación de Juristas Progresistas, Madrid, Octubre, 1998. Págs. 42-43.

²⁵³ LAMARCA, Carmen “Sobre el concepto de terrorismo (a propósito del caso Amedo)”, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, 1993. Pág. 551.

particular de la organización terrorista y el sentido de pertenencia a la misma como máximos criterios definitorios del mundo y la actuación del terrorista.²⁵⁵

La legislación española sobre terrorismo, en este sentido, está referida a las “personas integradas o relacionadas con bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas”, de modo que, y tal como la jurisprudencia de la Audiencia Nacional española y su tribunal Constitucional ha confirmado, la existencia de una organización de estas características se constituye en requisito indispensable para la aplicación de normas antiterroristas, sin que quepa extender su ámbito al denominado “terrorismo individual”²⁵⁶. Sin embargo, en la legislación española sí se admite el “terrorismo individual”, en el Artículo 577 del Código Penal Español, siempre que persiga la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, punto que ha sido fuertemente discutido por la doctrina²⁵⁷. La gran mayoría de los autores considera infeliz la inclusión de dicho precepto. Así, por ejemplo, para MARTÍNEZ-CARDÓS: “No existe un terrorismo individual. Lo característico del concepto es la existencia de un grupo. No toda violencia, aún política es terrorista. Sólo resulta procedente hablar de terrorismo cuando la violencia la ejerce un grupo organizado que actúa sistemáticamente.”²⁵⁸

En general, la organización de todo grupo conspirativo, y por ende la organización de los grupos terroristas, es mantenida en secreto y estricto hermetismo, y tiene la particularidad de adaptarse a las condiciones generales y específicas del terreno en el que actúa cada grupo.²⁵⁹

La organización cualifica la violencia, la convierte en un instrumento y una estrategia, al hacerla imputable a un mismo sujeto abstracto y dirigirla hacia una finalidad política, de relevancia colectiva. Pero al mismo tiempo, la organización constituye un elemento objetivador de esa finalidad política, del móvil subjetivo que se exterioriza y se concreta en el programa de la asociación. Por consiguiente, ese elemento organizativo resulta esencial para comprender el fenómeno terrorista y reducir a una cierta unidad sus complejas formas de manifestarse; sin que ello deba suponer tampoco que la definición

²⁵⁴ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 47.

²⁵⁵ CALDUCH CERVERA, Rafael, “*La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el Terrorismo*”, en Revista Española de Derecho Internacional. Volumen LIII, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional, Ministerio de la Presidencia, BOE, Madrid, 2001. Pág. 186.

²⁵⁶ LAMARCA PÉREZ; Carmen. “*La última recepción de la normativa antiterrorista en la legislación común*”, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, N° 42, Sep. Dic. 1989. Pág. 960.

²⁵⁷ Ver Capítulo 2

²⁵⁸ MARTINEZ-CARDÓS, Leandro. “*El terrorismo: aproximación al concepto*” en Actualidad Penal, 1998, núm. 1, p 486. En sentido contrario ver MUÑOZ CONDE, “*Derecho Penal. Parte Especial*”. Editorial Tirant lo Blanch, Madrid, 1996. Pág. 779-780.

²⁵⁹ VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 201.

jurídica del terrorismo pueda hacerse en torno a este único criterio y prescindiendo de la finalidad política, pues ésta, como un diseño general de objetivos últimos que da sentido y coherencia a los actos de terrorismo, condiciona la propia estructura organizativa y sigue siendo indispensable como elemento definidor del grupo²⁶⁰

No obstante, no sólo debe tenerse en cuenta la nota de permanencia y estabilidad del grupo y su carácter armado, sino también su entidad suficiente para producir un terror en la sociedad y un rechazo de la colectividad, por su gran incidencia en la seguridad ciudadana, que suponga así también un ataque al conjunto de la sociedad democrática. Sólo la relevancia del bien jurídico atacado, el orden constitucional, puede dar lugar a la aplicación de medidas antiterroristas.²⁶¹

El terrorismo ha adoptado usos tácticos y estratégicos, que le dan la característica de estrategia predominante o “método tendencialmente exclusivo”²⁶²

En los delitos políticos puede existir perfectamente la violencia espontánea, aquella que surge desde el descontento de algunos grupos con el gobierno, pero que carece de estrategia y organización. Habría que admitir que lo que separa al terrorista del revolucionario (éste último como delincuente político), además de la espontaneidad del segundo es la planificación del primero y, sobretodo, que pese a la posibilidad de compatibilizar terrorismo y práctica revolucionaria, lo cierto es que el movimiento revolucionario puede recurrir, y de hecho así lo hace, a muchos otros instrumentos de lucha distintos del terror²⁶³.

Con esto podemos ver que las diferencias son mucho mayores de lo que se aparenta, y que en general la confusión entre ambos delitos es a causa de la intención de algún gobierno de generalizar algo que, por ser de excepción, debe ser lo más restringido posible, como lo son las conductas terroristas.

El terrorismo no es, en fin, un delito político, puesto que el móvil o finalidad es uno más de los elementos del delito de terrorismo, el cual resulta inoperante para provocar la conversión de esta figura en delito político. Aún más, si bien la noción de delito de terrorismo no es viable sin tomar en consideración el elemento teleológico, la finalidad del delito de terrorismo debe calificarse como una finalidad política, en el sentido amplio; esto es, dejar absolutamente establecido que el ámbito de acción del terrorismo abarca objetivos bastante más amplios que el meramente político, persiguiendo reformas en el orden económico, social, religioso, etc.²⁶⁴

²⁶⁰ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 461.

²⁶¹ LAMARCA PÉREZ; Carmen. “*La última recepción de la normativa antiterrorista en la legislación común*”, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, N° 42, Sep. Dic. 1989. Pág. 964.

²⁶² VILLEGAS, Myrna. “*Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España*”. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001. Pág. 201.

²⁶³ RAMÓN CHORNET, Consuelo. “*Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 1993. Pág. 81.

En este mismo sentido, LAMARCA, señala que el terrorismo desde una perspectiva objetivista aparece como una figura compleja o conexas e, incluso, desde un punto de vista subjetivista, como un delito político, es en todo caso fácilmente excluible de los beneficios de esta última categoría, ya sea recurriendo a la cláusula de la extrema crueldad o del carácter indiscriminado de la víctima, ya sea invocando la “teoría de la preponderancia” u otras análogas. Lo cual, dado el significado que debe concederse a la noción de delito político, nos permitiría afirmar sin violencia conceptual que el terrorismo designa conductas de finalidad política y que, sin embargo, no es un delito político. Por consiguiente, el carácter que deba atribuirse al terrorismo no se halla en principio condicionado y, menos aún, determinado por la decisión que se adopte acerca del concepto de delito político, pues las reflexiones se mueven en ámbitos diferentes aunque en la práctica sean fenómenos íntimamente relacionados.²⁶⁵

²⁶⁴ DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; “*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*”. Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990. Pág. 79.

²⁶⁵ LAMARCA, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985. Pág. 449.

CONCLUSIONES

Este trabajo ha buscado establecer un paralelo entre los delitos políticos y los delitos de Terrorismo, partiendo del análisis de cada uno de ellos, por separado, sus elementos y características, y su tratamiento en las distintas legislaciones, tanto nacionales como internacionales, para finalizar comparándolos. Lo que se ha pretendido es delimitarlos claramente, tarea bastante compleja pues, como vimos, se trata de conceptos variables histórico, social y políticamente, es decir, es preciso establecer el contexto en que se realiza el hecho para determinar su naturaleza, y por consiguiente su sanción.

Se comenzó con la evolución histórica del Delito Político para poder comprobar que para intentar una definición del delito político es preciso establecer claramente las circunstancias en que se comete, desde el punto de vista histórico, político y social.

Aún así, vimos los intentos de la doctrina por establecer criterios jurídicos que orienten la delimitación de un concepto de delito político. Así, nacieron las teorías objetivas, las subjetivas y las mixtas, y dentro de estas últimas, las teorías mixtas extensivas y las restrictivas.

En nuestra opinión, la teoría que más se acerca a lo que entendemos por delito político es la **Teoría Mixta Restrictiva**, esto es, son delitos políticos aquellos que atentando contra el orden político o constitucional del Estado se realicen además con una finalidad política. De esta forma no se consideran delitos políticos los que atacan el orden político y social del Estado sin tener una finalidad política, así como los que teniendo una finalidad política cometen un delito que ataca otro bien jurídico, distinto al orden político de un Estado.

Consideramos que esta teoría es la más adecuada, pues no sólo se busca establecer claramente un concepto de delito político como ejercicio jurídico en abstracto, sino que existe una consecuencia práctica muy importante, y ésta es el tratamiento benigno que en general la Comunidad Internacional otorga a este tipo de delitos, a través de Tratados Internacionales que contemplan principios universalmente aceptados, como la no extradición de los delitos políticos, su amnistía o el derecho de Asilo para quienes cometen delitos políticos y son perseguidos en su país de origen.

Al examinar los delitos de Terrorismo se buscó entender en que momento los ataques al orden político comienzan perder su aureola de benignidad, causando preocupación en los Estados, siendo sancionados en forma más drástica que los delitos comunes, culminando con el “Derecho Penal del Enemigo”.

El Derecho Penal del enemigo es un concepto introducido en las Ciencias Penales por el alemán Günter Jakobs, quien plantea que existe, paralelamente al derecho penal del ciudadano, un derecho penal aplicable a los que han abandonado en forma duradera el Derecho, llamados “enemigos”. Este enemigo, al estar fuera de la sociedad se convierte en una no-persona, quien al no ofrecer garantía de su comportamiento personal, pone en jaque el derecho a la seguridad de los ciudadanos, por lo que debe ser “combatido” con medidas tales como el adelantamiento de las barreras de punibilidad, o la supresión de garantías procesales, entre otras.

Esta tendencia ha cobrado mucha importancia tras los atentados de Nueva York, y ha sido recogida por numerosas legislaciones, que dan al terrorista un tratamiento de “enemigo”, perdiendo, por tanto sus derechos de ciudadano.

Coincidiendo con varios autores, consideramos inconstitucional la construcción teórica del Derecho Penal del enemigo, pues un sistema procesal penal no puede servir para reprimir ideologías. Además, esta concepción fácilmente puede convertirse en un factor de estandarización ideológica que restringe, e incluso puede hacer imposible la existencia de los delitos políticos considerados como tal, aún cuando se trate de simples actos de violencia política espontánea, como podemos apreciar en legislaciones tales como la USA PATRIOT ACT, que no hace distinciones en este sentido.

Con respecto al concepto de Terrorismo a nivel de la Comunidad Internacional, analizamos los distintos Tratados y Convenciones realizados, y los conceptos de terrorismo que ellos manejan, que se reducen, en la mayoría de los Instrumentos a formular listados o catálogos casuísticos sobre diferentes conductas que consideran terrorismo, pero sin atreverse a dar una fórmula genérica.

La doctrina, en cambio, al formular distintas definiciones, pone énfasis en los diferentes elementos que lo constituyen, de forma que el delito de terrorismo será definido por cada autor según los elementos que considere esenciales para configurar el tipo.

Al tomar posición, en nuestro concepto la definición más completa, que incluye todos los elementos que debe contener un hecho para ser considerado delito de Terrorismo, es la de Andrés Domínguez Vial que señala que **“El terrorismo podría ser definido como una acción cruel y despiadada de una persona, un grupo o un Estado, que es desarrollada mediante la agresión directa o indirecta sobre los derechos inherentes a la dignidad humana, al Estado de Derecho fundado en ellos y al régimen**

democrático coherente con los principios y normas propias al derecho a la libre determinación del pueblo, a través de actos atroces capaces de producir terror, para imponer a grupos o a toda la sociedad el sometimiento a las ideas o a los propósitos utilitarios de quien es su autor”

Ahora bien, no hay un solo tipo de Terrorismo, sino que hay diferentes formas y clasificaciones según donde es cometido, quien es el sujeto pasivo y el activo. Frente a esto último, la clasificación esenterrorismo realizado por grupos privados (o llamado insurgente) y terrorismo de Estado. En el último tiempo el concepto de Terrorismo de Estado ha cobrado gran vigencia en atención a la gran cantidad de abusos de poder y violaciones a los Derechos Humanos, cometidos por los gobiernos al margen de las atribuciones otorgadas por sus respectivos ordenamientos constitucionales y con el fin de imponer sus políticas gubernamentales.

En Chile, los delitos de Terrorismo no se encuentran definidos por el ordenamiento jurídico. La Constitución Política de la República se refiere a ellos en el Artículo 9°, poniendo énfasis en el carácter contrario a los Derechos Humanos. En 1984, se dictó la Ley 18.314 que determina las conductas terroristas y fija su penalidad. Esta ley, dictada por quien hacía las veces de Poder Legislativo en esa época, la Junta Militar de Gobierno, fue objeto de muchas críticas, principalmente de quienes vieron en esta Ley un pretexto para que el gobierno encuadrara dentro del concepto de terrorismo a sus opositores. Como vimos, sancionaba 16 conductas, entre las cuales perfectamente cabían actos que pueden ser considerados delitos políticos puros, como emitir opiniones en la tipificación de la “apología del terrorismo”, y además se vulneraban garantías constitucionales. Demás está decir que en el hecho esta Ley, si bien penaba figuras que caben efectivamente en lo que hoy concebimos como delitos de terrorismo, también se aplicó por el Gobierno Militar a sus opositores, aumentando las penas para delitos que, en nuestra opinión, ni siquiera revisten la calidad de tal.

Posteriormente, en 1991 se realizó una modificación a esta Ley, dictándose la Ley 19.027, a través de la cual se intenta dar un criterio más jurídico y objetivo al concepto de terrorismo. Así, en el Artículo 2° de la Ley se enumera una serie de delitos comunes, que tendrán el carácter de terroristas si además concurren alguna de las circunstancias del artículo 1° de la normativa. Cabe señalar que estas circunstancias no son taxativas, pudiendo solo presentarse una de ellas para que el delito común se convierta en delito de terrorismo.

Analizando estas circunstancias, vemos que nuestra Ley considera al terror (“*Que el delito se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie, sea por la naturaleza y efectos de los medios empleados, sea por la evidencia de que obedece a un plan premeditado de atentar contra una categoría o grupo determinado de personas*”) como una finalidad y no como un medio. Lo mismo con el N° 2, que es : “*Que el delito sea cometido para arrancar resoluciones de la autoridad o imponerle exigencias*”. En nuestra legislación entonces, podemos afirmar que se pone énfasis en los medios, pero no se hace ninguna alusión a la finalidad política del terrorismo, al elemento teleológico, esto es alterar el orden constitucional del Estado.

En nuestra opinión, una ley que determine las conductas terroristas no debe omitir la

finalidad de subvertir el orden político constitucional, pues de esta forma se corre el riesgo de incluir, dentro de la categoría de terrorismo, conductas que pueden constituir otra categoría de delitos, al tener, por ejemplo, fines lucrativos.

Precisamente este elemento teleológico, es decir, el hecho de que tanto los delitos políticos como los delitos de terrorismo persigan una alteración del orden político constitucional, (entendiendo al terrorismo de Estado una alteración al orden político constitucional en el sentido que un gobierno que utiliza la violencia ilegítima para lograr sus objetivos políticos está vulnerando los principios básicos de un orden constitucional) es el punto que ambos tienen en común, y que hace que algunos gobiernos (como el nuestro el año 1984) los confundan, para aplicar penas agravadas y calificar de terroristas, conductas que constituyen delitos políticos, solo por tratarse de opositores a ellos.

Para evitar confusiones y manipulaciones en este sentido, la doctrina ha establecido numerosos criterios y elementos que distinguen a ambos delitos. Para comenzar, el delito de terrorismo sólo puede llevarse a cabo desde una sociedad democráticamente organizada en las que están abiertas las vías para la actividad política no violenta en la más plena libertad. En cambio el delito político aparece en regímenes de facto o en democracias formales, donde la única vía para lograr el cambio social es a través de la violencia.

Además, es de la esencia de los delitos de terrorismo la violencia o su amenaza, tanto en su comportamiento físico como psíquico, la violencia cumple en este sentido una función destructiva. En los delitos políticos, en cambio, si bien puede existir la violencia, ésta no es de la esencia, pues junto con los delitos políticos “de sangre” existen los delitos políticos de “conciencia”, en que no se ha utilizado la violencia.

Otro punto que los distingue es que los delitos de terrorismo buscan provocar un sentimiento de terror en la población, como fin mediato para conseguir su objetivo último: la finalidad política. Este terror se logra a través de la no discriminación de las víctimas, y en la imprevisibilidad de sus acciones. En cambio, en el delito político las víctimas, por regla general, no son indiscriminadas, y se utilizan instrumentos de lucha distintos al terror.

También como punto discordante tenemos que los delitos de terrorismo atacan frontalmente a los Derechos Humanos Fundamentales. En cambio, en los delitos políticos, la forma de ejecución debe respetar las normas humanitarias relativas a los conflictos.

Y finalmente, en los delitos de terrorismo el elemento estructural u organizativo de lege ferenda aparece como requisito indispensable, se trata de una estrategia planificada, organizada y orientada a la ejecución de un fin. En cambio, dentro de los delitos políticos, si bien puede existir una estrategia y una planificación previa, que no le quita el carácter de delito político, también cabe la violencia espontánea, que carece de estrategia y de organización, así como la actuación individual. Figuras, estas últimas, que no deberían concebirse en los delitos de terrorismo.

Estas diferencias están muy claras doctrinariamente, sin embargo, en Chile, la realidad de nuestra legislación es distinta, ni la Constitución Política ni la Ley 18.314

delimitan claramente las conductas de terrorismo, sólo describen actos, dejando de lado el fin último: la alteración del orden político constitucional. El legislador chileno ha puesto demasiado énfasis en los fines mediáticos del delito, como señalamos recientemente.

Ahora bien, existe el temor de cierta parte de la doctrina de que al reconocer el elemento teleológico, la finalidad política en el delito de terrorismo, lo convierta en un delito político, y su autor goce del trato más favorable que reciben éstos, a través del derecho de asilo, cláusulas de no extradición, etc. Sin embargo, es preciso señalar que el no considerar la finalidad política lo que hace es privar de contenido al delito de terrorismo, pues el elemento subjetivo es de la esencia del tipo, y en ningún caso considerarlo delito político, pues, y como vimos en el último capítulo, además de la finalidad política se requieren otros elementos para que un delito común tenga el carácter de terrorista.

Como podemos ver, tanto el delito político como el delito de terrorismo son conceptos variables, que no se pueden enfocar con claridad sin considerar su contexto histórico-político. A pesar de ello hay elementos jurídicos de análisis para ambos delitos, que nos permiten estudiarlos con cierta objetividad.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCAIDE FERNÁNDEZ, Joaquín. *“La Guerra contra el Terrorismo: ¿Una “Opa Hostil” al Derecho de la Comunidad Internacional?”*. En Revista Española de Derecho Internacional, Volumen III, Nº 1 Y 2. Madrid, 2001.
- ANTON ONECA, *“Derecho Penal Parte General”*, Editorial Reus, Madrid, 1949.
- ARÓSTEGUI, Julio, *“La violencia política en perspectiva histórica”* en Revista Sistema, Números 132-133, Madrid, 1996.
- ARROYO ZAPATERO, Luis. *“Terrorismo y Sistema Penal”*, en Reforma, Política y Derecho, Actas del Curso celebrado en la Universidad Internacional Méndez Pelayo, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, España, 1985.
- BABERO SANTOS, *“Los Delitos de Bandolerismo, Rebelión Militar y Terrorismo, regulados por decreto de 21 de septiembre de 1960”*, Estudios de Criminología y Derecho Penal, Universidad de Valladolid, 1972
- BAUCELLS, Joan, *“La delincuencia por convicción”*. Servei de Publicacions, Tirant Lo Blanch. Valencia, España, 2000.
- BECCARIA, Cesare, *“De los delitos y Las Penas”*. Traducción Juan Antonio de Las Casas. Editorial Alianza, Madrid, 1966.
- BELL J.B *“Transnational Terror”*, American Enterprises Institute for Public Policy, Washington.1975.
- BONANATE ,L. *“Dimensión del terrorismo político”*, en Luigi Bonanate, Franco Angeli

- (ed), Italia, 1979.
- BUENO ARUS, Francisco. "*Principios de la legislación antiterrorista*" en Estudios de Derecho Penal en Homenaje al Profesor Luis Jiménez de Asúa. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Universidad Complutense, monográfico 11, Madrid: junio 1986.
- CALDUCH CERVERA, Rafael. "*La incidencia de los atentados del 11 de septiembre en el Terrorismo*", en Revista Española de Derecho Internacional, Volumen LIII, Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional, Ministerio de la Presidencia, BOE, Madrid, 2001.
- CAMPOS MORENO, Juan Carlos. "*La Represión Penal del Terrorismo, una Visión Jurisprudencial*". Editorial General de Derecho S.L. Madrid. 1997
- CANCIÓ MELIA, Manuel, "*¿Derecho Penal del Enemigo*", en <http://www.pucp.edu.pe/escgrad/penal/derecho-penal-enemigo.pdf>
- CARBONELL MATEU, Juan Carlos. "*Derecho Penal Parte Especial*". TS Vives Antón y otros, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996.
- CARRARA, Francesco. "*Programa del curso de Derecho Criminal*". Editorial De Palma, Buenos Aires, 1944.
- CARRILLO SALCEDO, "*Los Aspectos jurídicos del Terrorismo Internacional*", Academie de Droit International de La Haya, 1988.
- CASTILLO BARRANTES, Enrique y otros. "*Criminalidad Organizada*", en Cuaderno de Política Criminal, Nº 50, Madrid, 1993.
- CEREZO MIR, José, "*Curso de Derecho Penal Español*", Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1985.
- COBO DEL ROSAL VIVES ANTÓN; "*Derecho Penal*", Parte General II. Universidad de Valencia. 1984.
- CORTINA, Adela, "*Ética y Violencia Política*", en Revista Sistema, Números 132-133, Madrid, 1996.
- CUELLO CALÓN, Eugenio, "*Derecho Penal II, Parte General*" Vol.1, Editorial Bosch, Barcelona. 1981.
- CHERIF, M. "*Derecho Penal Internacional*", Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1984. Pág. 73.
- DE LA TORRE REYES, Carlos, "*El delito político: su contenido jurídico y sus proyecciones sociales*", Tesis doctoral Universidad Católica del Ecuador, Editorial La Unión, Quito. 1954.
- DEL BARRIO REYNA, Álvaro- LEÓN REYES, José Julio; "*Terrorismo, ley antiterrorista y derechos humanos*". Programa de Derechos Humanos, Academia de Humanismo Cristiano, Santiago de Chile, 1990.
- DE PRADA SOLAESA, José Ricardo. "*Delitos relacionados con el terrorismo en el Código Penal de 1995*". Jueces para la Democracia. Número 25, España, Marzo, 1996.
- DOMÍNGUEZ, Andrés. "*Terrorismo y Derechos Humanos*". Comisión Chilena de Derechos Humanos. Santiago, Junio, 1990.

- FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo. “*Criminalidad Organizada*” en “El Nuevo Código Penal: Primeros Problemas de Aplicación”, coord. M^a Luz Gutierrez y Virginia Sánchez, Universidad de Salamanca. 1997.
- FERRI, “*Principios de Derecho Criminal*”, Traducido por J.A. Rodríguez Muñoz, Editorial Reus, Madrid, 1957.
- GAETE GONZÁLEZ, Eugenio, “*La tipificación jurídica del Terrorismo*”, en Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso, Número XXIII, Valparaíso, 2002.
- GARCÍA ARÁN y otros “*Contra la impunidad*”, Dictamen auspiciado por la Federación de Juristas Progresistas, Madrid, Octubre, 1998.
- GARCÍA RIVAS, “*Motivación a la delación en la legislación antiterrorista: un instrumento de control sobre el disenso político*”, en Revista Poder Judicial, N^o 10. Madrid. 1984.
- GONZÁLEZ CALLEJAS, Eduardo. “*Políticas del miedo: Un balance del Terrorismo en Europa*”. Editorial Nueva. Madrid. 2002.
- GONZALEZ MORALES, Felipe. MERA FIGUEROA, Jorge. VARGAS, Juan. “*Protección Democrática de la Seguridad del Estado: Estados de Excepción y Derecho penal Político*”. Programa de Derechos Humanos, Universidad Academia de Humanismo Cristiano, Santiago 1999.
- GROSS, “*Política Violencia y terror*”, Editorial Den Haag-Paris, Mouton, 1972.
- GUTIÉRREZ SAMOHOD, L. “*La Política del Estado frente al Terrorismo: la Legislación Antiterrorista y sus Modificaciones*”. Cuaderno N^o 14 del Centro de Estudios para el Desarrollo. Santiago, 1991.
- JAKOBS, Günter, “*Criminalización en el Estado Previo a la Lesión de un Bien Jurídico*”, en Estudios de Derecho Penal, UAM Ediciones, Editorial Civitas, Madrid, 1997.
- JAKOBS, Günther. “*La Ciencia del Derecho Penal ante la Exigencias del Presente*”. Revista Peruana de Ciencias Penales, Edición especial año VII y VIII, N^o 12, 2002.
- JAKOBS, Günter, “*Derecho Penal del Ciudadano y Derecho Penal del Enemigo*”, en “Derecho Penal del Enemigo”, coord. Por Manuel Canció Meliá, Editorial Civitas, Madrid, 2003.
- JIMENEZ DE ASUA, “*Tratado de Derecho Pena*”, Tomo III, Ed Losada S.A, España, 1965.
- LAGOS, Enrique “*La Organización de los Estados Americanos (OEA) y la Lucha contra el Terrorismo: La Convención Interamericana Contra el Terrorismo y el Comité Interamericano Contra el Terrorismo (CICTE)*”, en http://www.oas.org/legal/spanish/osaj/terrorismo_cicte_mex_2003.doc , Octubre, 2003.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen “*Tratamiento Jurídico del Terrorismo*”, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985.
- LAMARCA PÉREZ; Carmen. “*La última recepción de la normativa antiterrorista en la legislación común*”, en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, N^o 42, Sep. Dic. 1989.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen. “*Sobre el Concepto de Terrorismo*”, en Anuario de

- Derecho Penal y Ciencias Penales, Madrid, 1993.
- LAMARCA PÉREZ, Carmen. “Análisis del Proyecto de Reforma en Materia de Terrorismo”, en “Derecho Penal, Sociedad y Nuevas Tecnologías”, coord. Laura Zúñiga, Cristina Méndez y Rosario Diego, Editorial Colex, Madrid, 2001.
- MAGGIORE, Guiseppe, “Derecho Penal. Tomo III”. Editorial Temis, Bogotá, 1957.
- MARTÍNEZ-CARDÓS, Leandro. “El terrorismo: aproximación al concepto”. Actualidad Penal, Número 26. Madrid, 1998.
- MONTORO BALLESTEROS, Alberto, “En Torno a La Idea de Delito Político”, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia N°18, España, 2000.
- MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARAN, Mercedes “Manual de Derecho Penal”, Parte General, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996.
- NOVOA MONREAL, Eduardo “Curso de Derecho Penal Chileno”, Editorial Jurídica Ediar-Conosur, Santiago, 1985.
- PICKERING DE LA FUENTE, Guillermo, “Terrorismo, aspectos jurídicos, políticos y militares”, Serie Documentos Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. Santiago de Chile, 1988.
- PORTILLA CONTRERAS, Guillermo. “Fundamentos Teóricos del Derecho Penal y Procesal del Enemigo” en [http:// www.iujaen.org/jornadas/documentos/derenemigo.rtl](http://www.iujaen.org/jornadas/documentos/derenemigo.rtl)
- PORTILLA CONTRERAS, Guillermo. “Legislación de Lucha Contra las no Personas: Represión Legal del Enemigo, tras los Atentados del 11 de Septiembre de 2001”, en www.iujaen.org/jornadas/documentos/nopersonas.rtf .
- QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, “Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal” Tomo IV. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967.
- RAMACCIOTTI, BEATRIZ. “El terrorismo como Crimen Internacional”, artículo aparecido en Curso de Derecho Internacional 1993-1994, OEA, Secretaría de Asuntos Jurídicos, Washington D.C. 1996.
- RAMÓN CHORNET, Consuelo. “Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional”. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1993.
- REINARES, Fernando. “Fundamentos para una Política Gubernamental Antiterrorista en el Contexto de Regímenes Democráticos”, en Revista Sistema, N° 132-133, Madrid, 1996.
- RIQUERT, Fabián L. y PALACIOS Leonardo, “El Derecho Penal del Enemigo o las Excepciones Permanentes”, en La Ley, Revista Universitaria, Año V, Nro 3. Junio de 2003.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, “Derecho Penal: Parte General”. Editorial Civitas, Madrid, 1978.
- RUIZ FUNEZ, “Evolución del delito político”, Editorial Hermes, México. 1945.
- RUIZ-TAGLE VIAL, Pablo, “Constitucionalismo y Derecho” en AAVV, “El Derecho como Objeto e Instrumento de Transformación”, Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, SELA, Editores del Puerto, Buenos Aires, Argentina, 2003.
- SERRANO MAÍLLO, María Isabel, “Prensa, Derecho y Poder Político. El Caso Pinochet en España”, Editorial Dykinson, Madrid, 2002.

- SERRANO-PIEDecasAs, José Ramón; *“Emergencia y crisis del Estado Social: Análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación”*. Editorial PPU. Barcelona, 1988.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. *“La Expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política Criminal en las Sociedades Post industriales”*. Editorial Civitas, Madrid, 2001.
- SOTILLE, *“El terrorismo internacional”*. Recuel des Cours de Academia de Droit International de la Haya”. Volumen 65, número 3. La Haya. 1938.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan. *“Terrorismo y Derecho, Comentario a las Leyes Orgánicas 344/1988, de Reforma del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”*, Editorial Tecnos S.A, Madrid 1988.
- VILLEGAS, Myrna. *“Terrorismo: un problema de Estado. Tratamiento jurídico en la legislación comparada. Especial referencia a las legislaciones de Chile y España”*. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, España. 2001.
- VILLEGAS, Myrna. *“Convención Interamericana contra el Terrorismo: Entre la involución de las garantías y la desprotección de los Derechos Humanos”*, en Nuevas Tendencias del Derecho, coord. por María Dora Martinic, Editorial LexisNexis, Santiago, Chile, 2004.
- WALKER PRIETO, Ignacio. *“El delito político”*. Memoria de prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, 1980.
- ZALAUQUETT, José. *“Conceptualización del Terrorismo desde un punto de vista normativo”*. En Jaque a la Democracia: Orden Internacional y Violencia Política en América Latina”, dirigida por Navas, Augusto, Editorial Gel, Buenos Aires, 1990.

OTRAS PUBLICACIONES EN INTERNET

http://www.bcn.cl/pags/publicaciones/serie_estudios/esolis/149-03.htm

<http://www.elpais.com.uy/Especiales/terrorismo/org.asp>

http://www.meta-religion.com/grupos_islamicos/al-qaeda.htm

<http://www.interpol.com/Public/ICPO/LegalMaterials/FactSheets/FS11es.asp>

[http:// www.rae.es](http://www.rae.es)

“Terrorismo del Siglo XXI”, Disidencias On Line/Press,
<http://usuarios.lycos.es/disidentes/temas.htm>

TEXTOS LEGALES DE DERECHO NACIONAL

Constitución Política de la República

Ley N° 12.927 sobre Seguridad del Estado. Publicada en el Diario Oficial el 26 de Agosto de 1975.

Ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad.

Ley 19.027, Modifica ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad. Publicada en el Diario Oficial 24.01.1991.

Historia de la Ley 19.027. Biblioteca del Congreso Nacional.

Decreto N° 26, Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, Diario Oficial, 22 de Febrero de 1990.

TEXTOS LEGALES DE DERECHO INTERNACIONAL Y COMPARADO

Ley para Unir y Fortalecer a Norteamérica mediante la Provisión de Herramientas Apropriadas Requeridas para Interceptar y Obstruir el Terrorismo, Ley USA PATRIOT 2001, Estados Unidos.

Convención Interamericana contra el Terrorismo, de la Asamblea General de la OEA. Junio de 2002.

JURISPRUDENCIA

SENTENCIA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 1992 en Gaceta Jurídica N°149, 1992

SENTENCIA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, 1988, Recurso de Apelación R.D.J, tomo LXXXV. N° 2, sección IV.

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. N° 199/1987.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, 16 de diciembre 1997.

SENTENCIA SALA PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE ESPAÑA, 3 de noviembre de 1998.