

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
Departamento de Derecho Internacional
Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE TERRORISMO

Autor:

María Consuelo Sierra San Martín

Profesor Guía: María Teresa Infante

2005

ÍNDICE . .	5
INTRODUCCIÓN . .	8
El terrorismo y las obligaciones internacionales de los estados . .	10
Definición de terrorismo en la doctrina . .	10
Características generales del terrorismo . .	11
La respuesta del Derecho internacional frente al terrorismo . .	13
Las obligaciones internacionales de los Estados frente al terrorismo . .	15
OBLIGACIONES ESPECÍFICAS PARA LOS ESTADOS EMANADAS DE LOS ACUERDOS INTERNACIONALES SOBRE TERRORISMO . .	18
El Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves . .	19
El tipo penal . .	19
Obligaciones específicas para los Estados Parte del Convenio . .	19
Obligaciones en el ámbito preventivo . .	19
Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional . .	21
Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil y su Protocolo Complementario para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicios a la aviación civil internacional . .	19
El tipo penal . .	22
Obligaciones de los Estados . .	23
Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos . .	19
Tipo penal . .	19
Obligaciones para los Estados . .	21
Convención Internacional contra la toma de rehenes . .	28
El tipo penal . .	28
Obligaciones para los Estados . .	29
Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares . .	30
El tipo penal . .	31
Obligaciones para los Estados . .	32
Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima . .	33
El tipo penal . .	33
Obligaciones para los Estados . .	34
Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas Emplazadas en la Plataforma Continental . .	36
El tipo penal . .	36
Obligaciones para los Estados . .	37
Convenio sobre la Marcación de Explosivos Plásticos para los Fines de Detección. . .	38
8. Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas . .	38
8.1 Tipo penal: . .	38
8.2 Obligaciones para los Estados . .	39
9. El Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo . .	41

9.1 El tipo penal . . .	41
9.1 Obligaciones para los Estados . . .	42
Obligaciones ineludibles para los Estados: . . .	43
Obligaciones facultativas o recomendaciones . . .	43
B) Obligaciones en el ámbito represivo . . .	44
C) Obligaciones en materia de cooperación . . .	45
10. Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear . . .	46
10.1 El tipo penal . . .	46
10.2 Obligaciones para los Estados . . .	47
C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación . . .	49
Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. ¹⁰⁹ a extradición y el delito terrorista . . .	50
Generalidades sobre La Extradición . . .	50
Concepto . . .	50
Clasificación . . .	51
Fundamento . . .	52
Principios generales que rigen la extradición . . .	53
Terrorismo y extradición . . .	58
El delito terrorista no es nunca delito político . . .	59
El delito terrorista es siempre extraditable . . .	59
La cláusula “aut dedere aut judicare” . . .	60
CONCLUSIONES . . .	62
BIBLIOGRAFÍA . . .	64

ÍNDICE

Índice

Introducción

Capítulo I: El terrorismo y las obligaciones internacionales de los estados

1. Definición de terrorismo en la doctrina
2. Características generales del terrorismo
3. La respuesta del Derecho internacional frente al terrorismo
4. Las obligaciones internacionales de los Estados frente al terrorismo

Capítulo II: Obligaciones específicas para los Estados emanadas de los Acuerdos internacionales sobre terrorismo

1. El Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves

- 1.1. El tipo penal
- 1.2. Obligaciones específicas para los Estados Parte del Convenio
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

2. Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil y su Protocolo Complementario para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicios a la aviación civil internacional

- 2.1. El tipo penal
- 2.2. Obligaciones de los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

3. Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos

- 3.1. Tipo penal
- 3.2. Obligaciones para los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

4. Convención Internacional contra la toma de rehenes

- 4.1. El tipo penal
- 4.2. Obligaciones para los Estados

- A) Obligaciones en el ámbito preventivo
- B) Obligaciones en el ámbito represivo
- C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional
- 5. Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares
 - 5.1. El tipo penal
 - 5.2. Obligaciones para los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional
- 6. Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima
 - 6.1. El tipo penal
 - 6.2. Obligaciones para los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional
- 7. Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas Emplazadas en la Plataforma Continental
 - 7.1. El tipo penal
 - 7.2. Obligaciones para los Estados
- 8. Convenio sobre la Marcación de Explosivos Plásticos para los Fines de Detección.
- 9. Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas
 - 9.1. Tipo penal
 - 9.2. Obligaciones para los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional
- 10. El Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo
 - 10.1. El tipo penal
 - 10.2. Obligaciones para los Estados
 - A) Obligaciones en el ámbito preventivo
 - B) Obligaciones en el ámbito represivo
 - C) Obligaciones en materia de cooperación
- 11. Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear
 - 11.1. El tipo penal
 - 11.2. Obligaciones para los Estados

- A) Obligaciones en el ámbito preventivo
- B) Obligaciones en el ámbito represivo
- C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación
- Capítulo III: La extradición y el delito terrorista
- 1. Generalidades sobre La Extradición
 - 1.1. Concepto
 - 1.2. Clasificación
 - 1.3. Fundamento
 - 1.4. Principios generales que rigen la extradición
 - A) Principio de doble incriminación
 - B) El delito debe cumplir requisitos de mínima gravedad
 - C) Debe tratarse de un delito actualmente perseguible
 - D) Lugar de comisión del delito
 - E) No debe tratarse de un delito político
 - F) Principio de la especialidad
- 2. Terrorismo y extradición
 - 2.1. El delito terrorista no es nunca delito político
 - 2.2. El delito terrorista es siempre extraditable
 - 2.3. La cláusula “aut dedere aut judicare”
- Conclusiones
- Bibliografía
- OBRAS
- DOCUMENTOS
- INSTRUMENTOS JURIDICOS

INTRODUCCIÓN

Muchos creyeron ver en la caída del Muro de Berlín y el derrumbe de del bloque soviético el fin de la Guerra Fría y el comienzo de una era de paz, en donde la humanidad podría comenzar a transitar por nuevos rumbos, sin la amenaza constante de que el accionar de un botón pusiera fin de una vez y para siempre a la historia del mundo. De hecho hay quienes llegaron a afirmar que con eso se daba “fin a la historia”, que ya no habría nada más, un bloque había triunfado y el mundo comenzaría a transitar en adelante en un solo sentido. Más, no habría que esperar muchos años a que la aparición de un nuevo peligro hiciera aparición con una fuerza y crueldad inusitadas.

Pocos podrán olvidar aquella mañana del 11 de septiembre del 2001, cuando el planeta asistió por primera vez en vivo y en directo, a uno de los atentados terroristas más cruentos de la historia. Dos aviones se estrellaban contra las Torres Gemelas en Nueva York, símbolo de uno de los Estados económica y militarmente más poderosos del mundo. Muchos no podían creer los que veían sus ojos, mientras los dos gigantes de hierro y cemento se venían al suelo, como si de una torre de naipes se tratara. Aquel día algo cambió.

No cabe duda que el terrorismo no es un fenómeno nuevo en la historia. Ya en la antigüedad es posible encontrar ejemplos de organizaciones que asesinaban a mansalva, tomaban rehenes o diezmaban poblaciones enteras para conseguir sus objetivos. Sin embargo, nunca los grupos terroristas habían sido tan poderosos como lo son hoy, y nunca había existido la posibilidad cierta de que un grupo muy pequeño tuviera los recursos suficientes para poner en peligro la existencia de la humanidad toda.

Luego del fin del dominio comunista en áreas del mundo, hicieron su entrada en escena un sinnúmero de organizaciones, grupos y grupúsculos que por largo tiempo permanecieron dormidos. Estos vinieron a levantar las banderas de los más variados fundamentalismos, religiosos, políticos, nacionalistas, y demostraron que para alcanzar sus objetivos estaban dispuestos a todo, incluso a dar la vida, y al mismo tiempo a tomar la de millares de inocentes. Frente a este panorama la comunidad internacional comenzado a preguntarse qué hacer frente a este flagelo y, cuáles medidas son las más adecuadas para enfrentarlo.

Un sector, encabezados por el gigante herido de América del Norte, decidió tomar el camino de las armas, y se lanzó a una lucha sangrienta, que ya ha cobrado miles de víctimas, sin que aún se obtengan resultados realmente concretos. Al menos el que es sindicado como enemigo número uno del imperio americano sigue libre, y cada cierto tiempo aparece para hacer más amenazas y seguir sembrando el terror no sólo en los habitantes del país del norte, sino en todo el planeta; si no baste recordar el sangriento atentado en la estación de Atocha en Madrid, España, hace sólo un año, cual también fue realizado por un grupo vinculado al gran perseguido: Osama Bin Ladem.

Otro sector, más mesurado, ha visto en el Derecho y la acción conjunta de los Estados a través de la Organización de las Naciones Unidas, ONU, la forma de enfrentar al terrorismo y derrotarlo. Estos desde el día mismo de los atentados se han avocado al estudio de nuevos y mejores instrumentos internacionales que sirvan de herramienta en esta larga y cruenta lucha que será necesario llevar adelante. Es una postura que compartimos, en cuanto creemos que la violencia combatida con violencia solo puede dar un fruto: más violencia, más muerte, más odio y destrucción.

Es por ello que hemos querido dedicar esta memoria al estudio de la actual normativa que se ha dado el mundo para hacer frente en el ámbito internacional del terrorismo. Hoy en día los terroristas no se encuentran solos y aislados en algún rincón del mundo. Ellos se organizan, se comunican, colaboran los distintos grupos entre sí, y de esta forma logran provocar cada vez más terror entre las personas. Es por eso que pensamos que los países también deben juntarse y coordinarse, porque está demostrado que una nación o un grupo de naciones que pelea solo contra el terrorismo, está destinado al fracaso.

Las páginas que siguen están dedicadas al estudio de todos los instrumentos actualmente existentes en la lucha contra el terrorismo, incluido uno que ha visto la luz hace sólo unos días, y que penaliza el que puede llegar a ser el delito más salvaje de todos: el terrorismo nuclear.

En la primera parte de esta memoria expondremos lo que el terrorismo es, su concepto y características. También expondremos las obligaciones generales que le competen a los Estados en virtud de los instrumentos hoy día existentes.

En la segunda parte analizaremos detalladamente todos y cada uno de los Convenios que rigen esta materia, exponiendo en cada caso las obligaciones que adquieren los Estados al suscribir estos tratados.

Finalmente, analizaremos las manifestaciones especiales que adquiere la extradición en el ámbito de los delitos terroristas, los preceptos especiales que la rigen y señalaremos por qué estos delitos deben diferenciarse de los delitos comunes, así como de los delitos políticos.

El terrorismo y las obligaciones internacionales de los estados

Como señala CAMPO MORENO, la cultura jurídica contemporánea carece de un concepto unívoco para caracterizar el fenómeno terrorista¹. En general, en doctrina existen tantas definiciones de terrorismo como autores se han preocupado del tema.² Las razones de esta dispersión conceptual, se debe fundamentalmente a la fuerte carga ideológica y política que el fenómeno siempre acarrea sobre sí, lo cual impide un tratamiento absolutamente desinteresado de él y que responda a criterios exclusivamente objetivos. Como reza una máxima “lo que para unos es terrorismo, para otros es heroísmo”³, y esta afirmación no sólo es válida para la actitud que los tratadistas adoptan frente al tema, sino también para la opinión que un acto u organización terrorista genera en la sociedad, y para la forma en que los Estados deciden hacer frente a éste. En particular esta última situación es la que ha impedido que, hasta ahora, se haya logrado adoptar una definición de terrorismo que tuviera validez global en alguno de los Convenios internacionales que rigen la materia. Como dice BASSIOUNI: *“Efforts to define terrorism have met with the resistance of some governments who, in the absence of commonly shared values and agreed-upon goals and means, prefer the ambiguity of the undefined term, while, other states have sought and internationally agreed-upon definition of ‘terrorism’. But for the reasons state above, that result has yet to be attained, if indeed it is attainable at all”*.⁴

Definición de terrorismo en la doctrina

Como hemos dicho, en doctrina es posible encontrar múltiples definiciones de terrorismo, algunas de las cuales atienden más a los elementos objetivos del tipo, como los medios empleados para cometer el delito, y otras responden más a consideraciones subjetivas, expresadas en los fines o móviles que llevan a la realización del acto terrorista.

Algunas de estas definiciones son:

“Cualquier acto o amenaza de violencia cometida por un individuo o grupo contra personas, organizaciones, lugares, sistemas de transporte y comunicación

¹ CAMPO MORENO, JUAN CARLOS, “Represión Penal del Terrorismo. Una Visión Jurisprudencial”, Valencia, Editorial General de Derecho, S.L., 1997, p. 21.

² RAMÓN CORCHET, CONSUELO, “Terrorismo y Respuesta de Fuerza en el Marco del Derecho Internacional”, Valencia, Editorial Tirant Lo Blanch, 1993, p. 53.

³ BASSIOUNI, CHERIF, “International Terrorism”, en “International Criminal Law”, Vol. I, 2ª edición, New York, Transnacional Publishers, Inc., 1999, p.776.

⁴ BASSIOUNI, CHERIF, Ob. Cit., p. 777.

internacionalmente protegidos, con la intención de causar daños o muerte y el objeto de forzar a un Estado a tomar determinadas medidas u otorgar determinadas concesiones”⁵

“Sucesión de actos de violencia y atentados para difundir terror”⁶

“Violencia ejercida por procedimientos de riesgo general, singularmente por los de empleo de explosivos, que entrañan un riesgo o un resultado lesivo para la comunidad social”⁷

“Creación, mediante la ejecución repetida de delitos, de un estado de alarma o de terror en la colectividad o en ciertos grupos sociales o políticos”⁸.

Para JIMÉNEZ DE ASÚA, “El terrorismo no constituye un grupo delictivo, o clase de infracciones, como los delitos *políticos, anarquistas y sociales*, que se distinguen por su índole *evolutiva*, frente al ‘atavismo’ del delito común. Es más bien un crimen, o serie de crímenes, que se tipifican por *la alarma que producen*, ordinariamente motivada por los medios de estrago que suele usar el terrorista. Si atendiéramos a la esencia revelada por el motivo, el terrorismo pudiera ser un delito político, un delito anarquista o un delito social, y también un crimen de derecho común”.⁹

“Utilización de la violencia como un instrumento para intervenir en la conciencia política de la población, mediante la creación de una inseguridad colectiva”¹⁰.

Finalmente, BASSIOUNI define al terrorismo como “*an ideologically-motivated strategy of internationally proscribed violence designed to inspire terror within a particular segment of a given society in order to achieve a power-outcome or to propagandize a claim or grievance, irrespective of whether its perpetrators are acting for and on behalf of themselves, or on behalf of a state*”.¹¹

Características generales del terrorismo

Aún cuando las anteriores definiciones de terrorismo no son homologables unas con otras, sí es posible encontrar algunos elementos comunes a la mayoría, y que pueden enunciarse como característicos del terrorismo:

⁵ DIEZ DE VELASCO, MANUEL, “Instituciones de Derecho Internacional Público”, Madrid, España, Editorial Técnos, Decimotercera Edición, 2001, p. 747.

⁶ BAENA, GUILLERMO, “Consideraciones sobre el Terrorismo”, en Revista: Derecho, Sociedad y Cultura, año 2, nº 1, Santiago, Chile, Facultad de Derecho, Universidad Central, 1987, p. 5.

⁷ QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO, “Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal”, Tomo IV, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1967, p. 24.

⁸ CUELLO CALÓN, Citado por JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS, “Tratado de Derecho Penal”, Tomo III, Buenos Aires, Argentina, Editorial Losada, Segunda Edición, 1958, p. 236

⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS, “Tratado de Derecho Penal”, Tomo II, Buenos Aires, Argentina, Editorial Losada, Tercera Edición, 1964, pp. 1158-1159.

¹⁰ VILLEGAS, MYRNA, “Terrorismo: Un Problema de Estado”, Vol. II, España, Tesis Doctoral, Universidad de Salamanca, 2001, p. 532.

¹¹ BASSIOUNI, CHERIFF, Ob. Cit., pág. 777-778.

Habitualmente se trata de ilícitos cometidos por medio de la violencia o bajo la amenaza de que ella llegará a producirse. Esta violencia no sólo es material, sino que también puede considerarse terrorista el uso de la violencia psicológica.

No cabe duda que en este caso el uso de la violencia tiene su razón de ser en el impacto que ella provoca en la sociedad, cuestión generalmente perseguida por el delincuente terrorista, y a la que actualmente colaboran en parte no menor los medios de comunicación, los cuales le permiten al terrorista que sus acciones lleguen a conocimiento del mayor número posible de personas.

La finalidad última del acto terrorista siempre es de carácter eminentemente política o ideológica. Existe cierto acuerdo en considerar que el elemento distintivo entre el delito terrorista y el delito común viene dado justamente por el móvil o fin último del primero. El acto terrorista habitualmente se realiza con el objetivo de obtener alguna decisión de la autoridad, o para amedrentar a un a determinado sector y forzarlo a adoptar o mantener una determinada posición, como ocurre cuando se llevan a efecto atentados terroristas o se amenaza con ellos para evitar que la población participe en un determinado acto eleccionario, o para impelerlos a votar de una determinada forma.

Ajuicio de la profesora MYRNA VILLEGAS, esta finalidad política del terrorismo puede ser “funcional a la subversión o la mantención del sistema, esto es, 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, cuestión esta última en la que con frecuencia utiliza procedimientos reñidos con la legalidad, tales como la tortura y el asesinato político”¹².

El terrorismo provoca, o intenta provocar, un sentimiento de terror o inseguridad en la población. Si bien el fin último del terrorismo es lograr determinadas consecuencias políticas a raíz de sus actos, su fin inmediato consiste en producir un fuerte impacto en la población, que le sirvan de medida de presión frente a la autoridad. Esta impresión se identifica con el “terror” o con una fuerte sensación de inseguridad en la sociedad, no obstante, los efectos que en definitiva vaya a producir el acto terrorista no es algo que pueda preverse de antemano, puesto que en muchas ocasiones en lugar de servir a sus fines un atentado terrorista lo que logra es que la sociedad se una justamente para repudiar al terrorismo y exigir de la autoridad mano firme en su persecución. Esto ha sucedido particularmente en España, con atentados perpetrados por el grupo terrorista vasco ETA, que han provocado multitudinarias manifestaciones populares para rechazarlos y exigir el encarcelamiento de todos sus miembros y quienes les apoyen.

En general el terrorismo responde a un accionar sistemático, caracterizado por la planificación estratégica. Por los objetivos últimos perseguidos, el terrorismo no puede consistir en actividades aisladas, espontánea o accidentales, sino que requiere un alto grado de técnica organizativa, que le permita no sólo llevar a cabo sus actos de violencia sistemática, sino también tratar de eludir la acción de la justicia. Como señala VILLEGAS, *“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 a la particularidad de adaptarse a las condiciones generales y específicas del terreno en que actúa cada grupo. La ilegalidad y la clandestinidad serían las características definitorias de estas organizaciones. REINARES las ha definido como ‘una clase peculiar de organización política caracterizada por su naturaleza clandestina y tamaño relativamente reducido, que trata de afectar la distribución del poder en una sociedad mediante un repertorio de acción*

¹² VILLEGAS, MYRNA, Ob. Cit., pág. 198.

colectiva en el que ocupa un lugar predominante la práctica de esa forma de violencia que cabe conceptualizar como terrorismo”¹³.

La respuesta del Derecho internacional frente al terrorismo

Como dijimos al comenzar este capítulo, no existe consenso en cuanto a definir lo que el terrorismo es. Esta situación, común en la doctrina, ha sido a su vez trasladada al Derecho internacional, lo cual ha provocado que, hasta la fecha, aún no exista un acuerdo de aplicación global y general que haga frente al fenómeno.

Durante todo el período de la Guerra Fría, las profundas diferencias existentes entre los distintos bloques de la comunidad internacional no permitieron llegar a un acuerdo en torno a esta materia, debido fundamentalmente al celo de los distintos Estados en no verse afectados por una definición del concepto demasiado amplia que pudiera involucrar no sólo los actos de sino también los propios.

Aún cuando el terrorismo no es un fenómeno nuevo en la historia, una vez terminado el bloque soviético éste ha ido adquiriendo cada vez mayor relevancia, toda vez que las antiguas luchas entre capitalistas y comunistas han dado paso al surgimiento de los más diversos fundamentalismos: religiosos, políticos, étnicos, nacionalistas, que no tienen resquemor alguno en echar mano a los más variados métodos de lucha para conseguir sus objetivos, y ciertamente el terrorismo es uno de ellos, incluso el más recurrente en algunos sectores. La radicalización en las demandas y el accionar de grupos, altamente organizados y beneficiados por los avances de la sociedad de la información, al punto que le permiten actuar en casi todos los rincones del mundo, han hecho que la comunidad internacional progresivamente vaya tomando conciencia en torno a la gravedad de este flagelo y la necesidad de hacerle frente.

Se ha demostrado que el terrorismo no es un fenómeno que pueda ser eliminado por el accionar aislado de un Estado, ni siquiera por un grupo de ellos, sino que es menester una labor conjunta, altamente organizada, sincronizada y global que permita perseguir a los grupos terroristas en cualquier lugar en donde estos se manifiesten. Es por eso que desde los años 70 en adelante, pero con mayor fuerza a fines de la década del 80 y principalmente durante los 90, han surgido numerosas iniciativas, tanto regionales como en el seno de Naciones Unidas, que han tenido por objetivo crear mecanismos adecuados para combatir al terrorismo en sus más diversas manifestaciones. Esto ha dado como resultado que en las últimas décadas se haya adoptado un conjunto de instrumentos internacionales cuyo objetivo es permitir que los distintos Estados actúen conjuntamente en su erradicación. Sin embargo, la falta aún de un concepto común frente a lo que el terrorismo es, y cuales son las medidas globales que se deben tomar para hacerle frente de manera general, han dado como resultado una normativa fragmentaria, con instrumentos que se duplican entre sí, que fácilmente podrían integrar un cuerpo normativo único si existiera la voluntad para hacerlo.

En la actualidad la regulación internacional de la lucha contra el terrorismo está compuesta por una variada gama de resoluciones y acuerdos, tanto gestados a nivel regional como en el seno de Naciones Unidas. En particular estos últimos son importantes debido a la variedad de tópicos que abordan y al número de países que los han suscrito.

¹³ VILLEGAS, MYRNA, Ob. Cit., pág. 202.

Entre ellos, es relevante por el avance que significa en materia de aunar criterios generales para caracterizar el fenómeno, la Convención para la Represión de la Financiación del Terrorismo¹⁴, de diciembre de 1999 y que entró en vigor en abril del 2002. En ésta podemos encontrar una definición de este delito, que si bien es aplicable sólo dentro de su ámbito de acción, resulta notable por la amplitud de su caracterización y porque en ella se reúnen tantos los elementos objetivos del tipo como su componente subjetivo, que reconoce la mayoría de la doctrina: la intencionalidad o fin terrorista.

La definición dada por esta Convención se compone de dos partes, en la primera, este instrumento hace referencia a 9 de los 13 tratados sobre terrorismo existentes hasta la fecha, integrándolos en una sola disposición. Así se califica como terrorista todo acto que comprenda alguno de los delitos incluidos en el Anexo I de la Convención, a saber:

Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970.

Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971.

Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973.

Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979.

Convención sobre la protección física de los materiales nucleares, aprobada en Viena el 3 de marzo de 1980.

Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten 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 para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, firmado en Roma el 10 de marzo de 1988.

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 Internacional 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.

Además, a continuación la disposición agrega que, no obstante no encontrarse comprendido en ninguna de las figuras señaladas en los acuerdos antes enunciados, también habrá de entenderse como delito terrorista: Cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.

Como vemos, en este caso la Convención hace expresa referencia a la necesidad de que un acto, para considerarse terrorista, fuera de lo dispuesto en los otros instrumentos, deberá tener por finalidad intimidar a una población o forzar una decisión de la autoridad, la llamada "finalidad terrorista", y que hace que estos delitos requieran un tratamiento distinto

14

y una penalidad agravada y diferente a la establecida para el delito común, por cuanto no es lo mismo usar una bomba para robar un banco en busca del enriquecimiento personal, que realizar la misma acción con el objeto de causar “terror”, o como parte de una política organizada para causar alarma pública y desestabilizar al régimen democrático.

Las obligaciones internacionales de los Estados frente al terrorismo

Cuando un grupo terrorista de un país, realiza acciones dentro de ese país con el objeto de desestabilizar al sistema de Gobierno, es un hecho que al Estado le toca intervenir para restablecer la normalidad. En este caso el Estado no sólo actúa por una cuestión de propia supervivencia (mantener ese régimen de Gobierno), sino también porque con ello debe cumplir uno de los deberes que compete a todo Estado: velar por la seguridad y el bienestar de todos sus habitantes, los cuales se ven violentados por la actuación de los grupos terroristas. Ahora bien, esta cuestión que en el Derecho interno tiene un fundamento claro, y que habitualmente se traduce en que la mayoría, si no todos los Estados, tengan normas internas para penalizar cualquier acto terrorista que vaya en su contra o en el de algún sector de la población, ¿cómo se justifica en el Derecho internacional?, o dicho de otro modo ¿Por qué es necesaria la existencia de una normativa internacional para luchar contra el terrorismo?

CONSUELO RAMON CHORNET da la siguiente respuesta a esta pregunta “Quizá el punto de partida más adecuado sea partir precisamente de lo que constituye la auténtica razón del carácter internacional del terrorismo, el contenido real del ‘elemento internacional’: este no viene constituido tanto por la presencia de elementos de extranjería, de presencia de terceros Estados o de sus ciudadanos en las actividades terroristas que se producen todos los días, ni tampoco de la existencia de una ‘internacional del terrorismo’ (o de ‘transnacionales’) que parece apoyarse más en la hipótesis conspiratoria de la Historia, sino, sobre todo del hecho de que, al atentar contra principios básicos de la comunidad internacional, la afecta en su conjunto y como tal. Por eso el mecanismo que se pone aquí en juego es el de la relación entre principios internacionales y normativa internacional sobre terrorismo”¹⁵.

Desde un punto de vista estrictamente jurídico no podemos menos que coincidir con lo dicho por esta autora. El terrorismo con su accionar niega los valores y derechos fundamentales de la humanidad, no sólo los de un grupo o país determinado. Es por ello que sancionarlo constituye una obligación de garantía mutua para todos los Estados, los cuales deben prestarse ayuda unos a otros con el fin de proteger estos valores que son superiores incluso a su propia existencia. Así como la comunidad internacional tiene el deber de perseguir a los violadores del Derecho Internacional Humanitario, dondequiera se encuentren, así también es su deber perseguir y sancionar a los delincuentes terroristas, toda vez que estos también perpetran graves crímenes en contra de las normas más básicas de convivencia y los Derechos Humanos, entre los cuales un primerísimo lugar lo ocupa el derecho a la vida.

Ahora bien, este fundamento jurídico-filosófico, que compartimos, no es el único, aunque sí el más importante. Hoy en día existen también razones prácticas para sostener

¹⁵ RAMON ROCHET, CONSUELO, Ob. Cit., p. 229

que la lucha contra el terrorismo es una cuestión que involucra a la comunidad internacional en su conjunto. Los adelantos tecnológicos y el hecho de vivir en un mundo globalizado, si bien trae bastantes beneficios, también acarrea sus costos. Hoy en día, debido a las bondades de estos mismos adelantos los grupos terroristas han conseguido un grado de organización y coordinación nunca antes visto, y que sin la revolución tecnológica tal vez no sería posible.

En los medios de comunicación resulta habitual enterarse cada cierto tiempo que grupos terroristas, de la más diversa índole, mantienen relaciones entre sí, y que muchas veces para actuar en el extranjero estos se apoyan en organizaciones que actúan regularmente en el lugar de destino del atentado. Se afirma que ha habido fuertes vínculos que unieron en el pasado (y tal vez todavía unen) a grupos terroristas como ETA e IRA en Europa, tal como ocurrió cuando el IRA empezó actuar con el primero, cuyo acuerdo esencial era el transporte conjunto de armas desde el Líbano por Italia¹⁶. Y tampoco es un secreto la fuerte vinculación que mantienen entre sí las diferentes células de los grupos fundamentalistas islámicos, que les permiten realizar sus atentados casi en cualquier parte del orbe. No importa si es Europa, Argentina, Estados Unidos, Asia o África, estos grupos han demostrado que pueden atacar en cualquier parte.

Frente a esta “internacional terrorista” de que habla RAMON CROCHET¹⁷ es necesario entonces que los Estados actúen también organizada y coordinadamente, por cuanto si se mantienen en el absoluto individualismo la lucha contra el terrorismo será causa perdida, por más poderosa que una nación sea. Si no, baste ver como Estados Unidos, con todo su poderío bélico y económico, aún no es capaz, pese a los esfuerzos invertidos, de dar captura al que hoy en día debe ser su enemigo número uno: Osama Bin Laden.

Esta necesidad de trabajar conjunta y cooperativamente entre los Estados se traduce necesariamente en la adopción de acuerdos internacionales que sirvan como marco regulatorio y herramienta en la lucha contra el terrorismo. Como antes dijimos, aunque insuficientes, poco a poco la comunidad internacional ha logrado ir estableciendo un conjunto de instrumentos de carácter global, que buscan hacer frente a este flagelo, estableciendo obligaciones que todos los Estados que les suscriban deben acatar y cumplir.

Debido al carácter más bien fragmentario de esta normativa es difícil establecer una caracterización general de estas obligaciones que incluyan lo dispuesto por cada uno de estos instrumentos. No obstante, del análisis de los distintos instrumentos, (cuyo estudio particular haremos en el siguiente capítulo), tal vez podemos aventurar una clasificación en al menos tres áreas que engloban las obligaciones de los Estados en esta materia.

Obligación de reprimir. En primer lugar, tal vez la característica más común que encontramos en la mayoría de los acuerdos sobre el terrorismo es que en ellos el acento está puesto fundamentalmente en el ámbito represivo. Casi todos los acuerdos contienen la enunciación de figuras ilícitas que los Estados se encuentran en la obligación de incluir dentro de su normativa interna, adjudicándoles penas adecuadas a la gravedad de los hechos que se persiguen.

Del mismo modo, también en la mayoría de estos instrumentos se encuentra la obligación de ejercer jurisdicción sobre el delincuente o el presunto responsable de un delito terrorista. En cada caso los acuerdos señalan las condiciones bajo las cuales el

¹⁶ Napoleoni, Loretta, “YIHAD. Como se Financia el Terrorismo en la Nueva Economía”, Barcelona, Editorial Urano, 2004, pp. 115-116.

¹⁷ RAMÓN CORCHET, CONSUELO, Ob. Cit., p. 231

ejercicio de esta jurisdicción es posible y lícita. Además, junto a los casos en que los Estados deben actuar, también existen otros en que es facultativo para estos hacerlo, sea porque los atentados se han cometido en contra de alguno de sus nacionales, sea porque van directamente en perjuicio de sus intereses, o por algún otro motivo fundado.

Finalmente, también la mayoría de los acuerdos contienen normas que establecen el deber de que el Estado en donde se encuentra el delincuente o el presunto responsable asegure su presencia en juicio o el poder hacer efectivo sobre él un procedimiento de extradición.

Obligación de prevenir. También, aunque con mucho menos fuerza que los contenidos represivos, los convenios internacionales sobre terrorismo establecen habitualmente normas que buscan crear los mecanismos necesarios para evitar que el acto terrorista llegue a cometerse. No obstante, en este caso no se trata de disposiciones que se encuentren en todos los acuerdos, como sí ocurre en el ámbito represivo. Esto lo lamentamos, porque a nuestro juicio está demostrado que mucho más importante que la represión es el lograr prevenir que este tipo de hechos suceda, fundamentalmente porque en la mayoría de los casos está involucrada la vida de las personas, y por más perfecto que sea el accionar a posteriori, y aun cuando tanto el delincuente como su organización sean atrapadas y cumplan condena, ello no devolverá las vidas que hayan afectado o exterminado mientras estuvieron libres.

Obligación de colaborar. Además de reprimir y prevenir, los Estados también tienen la obligación de colaborar entre sí en la lucha contra el terrorismo. Esta es tal vez una obligación complementaria de las otras, aunque no por ello deja de ser vital. La coordinación exige altos niveles de colaboración, que se traduce en el deber de prestarse entre los Estados toda la colaboración necesaria en el ámbito judicial, como en el procedimiento de extradición. Además, los Estados deben constantemente notificarse de las actividades terroristas que detecten, así como de las medidas que en el curso del ejercicio de su jurisdicción tomen.

En los capítulos que siguen abordaremos la forma en que cada una de estas obligaciones se manifiesta en los 12 acuerdos que rigen sobre la materia, incluida la Convención para Reprimir el Terrorismo Nuclear, que fue adoptada mientras realizábamos este trabajo.

En el capítulo II expondremos cada una de las obligaciones específicas que impone cada instrumento, centrándonos en el tipo penal que el acuerdo comprende y en las obligaciones que en los ámbitos de la prevención, la represión y la cooperación establecen.

El tratamiento específico de la extradición lo dejaremos para el capítulo III, en cuanto la mayoría de los instrumentos contienen normas muy similares entre sí, que se traducen básicamente en los principios siguientes:

el delito terrorista no es nunca delito político;

el delito terrorista es siempre extraditible y

el delito terrorista no es nunca delito político, el Estado que por alguna razón no esté dispuesto a conceder la extradición tiene la obligación de juzgar al presunto responsable.

OBLIGACIONES ESPECÍFICAS PARA LOS ESTADOS EMANADAS DE LOS ACUERDOS INTERNACIONALES SOBRE TERRORISMO

El Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves

Adoptado en la Conferencia de La Haya el 16 de diciembre de 1970, y en vigor desde el 14 de octubre de 1971, este Convenio tiene por función reprimir los actos ilícitos de apoderamiento o ejercicio del control de las aeronaves en vuelo, toda vez que se considera que estos actos “ponen en peligro la seguridad de las personas, y los bienes, afectan gravemente a la explotación de los servicios aéreos y socavan la confianza de los pueblos del mundo en la seguridad de la aviación civil”¹⁸. En términos generales este instrumento regula las facultades y obligaciones de los Estados respecto del delito de apoderamiento ilícito de aeronaves. Establece un sistema de jurisdicciones concurrentes y no excluyentes para conocer del delito y recoge diversas normas en materia de extradición.

El tipo penal

De acuerdo al artículo 1º del Convenio, el tipo penal que este instrumento sanciona consiste en apoderarse de una aeronave, ejercer control sobre ella o intentar cualquiera de las conductas anteriores, de manera ilícita, mediante violencia, amenaza de violencia o cualquier otra intimidación.¹⁹ En este caso, a diferencia de lo que ocurre con otras conductas terroristas, lo que se pena es el hecho en sí, independientemente de cualquier finalidad ulterior que el delincuente persiga con sus actos.

Obligaciones específicas para los Estados Parte del Convenio

Obligaciones en el ámbito preventivo

A diferencia de lo que ocurre en otros de los instrumentos que sancionan conductas terroristas, este Convenio se preocupa fundamentalmente de establecer normas en el ámbito represivo de las figuras por él sancionadas, dentro de las cuales destacan aquellas enfocadas a la cooperación judicial para la persecución de los delincuentes una vez ocurrido el acto terrorista. En general este Convenio no contiene normas sustanciales que signifiquen obligaciones para los Estados en materia de prevención, salvo quizá lo dispuesto por el párrafo 1º del artículo 9. En virtud de esta disposición se obliga a los

¹⁸ “Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de 16 de diciembre de 1970, Considerando 1º.

¹⁹ *Ibíd.*, art. 1.

Estados en los casos en que sea inminente la comisión de algunas de las conductas descritas en el artículo 1º a tomar todas las medidas apropiadas a fin de que el legítimo comandante de la aeronave recobre o mantenga su control.²⁰ No obstante, en este caso nos encontramos más bien frente a un ilícito cuyo principio de ejecución ya ha comenzado o está en su fase última, y no ante un caso en que los Estados deban tomar medidas anteriores a él con el objeto de que éste ni siquiera tenga la posibilidad de llegar a realizarse.

Es un hecho que en este ámbito el Acuerdo tiende a demostrarse como insuficiente, en particular luego de la experiencia vivida en septiembre de 2001 con el atentado a las Torres Gemelas en Nueva York, toda vez que en la ocasión se demostró que un caso común de terrorismo aeronáutico podía transformarse en una tragedia aún mayor, nunca antes vista. Pensamos que ante el peso de los acontecimientos es imprescindible revisar esta normativa e incluir también obligaciones para que los Estados partícipes de ella tomen las providencias necesarias no sólo para perseguir los hechos una vez ocurridos, sino también para precaver que ellos ocurran; por ejemplo, estableciendo la obligación de adoptar medidas básicas de seguridad tanto en los aeropuertos como a bordo de las aeronaves civiles. Luego del 11 de septiembre de 2001 han sido muchos los países que, por propia iniciativa, han tomado este tipo de medidas, las cuales incluso llegan a incluir personal policial y de seguridad a bordo de las aeronaves comerciales con el fin de garantizar la seguridad de los pasajeros y controlar lo que ocurre a bordo. No obstante, por las medidas tomadas de manera independiente por cada país, y el hecho de que no sean obligatorias para todos hacerse eco de ellas, sería distinta de la incorporación de dicha obligación al Convenio obligaciones en el ámbito represivo.

Obligación de tipificar el delito en su legislación interna. Aún cuando el Convenio no establece en forma explícita la obligación para sus miembros de tipificar dentro de su legislación el delito de apoderamiento ilícito de aeronaves, pensamos que ella necesariamente se deriva de lo establecido en el artículo 2, en cuanto dicha disposición exige que respecto de éste se establezcan “penas severas”.²¹ La Convención nada dice en cuánto a cuál habrá de ser el tipo de estas penas, ni tampoco a qué deberá entenderse por “severa”, cuestión que por tanto queda entregada a la discreción de cada Estado, quienes para ello deberán atender a los criterios de proporcionalidad y necesidad que exige el Derecho penal.

Obligación de ejercer jurisdicción. Una vez configurado el delito de apoderamiento ilícito, el Estado a quién le corresponda deberá asegurar su jurisdicción sobre la persona del delincuente por este hecho y por cualquier acto de violencia cometido por el presunto delincuente contra los pasajeros o la tripulación.²² Los casos en que a un Estado le corresponde ejercer dicha jurisdicción son:

si el delito se comete a bordo de una aeronave matriculada en tal Estado,

si la aeronave, a bordo de la cual se comete el delito, aterriza en su territorio con el presunto delincuente todavía a bordo.

si el delito se comete a bordo de una aeronave dada en arrendamiento sin tripulación a una persona que en tal Estado tenga su oficina principal o, de no tener tal oficina, su residencia permanente.

²⁰ Ibíd., art. 9, párrafo 1º.

²¹ Ibíd., art. 2

²² Ibíd., art. 4.

Obligación de asegurar la presencia del delincuente. Todos los Estados contratantes, incluso aquellos que no se encuentran en ninguna de las situaciones precedentemente expuestas, tienen la obligación de, si las circunstancias así lo requieren, proceder a la detención del delincuente o deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar su presencia en los casos en que aquel se encuentre dentro de su territorio, debiendo proceder inmediatamente a la investigación preliminar de los hechos.²³

Obligación de notificación. En los casos en que un Estado detenga a quien ha cometido el apoderamiento ilícito de una aeronave, deberá prontamente notificarlo al Estado de matrícula de ésta, al Estado que corresponda ejercer jurisdicción de acuerdo la regla del artículo 4, párrafo 1 c), y al Estado del que sea nacional el detenido y, si lo considera conveniente, a todos los demás Estados interesados. En caso de que además este Estado haya comenzado la investigación en la forma que dispone el párrafo 2 del artículo 6, deberá comunicar también, sin dilación, a los Estados antedichos los resultados de ésta y deberá indicar si pretende ejercer jurisdicción sobre los hechos.²⁴

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

En el artículo 10 del Convenio se establece para los Estados Parte la obligación de prestarse la mayor ayuda posible por lo que respecta a todo proceso penal relativo al delito y a los demás actos mencionados en el artículo 4. En caso de existir un tratado bilateral o multilateral que regule, en todo o en parte, lo relativo a la ayuda mutua en materia penal, ésta obligación de cooperación habrá de atenerse a sus normas; de no existir ninguno de esos instrumentos, la ley aplicable para la ejecución de una petición de ayuda será la del Estado requerido.

Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil y su Protocolo Complementario para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicios a la aviación civil internacional

Acordado en Montreal en septiembre de 1971 y entrado en vigor el 26 de enero de 1973, el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil, en cierto modo vino a complementar lo ya expresado en el Convenio sobre Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, con el cual guarda mucha semejanza en cuanto a su contenido, aún cuando éste innova en varios aspectos, siendo uno de los más destacados el ámbito de las obligaciones de prevención de estos delitos.

Posteriormente este Convenio fue modificado por el Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos de Violencia en los Aeropuertos que presten servicios a la aviación civil internacional, acordado en Montreal el 24 de febrero de 1988. Dicho Protocolo tuvo por misión ampliar el ámbito de acción del Convenio, introduciendo para ello varias

²³ Ídem.

²⁴ *Ibid.*, art. 6.

disposiciones, las cuales aún cuando tienen una existencia independiente del resto del Convenio y requieren una ratificación especial por parte de los Estados Miembros, a efectos metodológicos trataremos conjuntamente en este apartado, como si de un solo instrumento se tratara.

El tipo penal

De acuerdo al artículo 1º del Convenio, las conductas que este sanciona son las siguientes:

Realizar a bordo de una aeronave en vuelo actos de violencia que, por su naturaleza, constituyan un peligro para la seguridad de la aeronave;

Destruir una aeronave en servicio o causarle daños que la incapaciten para el vuelo o que, por su naturaleza, constituyan un peligro para la seguridad de la aeronave en vuelo;

Colocar o hacer colocar en una aeronave en servicio, por cualquier medio, un artefacto o sustancia capaz de destruir la aeronave o de causarle daños que la incapaciten para el vuelo o que, por su naturaleza constituyan un peligro para la seguridad de la aeronave en vuelo;

Destruir o dañar las instalaciones o servicios de la navegación aérea o perturbar su funcionamiento, si tales actos por su naturaleza, constituyen un peligro para la seguridad de las aeronaves en vuelo;

Comunicar a sabiendas, informes falsos, poniendo con ello en peligro la seguridad de una aeronave en vuelo.²⁵

Posteriormente el artículo 2 del Protocolo de 1988, agregó como conductas delictivas, si ilícita e intencionalmente, utilizando cualquier artefacto, sustancia o arma:

-Se ejecuta un acto de violencia contra una persona en un aeropuerto que preste servicio a la aviación civil internacional, que cause o pueda causar lesiones graves o la muerte; o

-Se destruye o causa graves daños en las instalaciones de un aeropuerto que preste servicio a la aviación civil internacional o en una aeronave que no esté en servicio y esté situada en el aeropuerto, o perturbe los servicios del aeropuerto, si ese acto pone en peligro o puede poner en peligro la seguridad del aeropuerto.

Al igual que ocurre con el Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil tampoco atiende a criterios subjetivos o motivos ulteriores para calificar como delictiva alguna de las actividades a que se refiere en su artículo 1º, y que en general la doctrina y la más moderna normativa exige para calificar a un acto como terrorista. Esto no es de extrañar, toda vez que en ninguno de los dos instrumentos se califica a las conductas por ellos sancionadas como “terroristas”, sino que acuerdos posteriores les han dado tal carácter al utilizarlos como marco referencial a la hora de hacer sus propias calificaciones de lo que un acto terrorista es, como ocurre, por ejemplo, con el Convenio para la Represión de la Financiación del Terrorismo de 1999.

Ahora bien, una novedad que incluye este Convenio respecto del de 1970, es que en él, además de sancionarse al autor material del hecho (consumado o que haya quedado en

²⁵ “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de septiembre de 1971, art. 1º.

la mera tentativa²⁶) y a sus cómplices, también se sanciona al autor intelectual o indirecto, como queda claramente establecido con el uso de la frase “haga colocar” en la letra c), del párrafo 1 del artículo 1º. Sin embargo, esta responsabilidad sólo queda limitada a quien, por medio de un tercero, haga colocar en una aeronave un artefacto o sustancia capaz de destruir la aeronave o de causarle daños, y a sus cómplices, y no se hace extensiva a las otras figuras que contiene el artículo.

Obligaciones de los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

Obligación de tomar medidas para prevenir la ejecución de estos delitos. Innovando respecto del anterior Convenio, el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil establece en su artículo 10 una obligación preventiva amplia, consistente en el deber de todos los Estados Parte de tomar, de acuerdo con el derecho internacional y sus propias leyes, todas las medidas que sean factibles para impedir la comisión de los delitos previstos en el artículo 1²⁷. En este caso no se trata de una obligación facultativa o una mera indicación, ni tampoco la obligación de sólo intervenir cuando la ejecución del ilícito ya ha comenzado, sino que es un mandato perentorio para que los Estados tomen todas las medidas que le sean posibles con el objeto de evitar que estos ilícitos lleguen a perpetrarse, las cuales obviamente van más allá de un atentado en particular, sino que, a nuestro juicio, incluyen todo el más amplio campo de la prevención. No obstante, echamos en falta una mayor especificación de la obligación, puesto que su cumplimiento queda entregado a la entera discrecionalidad del Estado contratante.

Obligación de suministrar información. El artículo 11 del Convenio establece la obligación para los Estados, que tengan razones para creer que se vaya a cometer alguno de los delitos previstos en el artículo 1, de suministrar, de acuerdo con su ley nacional, toda información pertinente de que disponga a los demás Estados que, en su opinión, sean los mencionados en el párrafo 1 del artículo 5.²⁸

Obligaciones en el ámbito represivo

En este ámbito el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil tiene muy pocas diferencias con el Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, siendo la mayoría de las obligaciones que establece casi idénticas.

Obligación de tipificar el delito en su legislación interna. Al igual que el Convenio de La Haya, este Convenio no establece perentoriamente la obligación para sus miembros de introducir en su legislación interna el tipo penal referido en el artículo 1, sino que se limita a exigir que estos ilícitos lleven aparejadas penas severas, sin determinar a qué tipo de penas se refiere ni cuál habrá de ser su magnitud mínima para ser considerada “severa”.²⁹ No obstante, como en el caso anterior, pensamos que la obligación de incorporar a la legislación interna los ilícitos del artículo 1º se encuentra implícita en la obligación de asignarles penas

²⁶ Ibid., art. 1 párrafo 2.

²⁷ Ibid., art. 10 párrafo 1.

²⁸ Ibid., art. 11

²⁹ Ibid., art. 3.

severas, toda vez que mal podría asignarse una pena a un hecho que previamente no ha sido calificado como delito.

Obligación de ejercer jurisdicción. Al igual que en el Convenio de La Haya, en el Convenio de Montreal también se establece para los Estados el mandato de asegurar su jurisdicción sobre los delitos una vez éstos han sido cometidos, señalándose cuatro situaciones en que el Estado tiene la obligación de hacerlo:

si el delito se comete en el territorio de tal Estado;

si el delito se comete contra o a bordo de una aeronave matriculada en tal Estado;

si la aeronave, a bordo de la cual se comete el delito, aterriza en su territorio con el presunto delincuente todavía a bordo;

si el delito se comete contra o a bordo de una aeronave dada en arrendamiento sin tripulación a una persona que en tal Estado tenga su oficina principal o, de no tener tal oficina, su residencia permanente.³⁰

Obligación de asegurar al delincuente y de notificar. En una disposición en todo igual al artículo 6 del Convenio de La Haya, el artículo 6 del Convenio de Montreal también establece la obligación para el Estado Parte en que se halle la persona del delincuente, de detenerlo o asegurar su presencia cuando las circunstancias así lo requieran, debiendo notificar tal detención al Estado de matrícula de la aeronave, al Estado mencionado en el artículo 4, párrafo 1 c), al Estado del que sea nacional el detenido y, si lo considera conveniente, a todos los demás Estados interesados.³¹

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

Como el Convenio de La Haya, el Convenio de Montreal también establece la obligación para sus miembros de prestar la mayor ayuda posible por lo que respecta a todo proceso penal relativo a los delitos del artículo 1. En todos los casos, la ley aplicable para la ejecución de una petición de ayuda será la ley del Estado requerido, salvo que existan acuerdos bilaterales o multilaterales respecto a la ayuda judicial en materia penal, caso en el cual habrá que estarse al tenor de éstos.

Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos

Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973, esta Convención tiene por objeto establecer un conjunto de normas sobre medidas para la prevención y el castigo de los delitos contra los agentes diplomáticos y otras personas internacionalmente protegidas, en vista de la grave amenaza al mantenimiento y fomento de relaciones amistosas y de la cooperación entre los Estados creada por la comisión de tales delitos³².

³⁰ *Ibíd.*, art. 5.

³¹ *Ibíd.*, art. 6.

³² "Resolución 3166 (XXVIII)", ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de 14 de diciembre de 1973.

Tipo penal

El artículo 2 de la Convención establece 5 figuras que los Estados Partes se obligan a incluir dentro de su legislación interna:

La comisión de un homicidio, secuestro u otro atentado contra la integridad física o la libertad de una persona internacionalmente protegida;

La comisión de un atentado violento contra los locales oficiales, la residencia particular o los medios de transporte de una persona internacionalmente protegida que pueda poner en peligro su integridad física o su libertad;

La amenaza de cometer tal atentado;

La tentativa de cometer tal atentado, y

La complicidad en tal atentado.³³

Como podemos observar, a diferencia de lo que ocurre en las dos Convenciones analizadas precedentemente, en este caso la necesidad de establecer una normativa internacional especial no está dada por la gravedad misma del hecho cometido ni por el lugar en que es cometido, sino por el sujeto pasivo del delito, la víctima que se busca afectar con el ilícito: una persona internacionalmente protegida, en virtud de su dignidad o del cargo que ocupa. ¿Quiénes son estas personas que requieren de una protección internacional especial? El artículo 1º de la Convención da la respuesta al señalar que se entenderá por personal internacionalmente protegido:

Un jefe de Estado, incluso cada uno de los miembros de un órgano colegiado cuando, de conformidad con la constitución respectiva, cumpla las funciones de jefe de Estado, un jefe de gobierno o un ministro de relaciones exteriores, siempre que tal persona se encuentre en un Estado extranjero, así como los miembros de su familia que lo acompañen;

Cualquier representante o funcionario de un Estado o cualquier funcionario u otro agente de una organización intergubernamental que, en el momento y en el lugar en que se cometa un delito contra él, sus locales oficiales, su residencia particular o sus medios de transporte, tenga derecho, conforme al derecho internacional, a una protección especial contra todo atentado a su persona, libertad o dignidad, así como los miembros de su familia que formen parte de su casa.

Resulta importante resaltar que en este caso la protección no alcanza sólo a la persona misma del dignatario que se protege, sino que ella se extiende incluso a las personas de su familia, aún cuando en ambas situaciones no se entiende “familia” de la misma forma. Así, en el caso de los jefes de gobierno a que se refiere la letra a) del párrafo 1 del artículo 1, la familia protegida es sólo la que acompaña a éste en el territorio extranjero; en cambio en el caso de cualquier representante o funcionario de un Estado o cualquier funcionario u otro agente de una organización intergubernamental que se encuentre internacionalmente protegido (situación en la que también se deberían entender comprendidos los anteriores sujetos cuando no se encuentren fuera del territorio de su Estado), por familia habrá de entenderse aquella que forma “parte de su casa”. Pensamos que en este último caso la determinación de la “familia” no queda lo suficientemente clara, toda vez que el Convenio no especifica si con ello se refiere sólo a los miembros del grupo familiar que viven bajo el mismo techo que el dignatario protegido o si, en cambio, también forman parte de su casa aquellos familiares de la línea más próxima, aún cuando no cohabiten con el sujeto

³³ “Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de diciembre de 1973.

protegido. Creemos que esta última debe ser la interpretación correcta de la norma, ya que los motivos para establecer una extensión de la protección en este supuesto arrancan del hecho que un atentado o amenaza efectuada sobre los familiares más directos del funcionario pueden presionarlo a tomar determinadas decisiones, que no adoptaría bajo otras circunstancias; es decir, la amenaza o la agresión a un familiar pueden servir de medio de extorsión al funcionario, y ésta se producirá no sólo si los afectados cohabitan con aquel, sino también en los casos que se trate de familiares directos que no vivan bajo el mismo techo, como podría ser la amenaza de asesinar a un padre o un hijo, aunque no vivan con él, de no dar determinada información o de tomar o no una determinada decisión.

Asimismo, la protección no sólo alcanza a la persona internacionalmente protegida y a su familia, sino también los locales oficiales, la residencia particular o los medios de transporte que utilice, cuando un atentado en contra de estos pueda poner en peligro su integridad física o su libertad.

Otro aspecto que consideramos importante resaltar del tipo penal establecido por el Convenio, es que en él no sólo se sancionan los delitos consumados, frustrados o que se han quedado en la mera tentativa, sino también es punible la sola amenaza de cometerlos, cuestión de suyo importante, puesto que en múltiples ocasiones, es justamente la amenaza uno de los medios más utilizados por grupos terroristas para amedrentar a un funcionario y someterlo a su voluntad.

Como en los casos anteriores, echamos en falta en esta norma la remisión a la existencia de una finalidad “terrorista” en la determinación del tipo, toda vez que el objeto de la protección, como señala uno de los considerandos de la Convención, es que los delitos contra los agentes diplomáticos y otras personas internacionalmente protegidas, al poner en peligro la seguridad de esas personas, crean una seria amenaza para el mantenimiento de relaciones internacionales normales, que son necesarias para la cooperación entre los Estados, cuestión que creemos no es del todo cierta tratándose de un delito común en el que no existe una finalidad política, y que por tanto debería ser tratado de acuerdo a las normas del derecho común.

Obligaciones para los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

De acuerdo al artículo 4 de la Convención, es una obligación de los Estados Partes el cooperar en la prevención de los delitos señalados en el artículo 2.³⁴ En particular, la norma manda a que éstos adopten todas las medidas factibles a fin de impedir que se prepare en sus respectivos territorios la comisión de tales delitos, tanto dentro como fuera de su territorio³⁵. Asimismo, los Estados también deben adoptar los mecanismos necesarios para agilizar el intercambio de información y coordinar la adopción de medidas administrativas y de otra índole, que sean necesarias para impedir que se cometan estos ilícitos.³⁶

Hay que destacar que las providencias que los Estados tomen para evitar la comisión de alguno de los delitos del artículo 2, en nada disminuyen la obligación que tienen, en virtud del Derecho internacional, de adoptar todas las medidas adecuadas para prevenir

³⁴ *Ibíd.*, art. 4.

³⁵ *Ibíd.*, art. 4 a)

³⁶ *Ibíd.*, art. 4 b)

otros atentados contra la persona, libertad o dignidad de una persona internacionalmente protegida, y que no se encuentren comprendidos en los supuestos del artículo 2.³⁷

Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. Como ya hemos visto, la primera obligación en el ámbito represivo que deriva para los Estados de la Convención se encuentra constituida por el mandato de incluir como delitos, dentro de su legislación interna, los ilícitos señalados por el artículo 2, los cuales deberán tener asignados penas adecuadas considerando el carácter grave de los mismos. Al igual que en los instrumentos tratados precedentemente, la norma nada dice respecto al tipo de sanción o su magnitud, quedando a discreción de los Estados su determinación.

Obligación de ejercer jurisdicción. El Estado Parte deberá disponer todo lo necesario para ejercer jurisdicción sobre cualquiera de los ilícitos del artículo 2, cuando:

el delito se haya cometido en el territorio de ese Estado o a bordo de un buque o aeronave matriculado en ese Estado;

el presunto culpable sea nacional de ese Estado;

el delito se haya cometido contra una persona internacionalmente protegida, según se define en el artículo 1, que disfrute de esa condición en virtud de las funciones que ejerza en nombre de dicho Estado.

Obligación de asegurar la persona del delincuente. El Estado en el cual se encuentre el presunto culpable de haber cometido alguno de los ilícitos sancionados por la Convención deberá adoptar todas las medidas adecuadas conforme a su legislación interna para asegurar su presencia a los fines de su proceso o extradición. En este caso la Convención no habla expresamente de la posibilidad de detener al sujeto, no obstante creemos que esta facultad se encuentra implícita en la obligación de aseguramiento.³⁸

Obligación de notificar. El Convenio impone a los Estados el deber de notificar en varias situaciones:

1. Cuando haya sido necesario asegurar la persona del delincuente para garantizar su comparecencia en juicio o su extradición. En este caso deberá notificar directamente, o a través del Secretario de Naciones Unidas:

Al Estado en cuyo territorio se haya cometido el delito;

Al Estado o los Estados de que sea nacional el presunto culpable o, si éste es apátrida, al Estado en cuyo territorio resida permanentemente;

Al Estado o los Estados de que sea nacional la persona internacionalmente protegida de que se trate o en cuyo nombre ejercía sus funciones;

A todos los demás Estados interesados, y

A la organización intergubernamental de la que sea funcionario o agente la persona internacionalmente protegida de que se trate.³⁹

2. Cuando el Estado Parte en el que haya tenido lugar la comisión de cualquiera de los delitos previstos en el artículo 2, tenga razones para creer que el presunto culpable ha

³⁷ *Ibid.*, art. 2, párrafo 3.

³⁸ *Ibid.*, art. 6, párrafo 1.

³⁹ *Ibid.*, art. 6, párrafo 1.

huido de su territorio, deberá comunicar a los demás Estados interesados, directamente o a través del Secretario General de las Naciones Unidas, todos los hechos pertinentes relativos al delito cometido y todos los datos de que disponga acerca de la identidad del presunto culpable.⁴⁰

3. Finalmente, el Estado Parte en el que se entable una acción penal contra el presunto culpable del delito deberá comunicar el resultado final de esa acción al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá la información a los demás Estados Partes.

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

En el artículo 10 de la Convención se establece la obligación para los contratantes de prestarse la mayor ayuda posible en lo que respecta a todo procedimiento penal relativo a los delitos previstos en el artículo 2, entre las cuales también se contempla el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder. Esto, sin perjuicio de las obligaciones de ayuda judicial mutua estipuladas por ellos en cualquier otro tratado.⁴¹

Convención Internacional contra la toma de rehenes

Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979 y entrada en vigor el 3 de junio de 1983, la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes tiene por finalidad perseguir el apoderamiento ilícito de una persona por otra con el objeto de obtener una determinada decisión de la autoridad.

El tipo penal

De acuerdo al artículo 1º de la Convención, comete el delito de toma de rehenes: Toda persona, y sus cómplices, que se apodere de otra o la detenga, o intente apoderarse de ella o detenerla, 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.⁴²

Como podemos observar, en este caso, a diferencia de lo que ocurría en los instrumentos anteriormente vistos, el tipo penal se encuentra compuesto por 2 elementos: uno objetivo, el hecho delictivo en si; y uno subjetivo, la finalidad buscada con el delito.

El elemento objetivo del tipo consiste en el apoderamiento o sustracción de una persona, llamada rehén, a quien se la amenaza de matarla, herirla o mantenerla detenida. Pero no basta con detener a uno o varios sujetos para configurar el delito de toma de rehenes, además es necesario que concurra un elemento subjetivo, o finalidad por parte de los captores: esto es, que dicho apoderamiento o sustracción sea realizado con el objetivo de obligar a un tercero (Estado, organismo internacional, persona natural o jurídica o un grupo de personas) a que haga o deje de hacer algo como condición para liberar al rehén.

⁴⁰ *Ibíd.*, art. 5, párrafo 1.

⁴¹ *Ibíd.*, art. 10.

⁴² , "Convención Internacional Contra la Toma de Rehenes", ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de diciembre de 1979, art. 1.

En este caso nos encontramos por primera vez, dentro del conjunto de instrumentos que regulan la lucha contra el terrorismo y que aluden a la llamada “finalidad terrorista” del delito, que es un elemento característico de las definiciones dadas para el fenómeno terrorista por la doctrina y por la normativa internacional más moderna, como la Convención Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo.

Consideramos importante destacar esto último, por cuanto las obligaciones derivadas de la Convención sólo serán aplicables en los casos en que exista esta finalidad terrorista por parte de los captores. De lo contrario, nos encontraremos sólo con un delito, común que debe regirse por las normas generales de Derecho Penal.

Obligaciones para los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

El artículo 4 de la Convención establece una obligación amplia para los Estados Parte de cooperar en la prevención de los delitos expresados en el artículo 1, en particular la norma se refiere a que los contratantes deberán adoptar todas las medidas factibles a fin de impedir que se prepare en sus respectivos territorios la comisión de tales delitos, tanto dentro como fuera de ellos, en particular medidas para prohibir en los mismos las actividades ilegales de personas, grupos u organizaciones que alienten, instiguen, organicen o cometan actos de toma de rehenes. Asimismo, también se obliga a los contratantes a intercambiar información y coordinar la adopción de medidas administrativas y de otra índole, según proceda, para impedir que se cometan esos delitos⁴³.

Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. De acuerdo al artículo 2 de la Convención los Estados deben establecer para los delitos de toma de rehenes penas adecuadas que tengan en consideración el carácter grave de los mismos. Como en los casos anteriores, en nuestra opinión esta obligación de establecer una pena, lleva implícita la de tipificar el delito dentro del ordenamiento interno, sea directamente o por remisión al texto de la Convención.

Obligación de ejercer jurisdicción. El Estado parte debe asegurar el ejercicio de su jurisdicción sobre los hechos que configuren el tipo expresado en el artículo 1 de la Convención, cuando estos se cometan:

- en su territorio o a bordo de un barco o de una aeronave matriculados en ese Estado;
- por sus nacionales, o por personas apátridas que residan habitualmente en su territorio, si en este último caso, ese Estado lo considera apropiado;
- con el fin de obligar a ese Estado a una acción u omisión; o
- respecto de un rehén que sea nacional de ese Estado, si este último lo considera apropiado.⁴⁴

Obligación de asegurar al presunto delincuente y notificar. Cuando el presunto delincuente se encuentre en el territorio de un Estado parte, éste deberá, de acuerdo a las circunstancias del caso, detenerlo o asegurar de otro modo su presencia por el período que sea necesario a fin de permitir la iniciación de un procedimiento penal o

⁴³ *Ibíd.*, art. 4.

⁴⁴ *Ibíd.*, art. 5.

de extradición.⁴⁵ Asimismo, ese Estado Parte deberá proceder inmediatamente a una investigación preliminar de los hechos.

En caso de que el Estado tome alguna de las medidas precedentes, deberá notificarlo inmediatamente, de manera directa o a través del Secretario General de Naciones Unidas:

al Estado en cuyo territorio se haya cometido el delito;

al Estado contra el cual haya sido dirigida o intentada la coacción;

al Estado del que sea nacional la persona natural o jurídica contra la cual haya sido dirigida o intentada la coacción;

al Estado del cual sea nacional el rehén o en cuyo territorio tenga su residencia habitual;

al Estado del cual sea nacional el presunto delincuente o, si éste es apátrida, al Estado en cuyo territorio tenga su residencia habitual;

a la organización internacional intergubernamental contra la cual se haya dirigido intentado la coacción;

a todos los demás Estados interesados.⁴⁶

Igualmente, el Estado Parte en que se ejerza una acción penal contra el presunto delincuente deberá notificar, de conformidad con su legislación, el resultado final de ésta al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá la información a los demás Estados interesados y a las organizaciones internacionales intergubernamentales pertinentes.⁴⁷

Obligación de aliviar la situación del rehén. Finalmente, el artículo 3 de la Convención obliga al Estado Parte en que el delincuente tenga detenido al rehén a que adopte todas las medidas que considere apropiadas para aliviar la situación de éste, en particular para asegurar su liberación, y, una vez que haya sido liberado, para facilitar, cuando proceda, su salida del país.⁴⁸

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

Como en el resto de los instrumentos vistos, el artículo 11 dispone que los Estados Parte en la Convención deberán prestarse la mayor ayuda posible en relación con todo proceso penal respecto de los delitos previstos en el artículo 1, incluso el suministro de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder. Esto, sin perjuicio de las obligaciones de ayuda judicial mutua estipuladas en cualquier otro tratado.⁴⁹

Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares

⁴⁵ *Ibíd.*, art. 6.

⁴⁶ *Ibíd.*, art. 6.

⁴⁷ *Ibíd.*, art. 7.

⁴⁸ *Ibíd.*, art. 3.

⁴⁹ *Ibíd.*, art. 11.

Aprobada en Viena el 3 de marzo de 1980, la Convención sobre la Protección Física de los materiales nucleares tiene por misión regular variados aspectos relacionados con la utilización de materiales nucleares con fines pacíficos, sea respecto de su transporte internacional, sea de su uso, almacenamiento y transporte a nivel nacional.⁵⁰

A sus efectos, por material nuclear deberá entenderse: “el plutonio, excepto aquel cuyo contenido en el isótopo plutonio-238 exceda del 80%, el uranio-233, el uranio enriquecido en los isótopos 235 ó 233, el uranio que contenga la mezcla de isótopos presentes en su estado natural, pero no en forma de mineral o de residuos de mineral, y cualquier material que contenga uno o varios de los materiales citados”⁵¹.

En lo que respecta a la materia objeto de nuestro estudio, este Convenio contiene varias disposiciones referidas a ilícitos cometidos en el curso del uso de materiales nucleares con fines pacíficos, los cuales se consideran como delitos terroristas y como tales son perseguidos.

El tipo penal

El artículo 7 de la Convención obliga a los Estados partes a sancionar numerosas figuras delictivas:

recibir, poseer, usar, transferir, alterar, evacuar o dispersar materiales nucleares sin autorización legal, si tal acto causa, o es probable que cause, la muerte o lesiones graves a una persona o daños materiales sustanciales;

el hurto o robo de materiales nucleares;

la malversación de materiales nucleares o su obtención mediante fraude;

la exacción de materiales nucleares mediante amenaza o uso de violencia o mediante cualquier otra forma de intimidación;

la amenaza de:

i. utilizar materiales nucleares para causar la muerte o lesiones graves a una persona o daños materiales sustanciales;

ii. cometer uno de los delitos mencionados en el apartado b) a fin de obligar a una persona física o jurídica, a una organización internacional o a un Estado a hacer algo o a abstenerse de hacer algo;

Una tentativa de cometer uno de los delitos mencionados en los apartados a), b) o c), y participar en cualquiera de los delitos mencionados en los apartados a) a f).⁵²

La mayoría de los ilícitos sancionados por la Convención requieren para configurarse únicamente de la concurrencia del hecho objetivo descrito en el tipo. Sólo en el supuesto de la letra e).ii encontramos presente además el concurso de un requisito subjetivo, que configura la intencionalidad terrorista, cual es la de amenazar con el hurto o robo de materiales nucleares a fin de obligar a una persona física o jurídica, a una organización internacional o a un Estado a hacer algo o a abstenerse de hacer algo. En este caso,

⁵⁰ “Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de marzo de 1980.

⁵¹ *Ibid.*, a) art. 1.

⁵² *Ibid.*, art. 7.

si la amenaza de hurto o robo no va acompañada además de la intención de obtener un determinado comportamiento de la persona amenazada, no se cumplirán todos los requisitos del tipo, y por tanto el delito no llegará a configurarse.

Obligaciones para los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

Aún cuando en el articulado de la Convención no constan obligaciones específicas en torno a la prevención de que se cometa alguno de los ilícitos señalados en el artículo 7, pensamos que en este aspecto son aplicables todas las disposiciones establecidas en el Anexo I de la Convención, por cuanto, aunque ellas se refieren en general a la protección física del material nuclear, particularmente en lo que dice relación con los resguardos técnicos que se deben cumplir en su manipulación y transporte, todas las medidas allí señaladas buscan, a su vez, garantizar la seguridad de este material, más allá de su manipulación técnica, debiendo en todos los casos los Estados resguardar que a éste no tenga acceso personal no autorizado que pueda hacer un uso criminal de él.

Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. Como en todos los instrumentos que hemos visto, en este también se establece para los Estados la obligación de considerar punibles todos los ilícitos contenidos en el artículo 7, debiendo a su respecto establecer penas cuya magnitud esté acorde con la gravedad de los delitos sancionados.⁵³

Obligación de ejercer jurisdicción. Un Estado Parte se encuentra en la obligación de tomar todas las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los ilícitos enunciados en el artículo 7 cuando el delito ha sido cometido en el territorio de ese Estado o a bordo de un buque o aeronave matriculado en ese Estado, y cuando el presunto delincuente es nacional de ese Estado.⁵⁴

Obligación de asegurar al delincuente y notificar. Como en los otros instrumentos, el Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto responsable de alguno de los delitos señalados en el artículo 7 deberá, cuando las circunstancias así lo ameriten, tomar las medidas apropiadas, inclusive la detención, de acuerdo con su legislación nacional, para asegurar la presencia de éste a efectos de su procesamiento o extradición. Estas medidas deberán ser inmediatamente notificadas a los Estados que tienen derecho a ejercer jurisdicción sobre el individuo de acuerdo al artículo 8, y a los demás Estados interesados cuando ello proceda.

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

Según señala el artículo 13, los Estados Parte se encuentran obligados a prestarse la mayor ayuda posible en lo que respecta a todo procedimiento penal relativo a los delitos previstos en el artículo 7, inclusive el suministro de las pruebas necesarias para el procedimiento que obren en su poder. La ley del Estado requerido se aplicará en todos los casos, ello sin perjuicio de las obligaciones que se deriven de cualquier otro tratado bilateral o multilateral

⁵³ *Ibid.*, art. 7

⁵⁴ *Ibid.*, art. 8

que regule o pueda regular, en todo o en parte, lo relativo a la ayuda mutua en materia penal.⁵⁵

Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima

Firmado en Roma el 10 de marzo de 1988, este Convenio está destinado a servir de marco en la represión de las actividades terroristas cometidas a bordo de buques, para lo cual establece un régimen jurídico aplicable a los actos perpetrados contra la navegación marítima internacional parecido a los regímenes establecidos respecto de la aviación internacional.

El tipo penal

El artículo 2 del Convenio establece 7 ilícitos que los Estados Parte se encuentran en la obligación de perseguir:

apoderarse de un buque o ejercer el control del mismo mediante violencia, amenaza de violencia o cualquier otra forma de intimidación;

realizar algún acto de violencia contra una persona que se halle a bordo de un buque, si dicho acto puede poner en peligro la navegación segura de ese buque;

destruir o causar daños a un buque o a su carga que puedan poner en peligro la navegación segura de ese buque; o

colocar o hacer colocar en un buque, por cualquier medio, un artefacto o una sustancia que puedan destruir el buque, o causar daños al buque o a su carga que ponga o puedan poner en peligro la navegación segura del buque;

destruir o causar daños importantes en las instalaciones y servicios de navegación marítima o entorpecer gravemente su funcionamiento, si cualquiera de tales actos puede poner en peligro la navegación segura de un buque;

difundir información a sabiendas de que es falsa, poniendo así en peligro la navegación segura de un buque;

lesionar o matar a cualquier persona, en relación con la comisión o la tentativa de comisión de cualquiera de los delitos enunciados en las letras a) a f).⁵⁶

En todos estos casos, por buque habrá de entenderse toda nave del tipo que sea, no sujeta de manera permanente al fondo marino, incluidos los vehículos de sustentación dinámica, sumergibles o cualquier otro artefacto flotante.⁵⁷ Quedan excluidos, a efectos del Convenio, los buques de guerra los buques de propiedad de un Estado, o utilizados por

⁵⁵ *Ibíd.*, art. 13.

⁵⁶ “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de diciembre de 1988, art. 3.

⁵⁷ *Ibíd.*, art. 1.

éste, cuando estén destinados a servir como unidades navales auxiliares o a fines de índole aduanera o policial y los buques que hayan sido retirados de la navegación o desarmados.⁵⁸

Como vemos, la Convención no incluye la finalidad terrorista entre los requisitos de los diferentes tipos contemplados, por tanto bastará con la sola realización de alguno de los hechos descritos por el artículo 2 para caer bajo el ámbito de aplicación de este instrumento; siempre y cuando estos hechos sean cometidos de manera ilícita e intencionada. Ahora bien, la regla general sufre una excepción tratándose del caso en que el delito consista en la amenaza de cometer alguno de los ilícitos enunciados en las letras b), c) y e) del párrafo 1 del artículo 3, por cuanto en esta situación se exige para configurar la figura punible no sólo la realización del hecho (en este caso la amenaza), sino que él debe ir acompañado de un fin terrorista: obligar a una persona física o jurídica a ejecutar un acto o a abstenerse de ejecutarlo.⁵⁹

En cuanto al sujeto activo, la Convención no sólo sanciona al autor material de las conductas por ella penadas, sino también a quien induzca a cometer cualquiera de estos delitos (figura que incluye al autor intelectual) y a los cómplices. Del mismo modo, es punible para la Convención tanto el delito consumado como la mera tentativa.

Obligaciones para los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

Es obligación de los Estados Parte cooperar en la prevención de los delitos enunciados en el artículo 3, debiendo adoptar todas las medidas que sean conducentes a impedir que en su territorio se prepare la comisión de alguno de estos ilícitos, aún cuando estos vayan a perpetrarse fuera de sus fronteras. Además, los Estados tienen la obligación de intercambiar información entre sí y deberán, a su vez, coordinar todas las medidas administrativas o de otra índole que sean necesarias para impedir que se cometa cualquiera de estos delitos.⁶⁰

Finalmente, todo Estado Parte que tenga razones para creer que se va a cometer uno de los delitos enunciados en el artículo 3, deberá suministrar prontamente toda la información pertinente de que disponga a los Estados que, a su juicio, puedan establecer jurisdicción de conformidad con el artículo 7.

Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. El artículo 5 del Convenio obliga a los Estados a establecer penas adecuadas para cada uno de los delitos contenidos en el artículo 3, que sean proporcionales a la gravedad de los hechos de que se trata. Esta obligación incluye la de incorporar estas figuras delictivas a la legislación nacional, sea directamente o por remisión al contenido de la Convención.⁶¹

Obligación de ejercer jurisdicción. Los Estados partes tienen el deber de asegurar el ejercicio de su jurisdicción respecto de todo hecho que pueda ser constitutivo de alguno

⁵⁸ *Ibíd.*, art. 2.

⁵⁹ *Ibíd.*, art. 3, párrafo 2.

⁶⁰ *Ibíd.*, art. 13.

⁶¹ *Ibíd.*, art. 5

de los delitos previstos en el Convenio, cuando éstos sean cometidos: contra un buque o a bordo de un buque que en el momento en que se cometa el delito enarbole el pabellón de ese Estado; o en el territorio de ese Estado, incluido su mar territorial; o por un nacional de dicho Estado.⁶²

Además, los Estados podrán ejercer jurisdicción (aun cuando no es obligatorio hacerlo), respecto de cualquiera de estos delitos cuando sea cometido por una persona apátrida cuya residencia habitual se halle en ese Estado; o un nacional de ese Estado resulte aprehendido, amenazado, lesionado o muerto durante la comisión del delito; o el delito sea cometido en un intento de obligar a ese Estado a hacer o no hacer alguna cosa.⁶³

Obligación de asegurar al delincuente. En los casos en que el Estado en cuyo territorio se encuentra el delincuente, o el sospechoso de serlo, considere que las circunstancias así lo ameritan, debe proceder, de conformidad con su ordenamiento interno, a la detención del sujeto o deberá tomar otras medidas necesarias para asegurar su presencia durante el tiempo que sea necesario, a fin de permitir la tramitación de un procedimiento penal o de extradición. En estos casos, el Estado que tome las medidas deberá proceder inmediatamente a una investigación preliminar de los hechos, con arreglo a su propia legislación.⁶⁴

Obligación de notificar. Se encuentran en el deber de notificar en virtud del Convenio:

El Estado que haya hecho ejercicio de jurisdicción en los casos establecidos en el párrafo 2 del artículo 6. En este caso la comunicación deberá dirigirse al Secretario General de la Organización Marítima Internacional. Igual cosa deberá hacer en caso de declinar con posterioridad este ejercicio de jurisdicción.⁶⁵

El Estado en cuyo territorio se encuentre el delincuente, cuando ejerza sobre él medidas para asegurar su comparecencia en juicio o proceder a su extradición. En este caso la notificación deberá hacerse, sin demora, a los Estados que hayan establecido jurisdicción de conformidad con el párrafo 1 del artículo 6 y, si lo considera conveniente, a todos los demás Estados interesados. Asimismo, en los casos en que este Estado proceda a la investigación preliminar prevista en el párrafo 2 del artículo 7 deberá comunicar sin dilación los resultados de ésta a los Estados antes mencionados e indicará si se propone ejercer su jurisdicción.⁶⁶

Finalmente, cada Estado parte deberá notificar al Secretario General de la Organización Marítima Internacional, sin demora, y en conformidad a su ordenamiento interno cualquier información pertinente que tenga en su poder referente a las circunstancias del delito; las medidas tomadas conforme al párrafo 2 del artículo 13; las medidas tomadas en relación con el delincuente o el presunto delincuente y, especialmente, el resultado de todo procedimiento de extradición u otro procedimiento judicial. Además, cuando algún Estado parte entable una acción penal en contra del presunto delincuente también deberá hacer saber el resultado final de ésta al Secretario General del antedicho organismo.⁶⁷

⁶² Ibid., art. 6 párrafo 1.

⁶³ Ibid., art. 6 párrafo 2.

⁶⁴ Ibid., art. 7

⁶⁵ Ibid., art. 6, párrafo 3.

⁶⁶ Ibid., art. 7, párrafo 5.

⁶⁷ Ibid., art. 15.

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

Además de la obligación de cooperar en la prevención de cualquiera de los delitos establecidos en la Convención a que hace referencia el artículo 13, los Estados también deben prestar toda la colaboración posible en lo que respecta a cualquier procedimiento penal relativo a estos delitos, incluyendo el auxilio para la obtención de pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder. Esta obligación deberán cumplirla de conformidad con los tratados de auxilio judicial recíproco que existan entre ellos. En ausencia de dichos tratados, los Estados Partes habrán de prestar su cooperación de conformidad con su legislación interna.

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, este Protocolo, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, obliga a los Estados que forman parte de él a procesar o extraditar a las personas acusadas de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima en una plataforma fija, definida ésta como una isla artificial, instalación o estructura permanentemente anclada al suelo del mar con el propósito de explotación o exploración de recursos o para otros propósitos económicos.⁶⁸

El tipo penal

De acuerdo a este instrumento es delito el llevar a cabo, ilícita e intencionalmente, cualquiera de los siguientes actos:

apoderarse de una plataforma fija o ejercer el control de la misma mediante violencia, amenaza de violencia o cualquier otra forma de intimidación

realizar algún acto de violencia contra una persona que se halle a bordo de una plataforma fija, si dicho acto puede poner en peligro la seguridad de ésta;

destruir una plataforma fija o causar daños a la misma que puedan poner en peligro su seguridad;

colocar o hacer colocar en una plataforma fija, por cualquier medio, un artefacto o una sustancia que pueda destruir esa plataforma fija o pueda poner en peligro su seguridad;

lesionar o matar a cualquier persona, en relación con la comisión o la tentativa de comisión de cualquiera de los delitos enunciados en las letras a) y b).

intentar cometer cualquiera de los ilícitos precedentes; y

inducir a cometer cualquiera de los delitos señalados en las letras a) a e); perpetrados por cualquier persona, o ser de otro modo cómplice de la persona que comete tal delito; y

⁶⁸ "Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas Emplazadas en la Plataforma Continental", ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de marzo de 1988, art. 1, párrafo 3.

amenazar con cometer, formulando o no una condición, de conformidad con la legislación interna, con ánimo de obligar a una persona física o jurídica a ejecutar un acto o abstenerse de ejecutarlo, cualquiera de los delitos enunciados en los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 2, si la amenaza puede poner en peligro la seguridad de la plataforma fija de que se trate.⁶⁹

La finalidad terrorista en estos casos sólo se exige en la situación descrita en la letra h), es decir, cuando se amenace con realizar algún acto de violencia física contra una persona que se halle en una plataforma fija, o cuando se amenace con destruir una plataforma fija o causar daños a la misma que puedan poner en peligro su seguridad. En esta situación además de la amenaza se exige que ésta vaya dirigida con el fin de obligar a una persona física a ejecutar un acto o abstenerse de ejecutarlo. En los demás casos no se requiere ningún elemento subjetivo para configurar el delito, basta con la sola realización del hecho.

Es importante señalar que en el caso de comisión de cualquiera de estos delitos se les aplica, además del articulado propio del Protocolo, las disposiciones de los artículos 5 y 7 y de los artículos 10 a 16 del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima.⁷⁰

Obligaciones para los Estados

Obligación de asegurar jurisdicción y notificar. Además de las obligaciones derivadas de la extensión que respecto del Protocolo se hace de las normas del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, cuyas disposiciones estudiamos en el apartado anterior, en el articulado propio de este instrumento se establecen dos obligaciones: asegurar la jurisdicción y notificar.

En el primer caso, el Protocolo señala que todos los Estados Parte deberán tomar las medidas necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos enunciados en el artículo 2 cuando el delito sea cometido:

contra una plataforma fija o a bordo de ésta, mientras se encuentre emplazada en la plataforma continental de ese Estado; o

por un nacional de ese Estado.

Asimismo, este instrumento le entrega a los Estados Parte la facultad de establecer su jurisdicción (sin que sea obligatorio hacerlo) respecto de cualquiera de tales delitos cuando:

sea cometido por una persona apátrida cuya residencia habitual se halle en ese Estado;

un nacional de ese Estado resulte aprehendido, amenazado, lesionado o muerto durante la comisión del delito, o

sea cometido en un intento de obligar a ese Estado a hacer o no hacer alguna cosa

En los casos en que un Estado decida establecer jurisdicción sobre cualquiera de los delitos enunciados en el Protocolo, entonces nace para éste la obligación de notificar a la brevedad este hecho al Secretario General de la Organización Marítima Internacional. Igual deber tiene en caso de que por cualquier motivo con posterioridad decida declinar el ejercicio de la jurisdicción.⁷¹

⁶⁹ *Ibíd.*, art. 2

⁷⁰ *Ibíd.*, art. 1.

⁷¹ *Ibíd.*, art. 3.

Convenio sobre la Marcación de Explosivos Plásticos para los Fines de Detección.

Este Convenio, fue firmado en Montreal el 1º de marzo de 1991, atendiendo a la preocupación por el hecho de que numerosos atentados terroristas son cometidos mediante el uso de explosivos plásticos. Tiene por finalidad establecer normas mínimas que los Estados deben cumplir en el manejo y traslado de los explosivos, siendo su objetivo central frenar el uso de los explosivos plásticos sin etiquetar o que no se pueden detectar.

El Convenio no contempla en sí ninguna figura delictiva específica que los Estados deban incorporar a su legislación, sino sólo establece determinadas obligaciones que estos deben cumplir. En general dichas obligaciones son:

Adoptar las medidas eficaces para prohibir e impedir que en su territorio se fabriquen explosivos sin marcar

Adoptar las medidas necesarias para impedir que entren o salgan de su territorio explosivos sin marcar

Tomar las medidas para un estricto control de todos los explosivos sin marcar que hayan fabricado en su territorio o hayan entrado a él antes de la entrada en vigor del Convenio, a fines de impedir su apoderamiento y uso con fines incompatibles con los expresados en el Convenio.

Tomar las medidas para destruir o consumir con fines no incompatibles con los del Convenio todo explosivo plástico que existiera en su territorio antes de la entrada en vigor de éste, incluidos aquellos que se encuentren en manos de las autoridades del Estado que desempeñen funciones militares o policiales, salvo que se encuentren incorporados en los artefactos militares que sean debidamente autorizados.

8. Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas

Adoptado en Nueva York en 1997, este Convenio tiene por finalidad hacer frente a una de las formas de terrorismo más extendida en el mundo, la cometida con bombas y otros artefactos explosivos mortíferos. A través de él lo que se busca es homogeneizar las distintas legislaciones sobre la materia, para lo cual se establecen varias figuras delictivas que los Estados se encuentran en la obligación de incluir dentro de sus legislaciones.

8.1 Tipo penal:

La Convención declara punibles las siguientes figuras delictivas:

Colocar, arrojar o detonar un artefacto explosivo u otro artefacto mortífero, de manera ilícita e intencional, en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o gubernamental, una red de transporte público o una instalación de infraestructura, con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o para causar una destrucción significativa de alguno de esos lugares que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico.

Tratar de cometer cualquiera de los actos señalados en el apartado anterior.

Participar como cómplice en la comisión de alguno de los actos enunciados en la letra a).

Organizar o dirigir la comisión de alguno de los delitos señalados en la letra a), aún cuando no se participe directamente en los hechos.

Contribuir de algún modo a la comisión de uno o más de los delitos señalados en la letra a), que sea realizado por un grupo de personas que actúe con un propósito común. En este caso la Convención exige para configurar el delito que la contribución sea hecha de manera intencional y con el propósito manifiesto de colaborar con los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el o los delitos de que se trate.⁷²

8.2 Obligaciones para los Estados

Obligaciones en el ámbito preventivo

Pese a la gravedad de los hechos sancionados por esta Convención, ella no posee norma alguna que obligue a los Estados a tomar medidas que tengan por objeto prevenir la comisión de estos delitos, cuestión que consideramos un error, por cuanto más que reprimir estos actos frente al terrorismo es necesaria una acción conjunta de los Estados que busque evitar que ellos lleguen a cometerse, con mayor razón cuánto que los ataques perpetrados mediante artefactos explosivos habitualmente cobran la vida de muchas personas, siendo la reparación imposible, por más medidas que a posteriori se tomen para reprimir a quienes han cometido estos hechos.

Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. Como ya hemos señalado, el Convenio exige expresamente que los Estados Parte tipifiquen dentro de su legislación los delitos establecidos en el artículo 2, debiendo además asignarles penas adecuadas, que guarden relación con la gravedad de los delitos que se busca perseguir.⁷³

Además este instrumento agrega que los Estados Parte deberán tomar todas las medidas necesarias, incluida la adopción de legislación interna, con el objeto de que los actos criminales comprendidos en el ámbito del Convenio, en particular los que obedezcan a la intención o el propósito de crear un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinadas personas, no puedan justificarse en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar y sean sancionados con penas acordes a su gravedad.⁷⁴

Obligación de establecer jurisdicción. Los Estados Parte se encuentran en la obligación de ejercer jurisdicción respecto a cualquiera de los delitos enunciados en el artículo 2, cuando ellos sean cometidos:

En el territorio de ese Estado; o

⁷² “Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de diciembre de 1997, art. 2.

⁷³ *Ibíd.*, art. 4.

⁷⁴ *Ibíd.*, art. 5.

A bordo de un buque que enarbole el pabellón de ese Estado o de una aeronave matriculada de conformidad con la legislación de ese Estado en el momento de la comisión del delito; o

Por un nacional de ese Estado.⁷⁵

Asimismo, también se faculta a los Estados para que, si lo consideran necesario, puedan ejercer jurisdicción respecto de estos delitos cuando ellos:

Sean cometidos contra un nacional de ese Estado;

Sean cometidos en o contra una instalación pública o gubernamental en el extranjero, incluso una embajada u otro local diplomático o consular de ese Estado;

Sean cometidos por un apátrida que tenga residencia habitual en el territorio de ese Estado;

Sean cometidos con el propósito de obligar a ese Estado a realizar o abstenerse de realizar un determinado acto;

Sean cometidos a bordo de una aeronave que sea explotada por el gobierno de ese Estado.⁷⁶

Obligación de asegurar al delincuente e investigar. Como sucede con los instrumentos antes estudiados, en esta Convención también se exige a los Estados en cuyo territorio se encuentre el delincuente o el posible responsable de haber cometido alguno de los delitos enunciados en el artículo 2, de asegurar su presencia a efectos de su enjuiciamiento o extradición, debiendo tomar para ello todas las medidas que sean necesarias de acuerdo a las circunstancias de cada caso.⁷⁷

Del mismo modo, todo Estado Parte que reciba información que indique que en su territorio puede encontrarse el culpable, o presunto culpable, de un delito enunciado en el artículo 2, deberá tomar inmediatamente las medidas que sean necesarias de conformidad con su legislación nacional para investigar los hechos comprendidos en esa información.⁷⁸

Obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional

Los Estados Parte en el Convenio se encuentran obligados a prestarse toda la ayuda posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos enunciados en el artículo 2, incluso respecto de la obtención de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder. Para ello, deberán ajustarse a todo tratado o acuerdo de asistencia judicial recíproca que exista entre ellos, y de no existir ninguno, a lo que diga su legislación interna.⁷⁹

Finalmente el artículo 11 agrega que a los fines de la extradición o de la asistencia judicial recíproca ninguno de los delitos contemplados por la Convención se considerará delito político, delito conexo a un delito político inspirado en motivos políticos. En consecuencia, no podrá rechazarse una solicitud de extradición o de asistencia judicial recíproca formulada en relación con un delito de ese carácter por la única razón de que

⁷⁵ *Ibíd.*, art. 6, párrafo 1.

⁷⁶ *Ibíd.*, art. 6, párrafo 2.

⁷⁷ *Ibíd.*, art. 7, párrafo 2.

⁷⁸ *Ibíd.*, art. 12. ⁷⁹ *Ibíd.*, art. 10.

se refiere a un delito político, un delito conexo a un delito político o un delito inspirado en motivos políticos.⁸⁰

9. El Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo

Surgido a instancia de una iniciativa francesa presentada a la Naciones Unidas en 1998, el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo fue adoptado por la ONU en diciembre de 1999. En este instrumento se establecen, en términos generales, 3 obligaciones básicas para los Estados que lo suscriban:

Tipificar el delito de financiación del terrorismo en su legislación penal interna;

Cooperar ampliamente con otros Estados parte y prestarles asistencia jurídica en los asuntos relacionados con el Convenio; y

Establecer ciertos requisitos sobre la función de las instituciones financieras para la detección y presentación de pruebas del financiamiento de actos terroristas.⁸¹

9.1 El tipo penal

La conducta delictiva que en virtud del Convenio los Estados se comprometen a tipificar dentro de sus legislaciones internas es la *financiación del terrorismo*, la cual puede ser definida como el ilícito en que incurre una persona cuando por el medio que fuere, directa o indirectamente, ilícita y deliberadamente, provea o recolecte fondos con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer un acto que sea considerado terrorista a los efectos del Convenio⁸².

Para determinar qué es un acto terrorista el Convenio da dos reglas:

En la primera de ellas, por remisión considera terrorista cualquiera de los actos contemplados en alguno de los nueve instrumentos sobre represión del terrorismo que son enunciados en el Anexo del Convenio. Dichos instrumentos son:

Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970.

Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971.

Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973.

⁸⁰ Ibid., art. 11.

⁸¹ "Represión del Financiamiento del Terrorismo. Manual para la Redacción de Leyes", FONDO MONETARIO INTERNACIONAL, Departamento Jurídico del Fondo Monetario Internacional, 2003, p. 6.

⁸² "Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo", ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de diciembre de 1999.

Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979.

Convención sobre la protección física de los materiales nucleares, aprobada en Viena el 3 de marzo de 1980.

Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten 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 para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, firmado en Roma el 10 de marzo de 1988.

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 Internacional 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.

Ahora bien, el Convenio permite a un Estado Parte excluir un tratado de la lista, pero sólo si no se ha adherido a él. La exclusión cesa cuando el Estado Parte se adhiere al tratado. Asimismo, si un Estado Parte se retira de una de las convenciones enumeradas, puede excluirla de la lista de tratados aplicables en virtud del Convenio.⁸³

La segunda regla para determinar los actos terroristas, cuyo financiamiento el Convenio reprime, se encuentra configurada por una norma de carácter amplio que contiene el artículo 2º y a partir de la cual es posible definir el acto terrorista, en términos generales, como cualquier acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.⁸⁴ Es decir, será acto terrorista, aún cuando no se encuentre contemplado en ninguna de los instrumentos sobre la materia, cualquier hecho que reúna copulativamente los 2 requisitos exigidos por el artículo del Convenio:

El elemento objetivo: que exige al hecho tener por destino causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado. En este caso, a nuestro juicio, basta con que el hecho busque producir este daño a las personas enumeradas, sin necesidad de que la muerte o las lesiones lleguen efectivamente a producirse, y sin importar tampoco si el medio era o no idóneo para conseguir el fin perseguido

Además, también se exige la concurrencia de un elemento subjetivo: que su propósito sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar un acto. Si el hecho cometido no busca esta finalidad "política", se tratará entonces de un simple delito común y no de un acto terrorista, independientemente del daño causado por el hecho en sí.

9.1 Obligaciones para los Estados

⁸³ Ídem.

⁸⁴ Ídem.

A) Obligaciones en el ámbito preventivo

Las obligaciones que establece el Convenio en esta materia no poseen todas el mismo carácter, por cuanto aunque la obligación general de cooperar en la prevención de los delitos comprendidos por el Convenio es ineludible, debiendo para ello tomar el Estado todas las medidas practicables posibles, a su vez también contiene otras que son facultativas para los Estados Parte, o meras recomendaciones.

Obligaciones ineludibles para los Estados:

De acuerdo al primer párrafo del artículo 18 del Convenio, es ineludible para los Estados la obligación de cooperar en la prevención de cualquiera de los delitos de financiación del terrorismo contemplados por el artículo 2º, para lo cual deben tomar todas las medidas que sean posibles para ello, incluidas las adecuaciones legislativas correspondientes, con el objeto de impedir que en su territorio se prepare la comisión de cualquiera de estos delitos, aún cuando él no vaya a perpetrarse en este mismo Estado sino en otro.⁸⁵

Además, estas medidas también comprenden aquellas destinadas a prohibir en sus territorios las actividades ilegales de personas y organizaciones que promuevan, instiguen, organicen o cometan a sabiendas cualquiera de los delitos enunciados en el artículo 2º⁸⁶ y que exijan que las instituciones financieras y otras profesiones que intervengan en las transacciones financieras utilicen las medidas más eficientes de que dispongan para la identificación de sus clientes habituales u ocasionales, así como de los clientes en cuyo interés se abran cuentas, y presten atención especial a transacciones inusuales o sospechosas y reporten transacciones que se sospeche provengan de una actividad delictiva.⁸⁷

Obligaciones facultativas o recomendaciones

A fin de cumplir con las anteriores obligaciones el Convenio contiene además ciertas medidas cuya implementación no es perentoria para los Estados, sino que sólo está obligado a considerarlas, siendo facultativo para ellos adoptarlas o no. Dichas recomendaciones dicen relación con:

Prohibir la apertura de cuentas cuyos titulares o beneficiarios no estén ni puedan ser identificados, así como velar por que esas instituciones verifiquen la identidad de los titulares reales de esas transacciones,⁸⁸

Con respecto a la identificación de personas jurídicas, exigir a las instituciones financieras que adopten medidas para verificar la existencia jurídica y la estructura del cliente;⁸⁹

⁸⁵ *Ibíd.* Artículo 18, párrafo 1º.

⁸⁶ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 a)

⁸⁷ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 b)

⁸⁸ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 a.i)

⁸⁹ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 a.ii)

Imponer a las instituciones financieras la obligación de reportar con prontitud toda transacción compleja, de magnitud inusual y todas las pautas inusuales de transacciones que no tengan, al parecer, una finalidad económica u obviamente lícita;⁹⁰

Exigir a las instituciones financieras que conserven, por lo menos durante cinco años, todos los documentos necesarios sobre las transacciones efectuadas, tanto nacionales como internacionales.⁹¹

Adoptar medidas de supervisión para las agencias de transferencia de dinero, que incluyan, por ejemplo, el establecimiento de un sistema de licencias;⁹²

Aplicar medidas viables a fin de descubrir o vigilar el transporte transfronterizo de dinero e instrumentos negociables al portador, sujetas a salvaguardias estrictas que garanticen una utilización adecuada de la información y sin que ello obstaculice la libre circulación de capitales.⁹³

B) Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. En caso de que las medidas adoptadas para prevenir la comisión de los delitos descritos en el artículo 2º del Convenio resulten insuficientes o inadecuadas, y lleguen a producirse ilícitos, entonces los Estados se encuentran en la obligación de reprimirlos. Es por ello que el artículo 4º exige que los Estados que ratifiquen la Convención deben adoptar todas las medidas necesarias tendientes a tipificar dentro de su legislación interna estos ilícitos, sancionándolos con penas que sean adecuadas, y en las que se tenga en cuenta la gravedad que estos delitos revisten. La Convención, como la mayoría de los instrumentos internacionales sobre la materia, no establece ni el carácter de esta pena, ni tampoco se pronuncia sobre su duración, en caso de que ella consista en la privación de libertad.⁹⁴ Más adelante el instrumento agrega que también es obligación para los Estados adoptar todas las medidas necesarias, incluso legislativas, que sea menester para evitar que estos ilícitos puedan justificarse en razones de índole política, religiosa, filosófica, ideológica, étnica u otra similar, esto con el fin de evitar que los actos de financiación al terrorismo puedan ampararse en la legislación más benigna contemplada en muchos Estados para los delitos de carácter político.⁹⁵

Obligación de asegurar la jurisdicción. En el ámbito judicial, los Estados Parte del Convenio se encuentran en la obligación de tomar, en conformidad a su legislación interna, todas las medidas que sean necesarias a efecto de asegurar su jurisdicción respecto de los delitos comprendidos en el artículo 2º. En particular está obligado a adoptar:

Medidas para que pueda establecerse la responsabilidad de una entidad jurídica ubicada en su territorio o constituida con arreglo a su legislación, cuando una persona responsable de su dirección o control cometa, en esa calidad, un delito de los enunciados en el artículo 2º. Esa responsabilidad podrá ser penal, civil o administrativa, y será

⁹⁰ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 a.iii)

⁹¹ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 1 a.iv)

⁹² *Ibíd.*, art. 18, párrafo 2 a)

⁹³ *Ibíd.*, art. 18, párrafo 2 b)

⁹⁴ *Ibíd.*, art. 4.

⁹⁵ *Ibíd.*, art. 6.

independiente de la responsabilidad penal de las personas físicas que hayan cometido los delitos.⁹⁶

Medidas para la identificación, la detección y el aseguramiento o la incautación de todos los fondos utilizados o asignados para cometer los delitos indicados en el artículo 2, así como el producto obtenido de esos delitos, a los efectos de su posible decomiso.⁹⁷ Asimismo deberá tomar las medidas necesarias para hacer efectivo el decomiso en caso de que éste proceda.

En lo que respecta al destino de los fondos obtenidos por la vía del decomiso, el Convenio permite a los Estados considerar la posibilidad de celebrar acuerdos en los cuales se establezca que estos fondos serán compartidos con otro u otros Estados, sea por norma general o en cada caso particular. Asimismo recomienda considerar el establecimiento de mecanismos a través de los cuales poder indemnizar a las víctimas de los actos terroristas o sus familiares con los fondos obtenidos por el decomiso.

C) Obligaciones en materia de cooperación

Según dispone el artículo 12 del Convenio, los Estados Parte se encuentran en la obligación irrenunciable de prestarse la mayor asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos enunciados en el artículo 2. Rige la misma obligación respecto de la obtención de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder.⁹⁸ En caso de existir tratados u otros acuerdos de asistencia judicial, los Estados deberán atenerse a éstos para cumplir estas obligaciones, en su ausencia dicha ayuda se prestará en conformidad con la legislación nacional.⁹⁹

El artículo 14 agrega que a los efectos de cumplir con esta exigencia de asistencia judicial recíproca, ninguno de los delitos enunciados en el artículo 2 se considerará delito político, delito conexo a un delito político ni delito inspirado en motivos políticos. Del mismo modo, el artículo 13 agrega que ninguno de estos ilícitos puede ser considerado delito fiscal. De acuerdo con estos, en ningún caso los Estados partes podrán excusarse de prestar la debida ayuda judicial justificándose en alguno de estos supuestos. Del mismo modo, tampoco podrá negarse esta ayuda argumentándose el secreto bancario¹⁰⁰.

Finalmente, en lo que se refiere a la cooperación internacional para prevenir la comisión de estos actos, los Estados deben establecer y mantener vías permanentes de comunicación entre sus organismos y servicios competentes a fin de facilitar el intercambio seguro y rápido de información sobre todos los aspectos de los delitos contemplados en el Convenio. Asimismo, también deben cooperarse mutuamente en la investigación de estos ilícitos en lo que se refiere a los datos sobre la identidad y paradero de todo sujeto sospechoso de haber incurrido en alguna de las conductas sancionadas en el Convenio y el movimiento de fondos relacionado con ellos.

⁹⁶ *Ibid.*, art. 5.

⁹⁷ *Ibid.*, art. 8, párrafo 1.

⁹⁸ *Ibid.*, art. 12, párrafo 1 y 2.

⁹⁹ *Ibid.*, art. 12, párrafo 5.

¹⁰⁰ *Ibid.*, art. 12, párrafo 3.

10. Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear

Uno de los mayores temores que aquejan hoy a la comunidad internacional es la posibilidad de que algún grupo terrorista logre hacerse con un dispositivo nuclear que pueda esgrimir como medio de presión para obtener sus objetivos, o que derechamente lo utilice contra algún objetivo que identifique como su enemigo. Así como durante los años anteriores a la caída del muro de Berlín la posibilidad de una tercera guerra mundial era algo que no dejaba tranquila ala humanidad, hoy la posibilidad de que armas de destrucción masiva caigan en manos inescrupulosas es un tema recurrente, que llena las páginas de la más variada literatura y que incluso se ha traducido en más de alguna película llevada a las pantallas.

Esta posibilidad cierta, ha cobrado cada vez más relevancia a partir de los atentados que el grupo islámico Al Qaeda dirigió en contra de Estados Unidos en septiembre del 2001, toda vez que en la oportunidad quedó demostrado que frente al terrorismo todas las medidas de seguridad son insuficientes, por cuanto estos grupos están dispuestos a todo con tal de alcanzar sus objetivos, sin medir las consecuencias que en vidas humanas puedan cobrar sus actos. El panorama se torna aún más oscuro si se considera que tras el derrumbe del bloque comunista muchos programas nucleares perdieron el apoyo financiero que sustentaba la Unión Soviética, lo que ha significado que no sólo exista un fuerte contingente de científicos capacitados en la elaboración y manipulación de artefactos nucleares que han quedado en desuso y pueden ser captados por las organizaciones extremistas, sino también existe duda respecto al paradero que hoy tienen las ramas que en su momento manejó el bloque soviético, y cuyo destino es incierto. Sin ir más lejos, fuentes de la BBC señalaban en noviembre de 2001 que desde 1993, y hasta ese momento, se habían detectado 175 casos conocidos de tráfico ilícito de materiales nucleares y 201 de otros materiales radioactivos, aún cuando sólo 18 de ellos correspondían a uranio y plutonio, materias primas necesarias para la fabricación de armas nucleares. Ese mismo año fue Rusia quien puso la voz de alarma cuando Alexander Lebed, ex consejero de seguridad del Presidente ruso Boris Yeltsin, informara a la comunidad internacional que se habían extraviado un centenar de bombas nucleares del tamaño de un maletín, las cuales aún son de destino incierto¹⁰¹.

Ante este panorama grave panorama la ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, a instancias del gobierno ruso, se puso a trabajar en la elaboración de un instrumento internacional cuya finalidad fuera justamente establecer reglas para luchar en contra de la posibilidad de que aparezca un terrorismo nuclear. Luego de 7 años de trabajo, el Comité Especial designado al efecto evacuó un borrador de acuerdo que fue dado a conocer a la Asamblea General, quien lo adoptó con el voto unánime de sus 119 Miembros el 13 de abril de 2005.

10.1 El tipo penal

De acuerdo al artículo 2, a los efectos del Convenio comete delito quien, ilícita o intencionalmente:

Posea material radiactivo o fabrique o posea un dispositivo con el propósito de causar la muerte o daños corporales graves; o de causar daños considerables a la propiedad o el medio ambiente;

¹⁰¹ Thalif, Deen, "La ONU contra el Terrorismo Nuclear", Enkidu, 2005, p. 1

Utilice en cualquier forma material radiactivo o un dispositivo, o utilice o dañe una instalación nuclear en forma tal que provoque la emisión o corra el riesgo de provocar la emisión de material radiactivo con el propósito de causar la muerte o daños corporales graves; o de causar daños considerables a la propiedad o el medio ambiente; o de obligar a una persona natural o jurídica, una organización internacional o un Estado a realizar o abstenerse de realizar algún acto;

Amenace, en circunstancias que indiquen que la amenaza es verosímil, con cometer un delito en los términos definidos en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 2 del Convenio;

Exija ilegalmente e intencionadamente la entrega de material radiactivo, un dispositivo o una instalación nuclear mediante amenaza, en circunstancias que indiquen que la amenaza es verosímil, o mediante el uso de la fuerza.

Intente cometer cualesquiera de los actos enunciados en el párrafo 1 del artículo 2 del Convenio;

Participe como cómplice en la comisión de cualesquiera de los actos enunciados en los párrafos 1, 2 ó 3 del artículo 2;

Organice o induzca a otros a los efectos de la comisión de cualesquiera de los delitos enunciados en los párrafos 1, 2 ó 3 del artículo 2;

Contribuya de otro modo a la comisión de uno o varios de los delitos enunciados en los párrafos 1, 2 ó 3 del artículo 2 del Convenio por un grupo de personas que actúe con un propósito común; la contribución deberá ser intencionada y hacerse con el propósito de fomentar los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito o los delitos de que se trate.¹⁰²

Como podemos observar, la Convención contempla las más variadas formas delictivas que se pueden presentar en relación con los artefactos nucleares, sancionando no sólo aquellos hechos de manifiesta finalidad terrorista, sino también cualquier otro en que de manera ilegítima se vea involucrado material radioactivo o un dispositivo nuclear.

Además este tipo penal también sanciona las más amplias formas de participación en la actividad delictiva, sea como autor, cómplice o encubridor, lo que también incluye al autor intelectual, o a quien colabore de cualquier forma con una organización de carácter terrorista nuclear, aunque no se vea directamente involucrado en los hechos ilícitos.

10.2 Obligaciones para los Estados

A) Obligaciones en el ámbito preventivo

El artículo 7 de la Convención establece el deber para los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias, incluida la modificación de su legislación interna, con el objeto de impedir que dentro de su territorio se cometa alguno de los delitos contemplados por el artículo 2, aún cuando la materialización de estos no vaya a realizarse en el territorio de dicho Estado. Esta obligación además incluye la adopción de medidas para prohibir en sus territorios las actividades ilegales de personas, grupos y organizaciones

¹⁰² “Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de abril de 2005, art. 2.

que promuevan, instiguen, organicen o financien a sabiendas o proporcionen a sabiendas asistencia técnica o información o participen en la perpetración de esos delitos.¹⁰³

Del mismo modo, los Estados Parte también se encuentran obligados a tomar todas las medidas que sean necesarias a efectos de asegurar la protección del material radiactivo, teniendo en cuenta las recomendaciones y funciones pertinentes del Organismo Internacional de Energía Atómica.¹⁰⁴

B) Obligaciones en el ámbito represivo

Obligación de tipificar. Los Estados Parte se encuentran en la obligación de tipificar en sus legislaciones internas todas las figuras delictivas que contempla el artículo 2, y a establecer respecto de ellas penas que sean adecuadas atendiendo a la gravedad de los hechos sancionados.¹⁰⁵ Como es la tónica en todos los instrumentos que establecen esta obligación, en esta Convención tampoco se hace referencia alguna a la forma de medir la magnitud de lo que debe considerarse una pena adecuada, razón por la que habrá que estarse a las normas generales sobre adecuación y proporcionalidad que establece el Derecho penal.

Asimismo, el Convenio también ordena a los Estados para que adopten todas las medidas que sean necesarias, incluso las modificaciones legislativas internas que sean pertinentes, para que los actos criminales comprendidos en el ámbito de este instrumento, en particular los que obedezcan a la intención o al propósito de crear un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinadas personas, no puedan justificarse en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar y sean sancionados con penas acordes a su gravedad.¹⁰⁶

Obligación de asegurar la jurisdicción. Los Estados Parte deberán tomar las medidas necesarias a efectos de asegurar el ejercicio de su jurisdicción respecto de los delitos comprendidos en el artículo 2 cuando ellos sean perpetrados:

- a) En el territorio de ese Estado; o
- b) A bordo de un buque que enarbole el pabellón de ese Estado o de una aeronave matriculada de conformidad con la legislación de ese Estado en el momento de la comisión del delito; o
- c) Por un nacional de ese Estado.

Del mismo modo, un Estado Parte podrá también establecer su jurisdicción respecto de cualquiera de tales delitos (sin que sea obligatorio hacerlo) cuando:

- a) Sea cometido contra un nacional de ese Estado; o
- b) Sea cometido en o contra una instalación pública o gubernamental en el extranjero, incluso una embajada u otro local diplomático o consular de ese Estado; o
- c) Sea cometido por un apátrida que tenga residencia habitual en el territorio de ese Estado; o

¹⁰³ *Ibíd.*, art. 7, párrafo 1.

¹⁰⁴ *Ibíd.*, art. 8.

¹⁰⁵ *Ibíd.*, art. 5.

¹⁰⁶ *Ibíd.*, art. 6.

d) Sea cometido con el propósito de obligar a ese Estado a realizar o abstenerse de realizar un determinado acto; o

e) Sea cometido a bordo de una aeronave que sea explotada por el gobierno de ese Estado.

El Estado que obligatoria o voluntariamente ejerza jurisdicción sobre alguno de los delitos enunciados en la Convención, deberá notificarlo inmediatamente al Secretario General de Naciones Unidas. Igual comunicación deberá hacer si por algún motivo deja de ejercer dicha jurisdicción.¹⁰⁷

Obligación de investigar y asegurar al delincuente. . En los casos en que un Estado Parte reciba información que indique que en su territorio se ha cometido o se está cometiendo cualquiera de los delitos previstos en el artículo 2, o que en su territorio puede encontrarse el culpable o presunto culpable de cualquiera de esos delitos, deberá tomar inmediatamente las medidas que sean necesarias de conformidad con su legislación nacional para investigar los hechos comprendidos en la información. Además, el Estado Parte en cuyo territorio se encuentre el delincuente, cuando las circunstancias lo justifiquen, deberá tomar las acciones que sean necesarias para asegurar al sujeto, con el objeto de que comparezca a juicio o se ejerza sobre él un procedimiento de extradición.¹⁰⁸

C) Obligaciones en el ámbito de la cooperación

En virtud de lo dispuesto por el artículo 12, todos los Estados Parte en la Convención tienen la obligación de prestarse la mayor asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos enunciados en el artículo 2, incluso respecto de la obtención de todas las pruebas necesarias para el proceso que obren en su poder. Esta obligación habrá de cumplirse de acuerdo a los tratados u otros instrumentos aplicables que rijan entre ellos la entreatyuda judicial, y en caso de que estos no existan, se aplicarán las normas generales que establezca la legislación interna.

Además, los Estados deberán cooperarse entre sí:

Mediante el intercambio de información precisa y corroborada, de conformidad con su legislación interna y en la forma y con sujeción a las condiciones establecidas en la Convención.

Mediante la coordinación de las medidas administrativas y de otra índole adoptadas, según proceda, para detectar, prevenir, reprimir e investigar los delitos previstos en el artículo 2 y también con el fin de entablar acción penal contra las personas a quienes se acusa de haber cometido tales delitos.

¹⁰⁷ *Ibíd.*, art. 9

¹⁰⁸ *Ibíd.*, art. 10

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales.¹⁰⁹ a extradición y el delito terrorista

Generalidades sobre La Extradición

Concepto

La extradición puede ser definida como un procedimiento internacional de cooperación entre dos estados, por medio del cual el Estado requirente solicita del Estado requerido la entrega de un sujeto, acusado o condenado por la comisión de un delito, con el objeto de evitar que éste eluda la acción de la justicia. En este caso Estado requirente es aquel jurisdiccionalmente competente para conocer y perseguir el hecho, o para ejecutar la sentencia, sea porque el delito se cometió en su territorio, sea porque el imputado es su nacional, o bien porque el ilícito se cometió en contra de uno de sus nacionales; y Estado

¹⁰⁹

Ibid., art. 7

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el requerido es aquel en donde el sujeto, acusado o condenado por cometer el delito, se halla actualmente.¹¹⁰

Clasificación

Dependiendo del enfoque que se utilice para abordar el estudio de la extradición, en doctrina a ésta se la ha clasificado tradicionalmente en extradición activa, pasiva, de tránsito y reextradición. Asimismo, dependiendo de quien es la autoridad competente para conceder la extradición ésta se la ha clasificado en gubernamental, judicial y mixta.

Extradición activa, es la solicitud que el Estado requirente hace al Estado donde actualmente se halla el sujeto para que le haga entrega de éste, o como señalan MUÑOZ CONDE Y GARCÍA ARÁN: “es la solicitud formulada por el Estado requirente al requerido para que le entregue al responsable del delito sobre el que se declara competente, con el fin de juzgarlo o ejecutar la condena”.¹¹¹

Extradición pasiva es la entrega que el Estado requerido hace del sujeto imputado o condenado por un delito, al Estado que lo solicita y que aparece como jurisdiccionalmente competente para conocer del hecho o ejecutar la condena; o, dicho de otro modo, “es la entrega que el Estado requerido hace al requirente, de un acusado o condenado que buscó refugio en el territorio del primero de ellos, a fin de que el segundo pueda juzgarlo o ejecutar la condena”.¹¹²

Por extradición en tránsito ha de entenderse la situación que se produce cuando un sujeto, cuya extradición pasiva ha sido concedida, debe cruzar por el territorio de un tercer Estado para llegar donde el Estado requirente. En este caso el tercer Estado debe dar su autorización para que el sujeto transite por su territorio o para usar sus buques o aeronaves.

Finalmente, la reextradición es un tipo especial de extradición consistente “en la solicitud de un delincuente hecha por un tercer estado a otro estado que haya obtenido la entrega del mismo individuo, solicitud hecha en virtud de un delito cometido con anterioridad

¹¹⁰ En doctrina es posible encontrar múltiples conceptos de extradición, así para JIMÉNEZ DE ASÚA, la extradición es “la entrega que un Estado hace a otro Estado de un individuo acusado o condenado, que se encuentra en su territorio para que en ese país se le enjuicie penalmente o se ejecute la pena” (JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS: Tratado de Derecho Penal, vol. II, Buenos Aires, Editorial Losada S.A., 1950 p. 894); para QUINTANO RIPOLLÉS es “la entrega de un inculpado o condenado de un país a otro para su enjuiciamiento o castigo” (QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO: Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal, Tomo II., Madrid, Instituto Francisco de Vittoria, 1957, p. 153); MUÑOZ CONDE Y GARCÍA ARÁN la definen como: un procedimiento de cooperación internacional destinado a impedir que los responsables de delitos, todavía no juzgados o bien ya condenados, eludan la acción de los tribunales competentes para enjuiciarles o ejecutar la pena, mediante su refugio en otro país” (MUÑOZ CONDE, FRANCISCO Y GARCÍA ARÁN, MERCEDES: Derecho Penal. Parte General, Valencia, España, Editorial Tirant Lo Blanch, 3ª edición, 1998, p. 179). Por su parte, en la doctrina nacional la extradición también ha sido definida como: “el acto por el cual un Estado entrega un individuo otro Estado que lo reclama para juzgarlo penalmente o para ejecutar una pena ya impuesta” (NOVOA MONREAL, EDUARDO: Curso de Derecho Penal Chileno, Tomo I, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1960, p. 176); “el acto jurídico por el cual un estado entrega el delincuente refugiado a otro estado que lo reclama para someterlo a proceso o para imponerle la pena a que ha sido condenado” (LABATUT GLENA, GUSTAVO: Derecho Penal, Tomo I, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1968, p. 127); Finalmente, nuestra jurisprudencia la ha definido como: “el acto mediante el cual, el Estado en cuyo territorio se ha refugiado una persona, lo entrega al Estado donde delinquiró, para su juzgamiento o cumplimiento de la pena, en su caso” (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LI, sección 4ª, p. 186).

¹¹¹ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO Y GARCÍA ARÁN, MERCEDES, Ob. Cit. p. 179.

¹¹² Ídem.

al que originó la primera solicitud de extradición”.¹¹³ En este caso, es un tercer Estado quien solicita la extradición de un sujeto a un Estado que a su vez también ha obtenido su extradición, por poseer el primero un mejor fundamento para su competencia que el segundo.

Fundamento

El estudio de los fundamentos que llevan a reconocer a la extradición como una institución jurídica válida no ha sido un tema pacífico en la doctrina. Para algunos autores ésta carecería de toda razón de ser, llegando incluso a afirmar que ella representa un claro ataque en contra de las garantías individuales, toda vez que violentarían el Derecho que tiene toda persona a vivir pacíficamente en el territorio de un Estado, en el cual ha respetado la legislación vigente y no ha cometido delito alguno. En este sentido se manifestaba, por ejemplo, PINHEIRO-FERREIRA, quien incluso llegó a afirmar que “jamás debería concederse la extradición del reo a no ser en el caso en que éste hubiera contraído voluntariamente una obligación de servidumbre personal de que no pudiera desligarse. En cualquier otra circunstancia, la parte lesionada tendría únicamente el derecho de pedir una reparación, que habría de concederse por las autoridades del país en cuyo territorio se hubiera refugiado el sujeto”¹¹⁴. El mismo autor además agregaba que ello en modo alguno significaría la impunidad absoluta del sujeto, sino que las autoridades del Estado donde él se hallare refugiado “deberían juzgarle y castigarle, pero no podrían estar autorizadas a expulsarle ni a entregarle a otra jurisdicción”¹¹⁵.

Otro sector de la doctrina, que también le niega validez a la extradición, afirma que ésta carece de toda utilidad, toda vez que, para ellos, la ley penal tiene un alcance extraterritorial absoluto, y por tanto bajo esta premisa la extradición se hace innecesaria.¹¹⁶

Por su parte, entre quienes defienden la existencia y valor de esta institución, tampoco existe un acuerdo a la hora de determinar los fundamentos en que ella se basa. Para algunos autores, como MARTENS, D’OLIVERONA, KLUBER y otros, la extradición tendría un único fundamento posible: la existencia de un tratado internacional que la consagre.¹¹⁷

Otro sector, cuyo principal exponente es GROCIO, apoya la extradición como institución y niega que para que ella tenga lugar sea requisito sine qua non la existencia de un instrumento internacional que la exprese, por cuanto “el deber de entregar a los criminales es una obligación jurídica independiente de los Tratados”.¹¹⁸

Finalmente, una tercera doctrina de carácter más ecléctico, sustentada por FAUCHILLE, y que intenta conciliar las anteriores posturas, sostiene que la extradición “es

¹¹³ ANDREOLI BIONDI, PAOLA Y CARRERA BARRIENTOS, PAOLA: “La Extradición y su Tramitación en Chile”, Santiago, Chile, Memoria de Prueba para Optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Central, 1999.

¹¹⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS, Ob. Cit. pág. 895.

¹¹⁵ Ídem.

¹¹⁶ Sobre el particular ver: JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS, Ob. Cit. p. 896; ANDREOLI BIONDI Y CARRERA BARRIENTOS, Ob. Cit. p. 25; OVALLE MADRID, GERMÁN: “La Extradición”, Santiago, Chile, Memoria para Optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, 2000, p. 10.

¹¹⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA, Ob. Cit. p. 896; GUZMÁN LATORRE, DIEGO: Tratado de Derecho Internacional Privado, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 3ª edición, 1997, p. 599.

¹¹⁸ Ídem.

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el delito terrorista en la medida en que ella se ajusta a la ley universal, correspondiéndole a cada Estado en virtud de su soberanía apreciar la regularidad y justicia de la respectiva requisitoria”.¹¹⁹

En lo que respecta a nuestro país, los Tribunales de Justicia se han pronunciado en torno a los fundamentos de la extradición, estableciendo que ella se basa en el principio moderno del auxilio mutuo, por cuanto ésta consiste en un acto de asistencia jurídica internacional, o, dicho de otro modo, en una forma de cooperación penal internacional.¹²⁰

Principios generales que rigen la extradición

En Chile la extradición se encuentra regulada fundamentalmente en el ámbito procesal penal. De acuerdo a dichas normas, esta institución se rige en general por las disposiciones contenidas en los tratados internacionales suscritos por nuestro país, y a falta de estas, por los principios de Derecho Internacional. Así lo dispone el artículo 449 del Nuevo Código Procesal Penal, al señalar que para que el tribunal conceda la extradición de un sujeto se deben acreditar las siguientes circunstancias:

La identidad de la persona cuya extradición se solicitare;

Que el delito que se le imputare o aquél por el cual se le hubiere condenado sea de aquellos que autorizan la extradición según los tratados vigentes o, a falta de éstos, en conformidad con los principios de derecho internacional, y

Que de los antecedentes del procedimiento pudiere presumirse que en Chile se deduciría acusación en contra del imputado por los hechos que se le atribuyen.¹²¹

Una disposición similar contiene el Código de Procedimiento Penal en su artículo 637.

Ahora bien, como señala el profesor GUZMÁN LATORRE, desde 1936 la Corte Suprema, al no haber un tratado especial que rija la extradición en un caso determinado, ha aplicado el Código de Bustamante y la Convención de Montevideo, por ser ambos instrumentos generales de los cuales es posible derivar principios internacionales generales aplicables a la extradición.¹²² Estos principios han quedado claramente establecidos por nuestra jurisprudencia, quien los ha sintetizado en reiterados fallos, determinando que ellos son seis, a saber¹²³:

Principio de doble incriminación

De acuerdo a éste, el hecho que motiva la demanda de extradición debe ser punible tanto en el país requirente como en el requerido, es decir, tanto en el país que solicita la extradición como en aquel donde se encuentra el sujeto debe encontrarse penalmente sancionado el hecho que da origen a la solicitud de extradición. Así lo dispone expresamente el artículo 353 del Código de Bustamante, el cual señala:

¹¹⁹ Citado por GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit., p. 599.

¹²⁰ GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit. p. 599.

¹²¹ REPÚBLICA DE CHILE, Código Procesal Penal, art. 449.

¹²² GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit., p. 601.

¹²³ OVALLE MADRID, GERMÁN, Ob. Cit., p. 24 y ss.; GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit. p. 601 y ss.

“Es necesario que el hecho que motive la extradición tenga carácter de delito en la legislación del Estado requirente y en la del requerido”¹²⁴.

Norma de igual tenor también podemos encontrarla en el artículo 1º de la Convención de Montevideo, en el cual se exige para la procedencia de la extradición:

“a) Que el Estado requirente tenga jurisdicción para juzgar el hecho delictuoso que se imputa al individuo reclamado.

“b) Que el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requirente y por las del Estado requerido con la pena mínima de un año de privación de la libertad”¹²⁵.

Ahora bien, la exigencia de doble incriminación no se traduce necesariamente en que el delito deba tener la misma nomenclatura en ambos países, sino que basta con que compartan ambas legislaciones la identidad de la sanción al acto delictivo, es decir, que en ambos se penalice la misma acción, sin importar la denominación que jurídicamente se le de a la figura típica. Así queda claramente establecido en el Tratado sobre extradición suscrito entre Chile y Venezuela, el cual en su artículo 2º exige que para que proceda la extradición se requiere “Que el delito que motiva la solicitud de extradición, por sus hechos constitutivos, prescindiendo de las circunstancias modificatorias y de la denominación de delito, este sancionado... tanto en la legislación del Estado requirente como en la del Estado requerido”.

El delito debe cumplir requisitos de mínima gravedad

Para que un sujeto sea extraditado, no basta con que haya cometido alguna acción antijurídica, sino que es menester que dicha acción revista ciertos caracteres de gravedad que hagan necesaria su extradición. El cumplimiento de este principio ha seguido históricamente dos tendencias: por un lado se ha incluido específicamente en el Tratado cuál o cuales son los delitos que hacen procedente la extradición, y por tanto los Estados sólo podrán exigir respecto de ellos la extradición, quedando fuera toda otra conducta antijurídica, por grave que esta pudiera ser. Por su parte, otra tendencia es a incluir en los tratados una cláusula que contenga un mínimo objetivo por encima del cual un acto puede ser considerado factible de extradición. Esta es la tendencia seguida modernamente, y muestra de ello son los artículos 354 del Código de Bustamante y 1º de la Convención de Montevideo, en los cuales se exige que para que un delito sea extraditable es menester que la pena asignada a él sea superior a un año de privación de libertad. Además, el Código de Bustamante exige que esté “autorizada o acordada la prisión o detención preventiva del procesado, si no hubiere aún sentencia firme”¹²⁶.

Debe tratarse de un delito actualmente perseguible.

Para que sea procedente la extradición no basta con que el delito sea punible en ambas legislaciones y que él cumpla un requisito mínimo de gravedad, sino que además es menester que él sea actualmente exigible, es decir, que no se haya extinguido la responsabilidad penal del inculpado.

¹²⁴ CÓDIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, art. 353.

¹²⁵ CONVENCION DE MONTEVIDEO, art. 1º.

¹²⁶ CÓDIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, art. 354.

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el delito terrorista

En este caso, las causales de extinción de la responsabilidad penal siguen las reglas generales, es decir, ésta puede cesar por prescripción, indulto, amnistía, cumplimiento de la condena, etc. De éstas, sin duda la que presenta mayores problemas es la prescripción, por cuanto no existe un criterio único, ni en la legislación ni en la doctrina, para establecer cuál es la norma que prima en materia de prescripción y analizar la procedencia o no de la extradición: si la del Estado requirente o la del Estado requerido.

Un sector considera que en este caso lo que debe primar es la normativa del Estado requerido, es decir, para que un delito sea extraditable no debe encontrarse prescrito en el país en donde actualmente se encuentra el sujeto. Para ello, basan sus argumentos en que “uno de los fundamentos de la prescripción en el Derecho Penal consiste en suponer que por el transcurso del tiempo el hechor que observa buena conducta se ha regenerado, considerándosele como un elemento no peligroso y, que tal situación es posible apreciar en el medio ambiente en que se encuentra, esto es, en el país requerido”¹²⁷.

También se ha dado como argumento para privilegiar las normas del Estado requerido, en algunas situaciones, el que éste al hacer el análisis de la extradición no puede vulnerar su propia legislación y principios internos fundamentales, como podría ser el de *indubio pro reo*, que obliga al tribunal, en caso de contradicción, a aplicar la norma más favorable al reo, y por tanto si el Estado requerido establece un plazo de prescripción más corto que el del país requirente, entonces deberá aplicarse aquel, por ser más beneficioso para el inculpado. En este sentido se ha pronunciado nuestra Corte Suprema, quien en una sentencia de 26 de abril de 1963 negó la extradición de un sujeto requerido por la justicia alemana, basándose en que el delito objeto del requerimiento se encontraba prescrito según el plazo de 15 años establecido por el Código penal chileno en su artículo 94, negándose a aplicar la ley alemana, que establecía una prescripción de 20 años.¹²⁸

Para otro sector, entre los que destaca MARTENS, la normativa que en este caso debe primar es la del país requirente, por cuanto allí es donde se cometió el delito sobre el que se discute la extradición. Para estos, el derecho a castigar nace en el Estado en donde el hecho antijurídico fue cometido, y en consecuencia son las normas de ese lugar las que deben decidir si la acción o la pena se encuentran o no prescritas.

En nuestra doctrina comparten este último criterio ANDREOLI Y CARRERA, para quienes “regir la prescripción de la acción penal o de la pena por la ley del país requerido significa otorgar la posibilidad de refugio al delincuente para eludir la acción de la justicia en aquel de los países cuyas normas dispongan de plazos más breves; además si fuesen varios los delincuentes y éstos huyen a distintos países cuyas leyes dispongan de diferentes plazos de prescripción, nos podemos encontrar ante una injusticia evidente, pues mientras unos pueden ser objeto de entrega los otros permanecen en la impunidad, no obstante ser culpables de los mismos hechos”.¹²⁹

Desde el punto de vista positivo, las soluciones dadas por los distintos instrumentos internacionales sobre extradición suscritos por Chile dan distintas soluciones frente a este problema. Así algunos tratados sobre extradición se inclinan por privilegiar la normativa del país requerido, como los convenios con Bélgica (art. III n° 2), Colombia (art. V n° 2), etc.; y otros se inclinan por acoger lo dispuesto por el país requirente, como los convenios

¹²⁷ ANDREOLI BIONDI, PAOLA Y CARRERA BARRIENTOS, PAOLA, Ob. Cit., p. 87

¹²⁸ Citado por GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Op. Cit. pp. 604-605

¹²⁹ ANDREOLI BIONDI, PAOLA Y CARRERA BARRIENTOS, PAOLA, Ob. Cit., p. 88.

suscritos con Paraguay (art. VI n° 4), España (art. VI n° 4), etc. Del mismo modo, también es posible encontrar algunas otras soluciones a este conflicto.

El Código de Bustamante, en una opinión del todo concordante con la sentencia de la Corte Suprema antes citada, dispone que la prescripción se deberá regular por la legislación del país requerido o requirente, indistintamente¹³⁰. Es decir, basta con que el delito esté prescrito en alguno de los dos Estados para que la extradición no sea procedente. Esta disposición es concordante con el principio penal de *indubio pro reo*, en cuanto ante dos normas en conflicto debe aplicarse aquella que sea más beneficiosa para el inculpado. En igual sentido se pronuncian los Convenios suscritos con Gran Bretaña y con Venezuela.

Finalmente, una solución distinta da la Convención de Montevideo, la cual en su artículo 3º, letra a, exige que para que la extradición sea denegada es menester que el hecho se encuentre prescrito en ambos Estados, el requirente y el requerido. Es decir, basta con que el delito se encuentre vigente en alguno de los dos países para que sea procedente la extradición. No obstante, en este caso es facultativo para el Estado conceder o no la extradición, por cuanto la norma habla de que éste “no estará obligado a conceder la extradición: a) Cuando estén prescritas la acción penal o la pena, según las leyes del Estado requirente y del requerido con anterioridad a la detención del individuo inculpado”¹³¹.

Lugar de comisión del delito

Según ha señalado nuestra jurisprudencia, para que sea procedente la extradición es necesario que el delito por el cual se esta se pide haya sido cometido en el territorio del Estado requirente¹³².

Sobre el particular el artículo 347 del Código de Bustamante señala que si varios Estados solicitan la extradición de un delincuente por el mismo delito, debe entregarse a aquel en cuyo territorio se haya cometido. Agrega además el artículo 7 de la Convención de Montevideo que si se solicita por hechos diferentes, se dará preferencia al Estado en cuyo territorio se hubiese cometido el delito que tenga pena mayor, según la ley del Estado requerido. Por su parte, si se trata de hechos diferentes que el Estado requerido reputa de igual gravedad, la preferencia será determinada por la prioridad del delito.

No debe tratarse de un delito político

Tanto el Código de Bustamante como la Convención de Montevideo son coincidentes a la hora de establecer que los llamados delitos políticos y conexos no son extraditables. Así lo señala expresamente tanto el artículo 3, letra e), de la Convención de Montevideo, como los artículos 355, 356 y 357 del Código de Bustamante.

El fundamento para esta exclusión, que comparte mayoritariamente la doctrina¹³³, es expresado por EDUARDO NOVOA diciendo que la “razón radica en la gravedad puramente local y muchas veces circunstancial del delito político. El que lo comete ataca solamente al régimen político en contra del cual dirige su atentado, pero fuera del país no constituye peligro ni amenaza contra el orden jurídico del Estado que lo acoge”.¹³⁴ Sobre el particular

¹³⁰ CÓDIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, art. 359.

¹³¹ CONVENCIÓN DE MONTEVIDEO, art. 3º, letra a).

¹³² GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit., p. 601.

¹³³ QUINTANO RIPOLLES, ANTONIO, Ob. Cit., p. 268

¹³⁴ Citado por GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit. p. 605.

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el agrega ETCHEBERRY que este tipo de ilícitos no pueden ser objeto de extradición porque con ellos no se comete ofensa jurídica alguna, puesto que “se dirigen precisamente contra el orden jurídico mismo que los declara ilícitos, de modo que tales actos podrán calificarse de inmorales, antisociales, o bien de progresistas, revolucionarios, etc., pero no de jurídicos o antijurídicos”¹³⁵.

Ahora bien, la determinación de qué debe entenderse por delito político es un tema no del todo claro. Ello se debe principalmente al hecho de que en la mayor parte de las veces su precisión se encuentra envuelta en numerosas consideraciones partidarias y no científicas que impiden obtener una definición limpia, lo suficientemente amplia y útil para caracterizar a la mayoría de los casos que pudieren caer en esta categoría. Como expresa QUINTANO RIPOLLÉS: “La dificultad máxima de estructurar la delincuencia política y más aún la de regular su tratamiento penal, radica principalmente en la posición, también política en el fondo, en que el tratadista o el legislador se coloque. Posición que casi siempre deja de confesarse, pero que se impone y delata a cada instante”¹³⁶.

Más allá de las distintas opciones doctrinarias que existen sobre la materia, en nuestro país la Corte Suprema se ha encargado de determinar un concepto general de lo que debe entenderse por delito político, disponiendo al respecto que este tipo de ilícito es aquel que “atenta contra la organización política de los ciudadanos. El bien jurídico protegido que ese delito lesiona, es la normalidad constitucional del país afectado”¹³⁷. Es decir, en términos generales habrá delito político cuando el ilícito cometido lesiona el bien jurídico del orden político o social establecido en el país. Ahora bien, no sólo este criterio objetivo, compartido por la mayoría de los tratadistas es necesario para caracterizar un hecho como delito político, sino que a su vez también habrá que recurrir a ciertos criterios subjetivos que sin duda inciden a la hora de cometer este tipo de ilícitos, los cuales dicen relación con los móviles que impulsan a actuar al delincuente y a los fines perseguidos, que a su vez también deben tener una calificación política (motivaciones progresistas, altruistas, de mejoramiento de las condiciones sociales, de lucha contra un régimen político injusto, etc.).

Para hacer más fácil su calificación, los delitos políticos han sido a su vez clasificados en 3 tipos:

Delitos políticos puros: aquellos que van contra el orden político o constitucional mismo. Respecto de ellos nunca procede la extradición.

Delitos políticos mixtos o complejos: Aquellos que van destinados a atacar un bien jurídico de carácter político o institucional, pero que a la vez también lesiona bienes jurídicos no políticos, es decir, delitos que a la vez tienen carácter político y común, como el asesinato de un Jefe de Estado. En este caso se tiende a aceptar la extradición, y así lo establece expresamente el Código de Bustamante y la Convención de Montevideo para este caso concreto, en los artículos 357 y 3 letra e), respectivamente.

Delitos conexos: aquellos delitos que son en sí mismos comunes, pero que se encuentran relacionados o vinculados con delitos políticos por motivos circunstanciales. En general en este caso también es procedente la extradición, aún cuando ella podría denegarse si se considera que los móviles que han llevado a cometer el hecho son de naturaleza estrictamente política.

¹³⁵ ETCHEBERRY, ALFREDO, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, Tercera edición. p. 136.

¹³⁶ QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO, Op. Cit., p. 230.

¹³⁷ Citado por GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Op. Cit. p. 605.

La calificación de un delito como político o no, es una facultad exclusiva del Estado requerido, cuestión que se encuentra consagrada expresamente en el artículo 355 del Código de Bustamante y 4º de la Convención de Montevideo. Esta calificación deberá hacerla el tribunal facultado para conocer de la extradición.¹³⁸

Principio de la especialidad

En virtud de este principio, el Estado requirente al solicitar la extradición se obliga a no juzgar al requerido sino por los delitos específicamente identificados en su petición, o bien, tratándose de un condenado prófugo, se obliga a no aplicarle otra pena que la ya dictada en el juicio que dio origen a la extradición.

Este principio tiene expresa consagración en el Código de Bustamante, el cual expresa: “La persona entregada no podrá ser detenida en prisión ni juzgada por el Estado contratante a quien se entregue, por un delito distinto del que hubiere motivado la extradición y cometido con anterioridad a la misma, salvo que consienta en ello el Estado requerido o que permanezca el extraditado libre en el primero tres meses después de juzgado y absuelto por el delito que originó la extradición o de cumplida la pena de privación de libertad impuesta”¹³⁹.

Terrorismo y extradición

Como señalamos en el apartado anterior, los delitos políticos reciben un tratamiento especial a efectos de la extradición, que los diferencia de los delitos comunes. Ahora bien, como también señalamos, en doctrina no existe una opinión unánime en torno a qué debe entenderse por delito político, cuestión en la que tampoco ahondan los distintos acuerdos internacionales. Es por ello que se puede encontrar múltiples criterios para determinar fácticamente si un delito es posible de ser o no considerado como delito político, y por tanto excluirlo de los ilícitos extraditables. Uno de estos criterios justamente atiende al elemento subjetivo que impulsa al sujeto a cometer el ilícito, es decir, al móvil que lo lleva a delinquir, los fines que busca como consecuencia de sus actos. Dentro de estos móviles o fines, hemos dicho que en doctrina se considera que estos deben tener el carácter de políticos o “justos”, o sea, al delincuente político lo debe mover un sentido de justicia social, un fin altruista, de transformación de la sociedad, de mejoramiento de las condiciones de los más necesitados, de lucha en contra de un régimen político opresivo, injusto, ilegítimo, etc. Ahora bien, el asunto en este caso se complica al momento de distinguir entre delito político y delito terrorista, por cuanto el autor de estos últimos también puede tratar de argüir en su favor que él persigue iguales fines que el delincuente político, y que por tanto en su caso también se deben aplicar normas excepcionales, que impidan su extradición. Sin embargo, en los hechos esta posible identidad entre delito político y delito terrorista no es tan cierta.

La distinción entre uno y otro tipo de ilícitos viene dada tanto desde el punto de vista de los medios empleados en cada uno, como también de los fines perseguidos en cada caso.

Tratándose de los delitos terroristas, el delincuente habitualmente persigue con sus acciones provocar “terror” entre los que él considera sus enemigos, para ello recurrirá a medios que sean los más vistosos y rimbombantes posibles, que logren captar la atención

¹³⁸ GUZMÁN LATORRE, DIEGO, Ob. Cit. p. 605.

¹³⁹ CÓDIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, art. 377.

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el de los medios de comunicación para por esta vía difundir su mensaje. El delito terrorista más allá de sus fines últimos, lo que busca es realizar una especie de extorsión sobre el Estado o sectores amplios de la población, a los cuales amenaza de que si no cumplen sus peticiones, entonces serán afectados por acciones violentas que habitualmente incumben la muerte de personas, sean estas específicamente identificadas como causantes de los males que el terrorista quiere erradicar o gente común, inocente, que es sindicada como “costo inevitable” de la guerra.

El delito terrorista no es nunca delito político

En doctrina existe cierto consenso¹⁴⁰ en cuanto a que esta diferenciación entre delito político y crimen terrorista tuvo su origen en la llamada cláusula belga o del atentado establecida por la Ley belga de 22 de marzo de 1856 a través de la cual se estableció que “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”.¹⁴¹

A partir de entonces, comienza a hacerse una fuerte y progresiva distinción entre delito político y delito terrorista, y que en la actualidad ha llevado a que el segundo tenga una regulación mucho más dura que el primero.

Todos los acuerdos internacionales sobre terrorismo que recogen disposiciones relativas a la extradición se hacen eco de esta distinción, y en general ellos le niegan expresamente a éste el carácter de político, declarando que siempre será extraditable. Así por ejemplo, en el artículo 14 de la Convención para la Represión de la Financiación del Terrorismo se explicita que “a los fines de la extradición o de la asistencia judicial recíproca, ninguno de los delitos enunciados en el artículo 2 se considerará delito político, delito conexo a un delito político ni delito inspirado en motivos políticos. En consecuencia, no podrá rechazarse una solicitud de extradición o de asistencia judicial recíproca formulada en relación con un delito de ese carácter por la única razón de que se refiere a un delito político, un delito conexo a un delito político o un delito inspirado en motivos políticos”.¹⁴² La mayoría de las disposiciones del resto de los convenios contienen normas iguales o similares a esta. De hecho la Convención para la Represión del Terrorismo Nuclear en el artículo 15 se limita a reproducir lo dicho en el anterior Convenio, y la norma del artículo 11 de la Convención para la Represión de los Atentados Terroristas Perpetrados con Bombas hace igual cosa.

El delito terrorista es siempre extraditable

La gran mayoría de los instrumentos referidos al terrorismo declaran expresamente que éste se debe entender incluido en todo tratado de extradición que hayan celebrado las partes, o ellas deberán incluirlo en tratados futuros.

Del mismo modo, algunas de estas convenciones establecen que en los casos en que un Estado Parte, que subordine la extradición a la existencia de un tratado, reciba de

¹⁴⁰ VILLEGAS, MYRNA, *Ob. Cit.*, p. 348.

¹⁴¹ *Ídem.*

¹⁴² ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo”, de diciembre de 1999, art. 14.

otro Estado con el que no tenga suscrito un tratado, una solicitud de extradición, podrá a su elección, considerar el Convenio sobre terrorismo de que se trate como la base jurídica necesaria para la extradición con respecto a los delitos previstos en él. En dichas situaciones la extradición estará sujeta a las demás condiciones exigidas por la legislación del Estado al que se ha hecho la solicitud.

Por otro lado, cuando un Estado Parte, que no subordine la extradición a la existencia de un tratado, reciba una petición de éste, deberá aceptar que los delitos contemplados en el Convenio son factibles de extradición de acuerdo a las normas de su ordenamiento interno.

En los casos en que un tratado o el ordenamiento interno de los Estados contemple normas incompatibles con las exigencias de extradición que disponen los instrumentos sobre terrorismo, dichas normas se deberán entender modificadas en todo lo que sea contrario a la Convención sobre terrorismo de que se trate.

Ejemplos de estas disposiciones, con casi idéntica redacción podemos encontrarlas en: el artículo 11 de la Convención para la Represión de la Financiación del Terrorismo, artículo 13 de la Convención para la Represión del Terrorismo Nuclear, artículo 9 de la Convención para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas, artículo 10 de la Convención Internacional contra la toma de rehenes, etc.

La cláusula “aut dedere aut judicare”

El hecho de que en una gran parte de los Convenios sobre terrorismo se establezca que estos delitos son siempre extraditables y que se deben entender incluidos en cualquier tratado sobre extradición que celebren las partes, en modo alguno significa que el Estado en el cual se encuentre el presunto delincuente esté obligado a responder afirmativamente a toda petición de extradición que se le haga. Como vimos antes, el hecho de que un delito sea extraditable en modo alguno se traduce de manera automática en la aceptación de la extradición. De hecho las mismas convenciones en ocasiones establecen causales expresas por las cuales un Estado puede negar la extradición del presunto delincuente terrorista. Así, por ejemplo, el Convenio sobre la Represión del Terrorismo Nuclear señala que nada de lo dispuesto por él se interpretará en el sentido de que imponga una obligación de extraditar si el Estado al que se presenta la solicitud tiene motivos fundados para creer que la solicitud de extradición se ha formulado con el fin de enjuiciar o castigar a una persona por motivos de raza, religión, nacionalidad, origen étnico u opinión política, o que el cumplimiento de lo solicitado podría perjudicar la situación de esa persona por cualquiera de esos motivos.¹⁴³ Iguales disposiciones contienen el artículo 15 de la Convención contra la Financiación del Terrorismo, artículo 12 de la Convención para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas, artículo 9 de la Convención Internacional contra la toma de rehenes, etc.

Ahora bien, ¿qué tiene de especial la extradición del delincuente terrorista que la diferencia de la extradición general? La diferencia está en la llamada cláusula *aut dedere, aut judicare*, la cual significa que en los casos en que un Estado niegue la extradición adquirirá entonces la obligación de investigar él los hechos y ejercer jurisdicción.

Así lo establece, por ejemplo, el artículo 11 de la Convención para la Represión del Terrorismo Nuclear, el cual dispone que todo Estado Parte en cuyo territorio se encuentre

¹⁴³ “Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear”, ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, de abril de 2005, art. 16.

Sobre esto último, la Convención dispone que en particular, un Estado Parte tomará las medidas correspondientes para informar sin demora a los demás Estados a que se hace referencia en el artículo 9 acerca de la comisión de los delitos previstos en el artículo 2, así como de los preparativos para la comisión de tales delitos que obren en su conocimiento, y asimismo para informar, de ser necesario, a las organizaciones internacionales. *Ibíd.*, art. 7 a extradición y el delinciente, si no procede a su extradición, estará obligado a someter, sin demora indebida el caso a sus autoridades competentes para su enjuiciamiento, según el procedimiento previsto en la legislación de ese Estado, sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier otro delito de naturaleza grave de acuerdo con el derecho de tal Estado. En el mismo sentido se pronuncian la mayoría del resto de los instrumentos sobre terrorismo.

Como señala VILLEGAS, las razones del establecimiento de este principio se encuentran en “las dificultades que planteaba la extradición en el marco del acuerdo entre los Estados. Por una parte, los Estados no aceptaban firmar convenios que automáticamente extraditaran a autores de determinados delitos políticos o de delitos de terrorismo, porque ello implicaba una merma a su soberanía en el ámbito de la concesión del asilo político. Por otra parte, porque en general, el delincuente extraditado se ve enfrentado a una inminente violación de sus garantías fundamentales en el sistema jurídico que debe juzgarle. Muchas veces, ante la posibilidad de que el individuo fuere sometido a un procedimiento injusto, el Estado requerido no concedía la extradición y el acto quedaba impune, lo que encontró el repudio y preocupación de los países occidentales, pendientes en todo momento de reprimir el terrorismo”.¹⁴⁴

La Cláusula *aut dedere, aut judicare* muchas veces ha sido criticada porque se piensa que ella es una garantía para el delincuente terrorista, por cuanto en este caso se le estaría dando al menos implícitamente, la calidad de delincuente político. Sin embargo ella se justifica porque a todo sujeto, por más criminal que sea, se le deben respetar sus derechos fundamentales, siendo uno de ellos la posibilidad de acceder al debido proceso. Cuando el Estado niega la extradición no significa que con ello se esté dejando al presunto delincuente en la impunidad, simplemente se pretende garantizar que éste reciba un juicio justo, y que no sea castigado más allá de su responsabilidad.

¹⁴⁴ VILLEGAS, MYRNA, Ob. Cit., p. 354.

CONCLUSIONES

I. Aspectos destacados de la normativa internacional antiterrorista

1. Nos parece importante el hecho de que, pese a lo fragmentario de la legislación internacional antiterrorista, y a la falta de una normativa general que coordine los esfuerzos en este ámbito, al menos en los actuales convenios se contemplen la mayoría de la manifestaciones más relevantes del fenómeno terrorista. En especial, parece de gran valor la reciente adopción de la Convención para la Represión del Terrorismo Nuclear (2005), toda vez que por primera vez se ha actuado de manera preventiva en esta materia, generando una normativa antes de que los delitos sean perpetrados y para precaver que ellos ocurran.

2. También es rescatable el hecho de que, con el correr del tiempo, los Convenios hayan ido perfeccionándose más y más, llegando específicamente a la Convención para la Represión de la Financiación del Terrorismo, por cuanto en dicho instrumento por vez primera se establece una definición del delito terrorista que puede tener una aplicación más general.

3. En relación con lo anterior, también valoramos el hecho de que cada vez más los convenios vayan imponiendo la idea de incluir dentro de la tipificación de los delitos terroristas el elemento subjetivo de la “finalidad terrorista”. Esto por cuanto, es necesarios dejar planteada una clara diferencia entre el delito terrorista y el delito común, puesto que en muchas ocasiones un mismo acto puede ser clasificable en ambas categorías, y ellos sólo se diferenciarán por el fin que busque el delincuente al cometer su crimen.

4. También rescatamos el que se busque distinguir claramente entre delito político y delito terrorista, por cuanto, aún cuando en ocasiones puede existir una cierta conjunción de objetivos entre ambos, los medios de que se sirve el terrorismo hacen imposible la homologación, y por ello no puede beneficiarse del régimen de tratamiento más benigno que en general recibe el delito político.

II. Aspectos que merecen crítica

1. Aún cuando valoramos los avances, creemos que no existe efectivamente una definición a nivel internacional que clarifique con mayor certeza lo que habrá de entenderse por delito terrorista. En muchas ocasiones, éste parece ser asimilado al delito común o al delito político en la esfera internacional, cuestión que se debe evitar, sobre todo porque creemos que debe aplicarse severidad legal al delincuente terrorista. Es de esperar que en el futuro se dé una mayor relevancia a la inclusión del elemento subjetivo de la finalidad terrorista a la caracterización de este ilícito, toda vez que pensamos que ahí está el gran punto distintivo que lo diferencia de otra clase de ilícitos.

2. Otro aspecto criticable es la dispersión en que se encuentra la legislación antiterrorista. Pensamos que hace falta un trabajo acucioso de Naciones Unidas con miras a incluir todos los Convenios existentes en un solo gran marco regulatorio, que sea más fácil de administrar y facilite la supervisión de sus normas.

3. También pensamos que es necesario introducir, en una nueva normativa antiterrorista más y mejores disposiciones que vayan enfocadas al ámbito preventivo, más que al meramente represivo. Los crímenes terroristas son de una naturaleza gravísima,

por lo que se hace necesario actuar siempre antes que estos lleguen a cometerse, ya que después, por más adecuada y eficiente que sea la represión, tal vez será demasiado tarde para las víctimas que estos atentados pueden cobrar, y no pueda juzgarse y sancionarse a los responsables, lo cual es inaceptable teniendo en cuenta la magnitud y crueldad que han cobrado en los últimos tiempos los atentados terroristas.

BIBLIOGRAFÍA

I.- OBRAS

ANDREOLI BIONDI, PAOLA Y CARRERA BARRIENTOS, PAOLA, La Extradición y su Tramitación en Chile, Memoria de Prueba para Optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Santiago, Chile, Universidad Central, 1999.

BAENA, GUILLERMO, Consideraciones sobre el terrorismo, en Derecho, Sociedad y Cultura, n° 1, año 2. Facultad de Derecho, Santiago, Chile, Universidad Central., 1987, pp. 105-111.

II.- DOCTRINA

1. **BASSIOUNI, CHERIF**, "International Terrorism", en International Criminal Law, Vol. I, 2ª edición, Estados Unidos, Transnational Publishers, Inc., 1999.

2. **CAMPO MORENO, JUAN CARLOS**, Represión Penal del Terrorismo. Una Visión Jurisprudencial, Valencia, España, Editorial General de Derecho, S.L., 1997.

3. **DIEZ DE VELASCO, MANUEL**, Instituciones de Derecho Internacional Público Decimotercera Edición, Madrid, España, Editorial Técnos, 2001.

4. **ETCHEBERRY, ALFREDO**, Derecho Penal, Parte General, Tomo I, Tercera edición, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile.

5. **GUZMÁN LATORRE, DIEGO**, Tratado de Derecho Internacional Privado, 3ª edición, Editorial Jurídica de Chile, 1997.

6. **JIMÉNEZ DE ASÚA, LUIS**, Tratado de Derecho Penal, Tomo II, Tercera Edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Losada, 1964.

7. **LABATUT GLENA, GUSTAVO**, Derecho Penal, Tomo I, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1968.

8. **MUÑOZ CONDE, FRANCISCO Y GARCÍA ARÁN, MERCEDES**: Derecho Penal. Parte General, 3ª edición, Valencia, España, Editorial Tirant Lo Blanch, 1998.

9. **Napoleoni, Loretta**, YIHAD. Cómo se financia el terrorismo en la nueva economía, Barcelona, España, Editorial Urano, 2004.

10. **NOVOA MONREAL, EDUARDO**, Curso de Derecho Penal Chileno, Tomo I, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1960.

11. **OVALLE MADRID, GERMÁN**, La Extradición, Memoria para Optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Santiago, Chile, Universidad de Chile, 2000.

12. **QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO**, Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal, Tomo II y IV, Madrid, España Editorial Revista de Derecho Privado, 1967.

13. **RAMÓN CORCHET, CONSUELO**, Terrorismo y Respuesta de Fuerza en el Marco del Derecho Internacional, Valencia, España, Editorial Tirant Lo Blanch, 1993.

14. **VILLEGAS, MYRNA**, Terrorismo, Un Problema de Estado, Vol. II. Tesis Doctoral, Salamanca, España, Universidad de Salamanca, 2001.

15. B.2) CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LI, sección 4ª, p. 186.

III.- INSTRUMENTOS JURÍDICOS

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

A.1) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

“Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves”, 1970.

2. “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Aviación Civil”, 1971.

3. “Convención Internacional Contra la Toma de Rehenes”, 1979.

4. “Convención sobre la Protección Física de los Materiales Nucleares”, 1980.

5. “Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos de Violencia en los Aeropuertos que Presten Servicios a la Aviación Civil Internacional”, 1988.

6. “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima”, 1988.

7. “Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas Emplazadas en la Plataforma Continental”, 1988.

8. “Convenio sobre la Marcación de Explosivos Plásticos para los Fines de Detección”, 1991.

9. “Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas”, 1997.

10. “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo”, 1999.

“Convenio Internacional para la Represión de los Actos de Terrorismo Nuclear”, 2005.

A.2) ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS

DECLARACIÓN DE MONTEVIDEO CONTRA EL TERRORISMO, Montevideo, 30 de Enero de 2004.

A.3) CÓDIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

DERECHO INTERNO

B.1) REPUBLICA DE CHILE, Código Procesal Penal