



Universidad de Buenos Aires.
Facultad de Ciencias Económicas.



TRABAJO FINAL INTEGRADOR

ESPECIALIZACIÓN EN INTELIGENCIA ESTRATÉGICA Y CRIMEN ORGANIZADO

**TEMA: “EL TERRORISMO DESDE LA
ÓPTICA DEL ESTATUTO DE ROMA”**

AUTOR: MATIAS GERARDO LANDOLFI

E-MAIL: matias_landolfi@hotmail.com
Fecha de entrega: 04 de noviembre del 2019
Profesores: Dr. José Ricardo Spadaro
Licenciado José Luis Pibernus

RESUMEN:

En la actualidad no existe una definición concreta y exacta de que es el terrorismo, dependiendo de quién sea el autor su significado puede variar ampliamente. Ahora bien etimológicamente hablando podemos afirmar que el termino Terrorismo proviene del latín “terroris” que a su vez es un derivado de la palabra “terrere” que significa espantar o aterrar.

Por este carácter multifacético que tiene - el terrorismo – como modalidad delictiva, es que puede ser analizado desde diferentes puntos de vista. Lo podemos abordar como un problema social, psicológico, político, cultural, religioso y/o jurídico, siendo este último el derecho, el punto en el cual voy a focalizarme para el desarrollo de este trabajo. Intentaré demostrar mediante herramientas del derecho penal internacional y nacional, que los crímenes producidos por el terrorismo pueden ser objeto de jurisdicción de la Corte Penal Internacional, en cuanto "crímenes de lesa humanidad", dentro del marco jurídico que establece el Estatuto de Roma.

Sin embargo, en contraposición a esta postura, debo mencionar que actualmente el terrorismo no aparece explícitamente tipificado como un crimen internacional en dicha Convención, debido a la falta de consenso por parte de los Estados, para arribar a una definición que se amolde a las distintas ideologías, religiones e intereses geopolíticos.

Este factor de desunión y de falta de coherencia jurídica por parte de los Estados es utilizado por el terrorismo como un elemento de poder y ventaja, conociendo la debilidad a nivel global, sabiendo que en el seno de la comunidad internacional no existe una definición aceptada de terrorismo. Dicha vulnerabilidad es aprovechada por estos grupos, los cuales se unen con mayor facilidad, generando consecuencias irreversibles en las sociedades, que se acostumbran a vivir reinadas por el terror y el miedo.

De tal forma, y para comenzar a suplir estos vacíos legales, se plantea aquí como propuesta de mejora una tipificación directa del terrorismo, la cual pueda ser

utilizada y ajustada legalmente por cualquier Estado democrático, que tienda a defender los derechos y garantías del hombre y a combatir el crimen de manera resolutive.

PALABRAS CLAVES: Estatuto de Roma. Terrorismo. Derecho Penal, Derecho Penal Internacional. Instrumento Jurídico. Lesa Humanidad. Estados.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN -----	Página 6
1.1 FUNDAMENTACIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	
1.2 OBJETIVO GENERAL	
1.3 OBJETIVO ESPECÍFICO	
1.4 ASPECTO METODOLÓGICO	
MARCO TEÓRICO -----	Página 7
2.0 ¿QUÉ ES EL TERRORISMO?	
2.1 CONCEPTO DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL	
2.2 TIPIFICACIÓN DEL TERRORISMO, DERECHO PENAL ARGENTINO	
2.3 FALLO C.S.J.N. “LARIZ IRIONDO”	
2.4 FALLO “AMIA”	
2.5 FALLO “ARANCIBIA CLAVEL”	
2.6 ESTATUTO DE ROMA – CORTE PENAL INTERNACIONAL	
2.7 ARTÍCULO 7.1 DEL ESTATUTO DE ROMA	
2.8 COORDINACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE LA ONU EN MATERIA DE LUCHA C/ EL TERRORISMO	
2.9 ¿QUÉ ES UN DELITO DE LESA HUMANIDAD?	
DIAGNÓSTICO -----	Página 20
3.0 TERRORISMO, MULTI TIPICIDAD INTERNACIONAL	
3.1 TERRORISMO Y NARCOTRÁFICO EN EL ESTATUTO	
3.2 ESTRATEGIA GLOBAL DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TERRORISMO	
3.3 IMPLEMENTACIÓN DE 4 PILARES, NACIONES UNIDAS.	
3.4 EL TERRORISMO COMO CRIMEN DE LESA HUMANIDAD EN EL ESTATUTO DE ROMA	
4.0 DESARROLLO DE LA PROPUESTA DE INTERVENCIÓN	
4.1 PROPUESTA DE CONCEPTUALIZACIÓN DEL TERRORISMO	
4.2 PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN DEL TERRORISMO	
5.0 CONCLUSIÓN -----	Página 31
6.0 ANEXO – ENTREVISTA -----	Página 34
7.0 BIBLIOGRAFÍA -----	Página 37

INTRODUCCIÓN

1.0 FUNDAMENTACIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El presente trabajo final integrador combina el derecho penal internacional con instrumentos jurídicos locales que tienden a captar primero el tipo delictivo, prevenirlo y en su caso juzgarlo y reprimirlo.

El carácter multifacético de esta modalidad delictiva - el terrorismo -, en apariencia genera un conflicto básico de la materia penal en cuanto a aquella diversidad de forma atendería contra la posibilidad de acuñar una conducta determinada – teoría del tipo penal -.

Digo que solo es aparente, por cuanto se logra advertir que más allá de las distintas manifestaciones que puede adoptar este verdadero flagelo, encuentro aspectos propios desde el punto de vista fáctico como normativo que admiten crear un tipo penal específico para que el hecho real se acuñe en el modelo pre típico, y no dejar impune este delito.

1.1 OBJETIVO GENERAL

El objetivo general de este trabajo final integrador, consiste en analizar los instrumentos jurídicos del derecho penal internacional e interno, para luego definir, tipificar e incluir al delito de terrorismo en el seno de los delitos de lesa humanidad, todo ello tendiente a evitar que por el paso del tiempo y por una inadecuada tipificación podrían quedar impunes estos crímenes, o en el mejor de los casos merecer una sanción por un hecho típico diverso.

Por tal razón, es que considero necesario como objetivo específico poder justificar y definir jurídicamente que es el terrorismo.

1.2 OBJETIVO ESPECÍFICO

Fue desarrollado con el propósito, de definir un concepto claro de terrorismo, que se pueda validar y aceptar globalmente, para luego incluir este delito en la órbita de jurisdicción de la Corte Penal Internacional en cuanto a crímenes de lesa humanidad, dentro del marco jurídico del artículo 7.1 del Estatuto de Roma (ECPI).

1.3 ASPECTO METODOLÓGICO

El método utilizado para la elaboración del presente trabajo final fue la implementación del método cualitativo, desarrollando un marco teórico con la composición de fuentes de datos primarios y secundarios, mediante la recopilación y análisis de datos, documentos, publicaciones periodísticas, doctrina del derecho penal

internacional y nacional, fallos jurídicos, lo cual generó y aportó un amplio diagnóstico, con contraposición de pensamientos y posturas jurídicas que se debaten actualmente los Estados en la rama del derecho penal internacional.

A su vez se incorporó en el anexo, una entrevista a un especialista en la temática de lucha contra el terrorismo, quien aportó su visión desde la experiencia de trabajo diario en este complejo campo, todo ello le otorga un marco de respaldo y sustento jurídico, para el armado y conclusión del trabajo final integrador.

MARCO TEÓRICO

2.0 ¿QUÉ ES EL TERRORISMO?

Como bien sabemos, para el término Terrorismo no exista una sola definición o un solo concepto, dependiendo de quién sea el autor de esa definición su significado puede variar drásticamente.

La Real Academia Española, define al terrorismo como “la dominación por el terror y la sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror”. (**Española, 2018**)

Desde un aspecto etimológico la palabra “terror” proviene del vocablo latín “terroris”, la cual deriva de “terrere” y significa espantar, aterrar.

Conforme los estudios realizados por el docente **GEORGE KARIM CHAY**¹, especializado en asuntos de Oriente Medio y América Latina en el tema Antiterrorismo, explica y desarrolla en su libro la “**Yihad Global**” que:

Las más tempranas aproximaciones al término “**terrorismo**” surgieron en Francia al término de la Revolución Francesa y fue empleado por los jacobinos para hablar de determinados comportamientos violentos. El término cobró significado de acto delictivo y hacía hincapié en el perfil del hacedor de hechos violentos.

Más tarde se utilizó en Gran Bretaña, donde Sir Edmund Burke, lo definió como un estilo de “fanáticos”, “asesinos”, “farsantes” o “ladrones” para describir a los “terroristas” cuyas acciones se asociaban con fines políticos o ideológicos.

Como se puede apreciar, excluía en su definición cualquier referencia a aquellos que eran objeto de los actos violentos. En los dos siglos siguientes, el abanico de posibilidades en cuanto a actos calificados como terroristas se abrió para dar

¹ **GEORGE KARIM CHAYA**, docente y analista internacional especializado en asuntos de Oriente Medio y América Latina en el tema Antiterrorismo, autor del libro *La Yihad Global, Terrorismo del S. XXI*.

cabida a otros muchos, cuyos fines, no eran solamente los políticos o ideológicos. El terrorista pasó a ser alguien que imponía mediante la coacción y el miedo sus ideas.

Walter Laqueur -quién en repetidas ocasiones ha dicho que una sola definición de terrorismo no es suficiente para describir dicha actividad- trata de explicarlo como “el uso o la amenaza de uso de la violencia, como un método o una estrategia para conseguir ciertos objetivos, pretendiendo infundir en las víctimas un estado de miedo de forma despiadada y al margen de toda regla humanitaria, haciendo hincapié en la propaganda como un factor esencial en la estrategia terrorista”.

En esta definición, Laqueur resalta la importancia que tiene para el terrorista la publicidad de sus acciones como herramienta para conseguir sus fines, y hace referencia a una norma humanitaria como referente moral que es ignorado por el terrorista.

Para Reinares, hablar de terrorismo es hablar de violencia: de una violencia caracterizada fundamentalmente porque el impacto psíquico que provoca en una determinada sociedad supera ampliamente las consecuencias puramente materiales. Es una violencia sistemática e imprevisible, practicada por actores individuales o colectivos y dirigidos contra objetivos vulnerables que tienen alguna relevancia simbólica en sus correspondientes entornos culturales o marcos institucionales.

Hoffman define el terrorismo como: la creación deliberada y la explotación del miedo mediante la violencia o amenaza de violencia, cuyo objetivo es el cambio político. Para este autor, el terrorismo está especialmente diseñado para tener efectos psicológicos a largo plazo, más allá de las víctimas inmediatas o del objetivo primero de sus atentados.

También se han hecho públicas algunas definiciones desde estamentos oficiales, que citare a continuación: El Departamento de Estado norteamericano toma la definición de terrorismo del Título 22 del Código de los Estados Unidos, Sección 2.656 (d)², donde el término se interpreta como: la violencia premeditada y políticamente motivada, perpetrada contra blancos no combatientes por grupos sub

² El Departamento de Estado norteamericano, es el departamento ejecutivo federal responsable de las relaciones internacionales y política exterior de EE.UU.

nacionales o agentes clandestinos, normalmente con la intención de influir en una audiencia determinada. En esta definición, el término “no combatientes” se emplea para incluir, además de los civiles, a aquellos militares que en el momento del incidente no se encuentran de servicio o están desarmados.

Para el Departamento de Defensa norteamericano entonces, el terrorismo es “el uso calculado de la violencia o de la amenaza de violencia contra individuos o propiedades, para infundir miedo, con la intención de coaccionar o intimidar al gobierno o a sociedades para conseguir objetivos políticos, ideológicos o religiosos”.

No comprende explícitamente esta definición la posibilidad de que sea el propio Estado el que infunda terror por principios democráticos fundados en el respeto por la libertad que precede a la democracia estadounidense y donde golpes de estado o gobiernos de facto no son concebidos, pero sí resalta que, a través del miedo de los ciudadanos, el terrorista puede influir en los Estados. Sin salir de los Estados Unidos, el FBI³ define el terrorismo como: “el uso ilegal de la fuerza o de la violencia contra personas o propiedades para intimidar o coaccionar a un gobierno, a la población civil o a un sector de ésta, con la intención de alcanzar objetivos políticos o sociales”. Esta definición, muy similar a la anterior, introduce una nueva variante de los fines terroristas: “lo social”.

En la misma línea de las definiciones oficiales norteamericanas, la OTAN⁴ define el terrorismo en su publicación AAP-6 utilizando una fórmula intermedia a las dos anteriores y cita: “el uso o amenaza de uso ilegal de la fuerza o de la violencia contra personas o propiedades con la intención de coaccionar o intimidar a gobiernos o sociedades para conseguir objetivos políticos, religiosos o ideológicos. (Chaya, 2010, págs. 14-17)

2.1 CONCEPTO DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Desde el plano Internacional, y conforme el jurista Manuel Ossorio, podemos definir al terrorismo como:

³ FBI: Federal Bureau of Investigation.

⁴ OTAN: Organización del Tratado del Atlántico Norte

Una sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror, no tipifica un delito concreto porque los actos del terrorismo pueden configurar a su vez otros delitos específicos, sea que estén dirigidos contra las personas, contra la libertad, contra la propiedad, contra la seguridad común, contra la tranquilidad pública, contra los poderes públicos y el orden constitucional o contra la administración pública.

Asimismo, el terrorismo puede estar incluido dentro de los delitos de intimidación pública, determinantes de la represión contra quien para infundir temor público o suscitar tumultos o desordenes, hiciere señales, diere voces de alarma, amenazare con la comisión de un delito de peligro común o empleare otros medios materiales idóneos para producir tales efectos.

Tipos que se agravan cuando para ellos se emplean en explosivos, agresivos químicos o materiales afines...”. (**Ossorio, 1999**)

En cuanto a la lucha contra el terrorismo, resultan de particular importancia la Declaración de Medidas para Eliminar el Terrorismo Internacional, de la Asamblea General, del 9 de diciembre de 1994, y la Declaración Complementaria, de 17 de diciembre de 1996.

Ambas declaraciones definen el terrorismo como “...actos criminales concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas, con fines políticos...”. (**NACIONES UNIDAS, 2019**) Por otro lado, a efectos de esbozar un concepto operativo de terrorismo, la ONU lo ha definido como:

El conjunto de actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas que son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos. (**NACIONES UNIDAS, 2019**)

2.2 TIPIFICACIÓN DEL TERRORISMO, DERECHO PENAL ARGENTINO

En el marco jurídico nacional el terrorismo se encuentra tipificado en el **ARTÍCULO 41 QUÍNQUES DEL CÓDIGO PENAL**, el que dispone lo siguiente:

Cuando alguno de los delitos previstos en este Código hubiere sido cometido con la finalidad de aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas Nacionales o Gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, la escala se incrementará en el doble del mínimo y máximo. Las agravantes previstas en este artículo no se aplicarán cuando él o los hechos del que se traten tuvieren lugar en ocasión del ejercicio de derechos humanos y/o sociales o de cualquier otro derecho constitucional.

El objetivo de esta norma se basó en adaptar nuestro sistema legal interno a los requerimientos y estándares internacionales en la materia y en adoptar las recomendaciones del GAFI⁵, Organismo del cual la Argentina es país miembro.

La conducta típica consiste en “ateerrorizar” a la población, es decir, incurrir en actividades terroristas entendiendo por tales las descriptas en los instrumentos internacionales suscriptos por nuestro país y los delitos transnacionales que en ellos se describen. (Miguel Arce Aggeo, 2018)

2.3 FALLO C.S.J.N. LARIZ IRIONDO

El caso Lariz Iriondo⁶, consistió en un pedido de extradición de España respecto de Jesús María Lariz Iriondo, un terrorista de la ETA detenido en la Argentina quien, junto con otros miembros de esa organización, atentó contra policías españoles. La Corte Suprema intervino debido a la apelación ordinaria presentada por el Procurador General de la Nación respecto de la negativa del juez de primera instancia a otorgar la extradición, ya que ese magistrado había considerado prescripta la acción penal. La Corte confirmó la decisión de primera instancia, coincidió en la prescripción de la acción penal y negó la extradición, en orden a diversos argumentos, entre los cuales, el que nos interesa a los efectos de este análisis sostuvo:

Que en el derecho internacional no existe un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de

⁵ GAFI: Grupo de Acción Financiera Internacional, institución intergubernamental creada en el año 1989 por el G8. Su propósito es desarrollar políticas que ayuden a combatir el lavado de activos y la financiación del terrorismo.

⁶ Revista jurídica – Colegio de Abogados, caso "ARANCIBIA CLAVEL, E. L. S/ HOMICIDIO CALIFICADO Y ASOCIACIÓN ILÍCITA Y OTROS, comentarios del Dr. Manfroni.

tratados internacionales pasan a ser calificados como ‘actos de terrorismo’ puedan reputarse, tan sólo por esa circunstancia delitos de lesa humanidad.

El fallo **LARIZ IRIONDO**⁷ presentó la disidencia del entonces ministro de la Corte Antonio Boggiano. Por su lado, los ministros Augusto César Belluscio, Carlos Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni integraron la decisión mayoritaria de los ministros Enrique Petracchi, Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Carmen Argibay, pero con argumentos diferentes. El voto conjunto de los doctores Maqueda y Zaffaroni se ocupa de establecer una diferencia entre la situación de Lariz Iriondo, por un lado, y los casos Priebke y Arancibia Clavel, por otro.

De acuerdo con ese voto, los delitos que motivaron las causas de Priebke y Arancibia Clavel constituyen crímenes de lesa humanidad y son imprescriptibles según el derecho internacional consuetudinario vigente desde los primeros años de la última posguerra. Los convenios posteriores –siempre según los argumentos de los doctores Zaffaroni y Maqueda- no hicieron más que ratificar esa calificación expresa del “ius cogens”. (**Manfroni, 2015**)

Los citados jueces destacaron que:

La punición e imprescriptibilidad de los crímenes cometidos participando de un aparato de poder estatal y con su cobertura, consistentes en la eliminación de opositores bajo un régimen de estado de policía y adoptados como metodología programada, al igual que los crímenes de guerra, consistentes en la toma y eliminación de rehenes, era “ius cogens” desde mucho antes de su tipificación internacional precisa y cierta en tratados internacionales. El voto de Zaffaroni y Maqueda sostiene que, en contraste, la condición de lesa humanidad del terrorismo no está amparada por el derecho internacional consuetudinario o, al menos, no lo están todos los delitos calificados de terrorismo por los tratados. En apoyo de este juicio, sostienen que el concepto de terrorismo resulta demasiado difuso y discutido y que no se logró un consenso sobre su definición en el “Estatuto de Roma” ni en la “Convención Interamericana contra el Terrorismo”. Y agregan, a modo de corolario de su argumentación, que mal puede considerarse la vigencia de

⁷ **Fallo de la CSJN Lariz Iriondo** – Fecha 10/05/2005 – ID SAIJ N° FA05000329

un derecho internacional consuetudinario consagratorio de la tipicidad e imprescriptibilidad de delitos sobre cuya definición no se ha logrado acuerdo entre los estados hasta el presente. Los ministros Fayt y Belluscio, en votos separados, también llegaron a la conclusión de la prescripción de la acción.

Finalmente, el voto disidente del doctor Antonio Boggiano claramente encuadra el terrorismo en la categoría de delitos de lesa humanidad y destaca la desproporción total entre el fin político o ideológico buscado y el medio empleado, con la consecuente violación de los más elementales principios de la convivencia humana civilizada.” Recuerda, también, que se trata de una amenaza para la paz y la seguridad internacionales. El entonces ministro Boggiano expuso una extensa lista de convenciones internacionales, acuerdos regionales, tratados bilaterales y resoluciones de las Naciones Unidas, a fin de demostrar el consenso existente en la comunidad internacional contra el terrorismo, en orden a su calificación de crimen de lesa humanidad, mencionando que el caso Lariz Iriondo, resultaba evidente que el imputado había participado de un ataque contra policías españoles por motivos políticos y que la policía representa aun un objetivo de la ETA, que puede considerarse a tal efecto un grupo con identidad propia, como una organización. **(Manfroni, 2015)**

2.4 FALLO “AMIA”

El 9 de noviembre de 2006, se dio a conocer la resolución del Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal N. ° 6, por medio de la cual se declaró el atentado contra la AMIA⁸ “delito de lesa humanidad” al disponer que:

La decisión del juez Canicoba Corral se basó en la aplicación de las reglas internacionales, toda vez que se incluyó al terrorismo en esa categoría, que hasta ese momento los tribunales argentinos limitaban a las violaciones a los derechos humanos cometidas desde el Estado Nacional o desde un Estado nacional contra sus propios ciudadanos. **(Manfroni, 2015)**

2.5 CASO "ARANCIBIA CLAVEL, E. L. S/ HOMICIDIO CALIFICADO Y ASOCIACIÓN ILÍCITA Y OTROS.

⁸ AMIA: Asociación Mutual Israelita Argentina. El lunes 18 de julio de 1994 se produjo uno de los mayores ataques terroristas ocurridos en la Argentina.

En el caso "Arancibia Clavel" la Corte resolvió que:

La participación en una asociación ilícita en durante los años 1974 y 1978 para cometer delitos de lesa humanidad, constituía un delito contra la humanidad que era imprescriptible. De esta manera, descartó que al castigar este hecho se violara el principio de irretroactividad de la ley penal. **(Manfroni, 2015)**

Durante 1974 y 1978, E. Arancibia Clavel fue funcionario de la Dirección de Inteligencia Nacional de Chile (DINA), una organización que se dedicaba a perseguir opositores políticos al régimen de Augusto Pinochet en nuestro país. En el marco de estas actividades, se le imputó el homicidio de Santiago Prats y Sofía Cuthbert en la Argentina, así como participación en la tortura y homicidio de oponentes políticos y posterior sustracción de sus identificaciones para reutilizarlas. El Tribunal Oral Federal que lo juzgó en la Argentina lo condenó a la pena de reclusión perpetua.

Arancibia apeló esta sentencia tanto por su declaración de responsabilidad en la muerte del matrimonio Prats, como por su participación en la asociación ilícita dedicada a cometer los delitos mencionados. En lo que aquí interesa, la Cámara Nacional de Casación Penal revocó la condena por su participación en la asociación ilícita. El fundamento fue que este delito no era de lesa humanidad y que se encontraba prescripto.

El Estado chileno, querellante en la causa, llevó el caso a la Corte Suprema argumentando que el tribunal de Casación no había aplicado correctamente la ley penal y que el delito no estaba prescripto.

Decisión de la Corte⁹:

Por unanimidad, la Corte consideró que por razones formales no podía revisar la manera en que Casación había aplicado la ley penal. Sin embargo, resolvió que debía de oficio -es decir, por su propia iniciativa- analizar si el delito estaba prescripto o no, porque se trataba de una cuestión de orden público. En este sentido, resolvió que, según el derecho internacional de los derechos humanos, la participación en una asociación ilícita destinada a cometer delitos de lesa humanidad también constituía un delito de lesa humanidad y que, por lo tanto, el delito no había prescripto (Voto de los jueces Zaffaroni, Highton, Petracchi, Boggiano, Maqueda. En disidencia Fayt, Vázquez y Belluscio).

⁹ **Revista jurídica** – Colegio de Abogados, caso "ARANCIBIA CLAVEL, E. L. S/ HOMICIDIO CALIFICADO Y ASOCIACIÓN ILÍCITA Y OTROS, comentarios del Dr. Manfroni.

Los jueces Zaffaroni, Highton, Petracchi, Boggiano y Maqueda concordaron en tres puntos centrales:

a) que la Corte debía tratar la cuestión de la imprescriptibilidad que el Estado chileno había obviado en su recurso;

b) que los delitos cometidos por Arancibia eran de lesa humanidad e imprescriptibles según el derecho internacional de los derechos humanos;

c) que era posible juzgarlos y castigarlos sin violar el principio de irretroactividad de la ley penal.

Fundaron la obligación de resolver la cuestión de la imprescriptibilidad en que se hallaba comprometida la responsabilidad internacional del Estado argentino. Luego resolvieron que, en función del derecho internacional de los derechos humanos, la participación de Arancibia Clavel en esta asociación ilícita constituía un delito de lesa humanidad y que, por ser de lesa humanidad, era imprescriptible. Basaron su criterio en el derecho convencional -es decir, en los tratados y la norma escrita-, pero también en el derecho consuetudinario - que significa que, pese a no haber normas escritas, los estados aceptan como obligatoria la prohibición de una conducta o la obligación de realizarla - que es receptado por el artículo 118 de la Constitución Nacional. **(Manfroni, 2015)**

2.6 ESTATUTO DE ROMA – CORTE PENAL INTERNACIONAL

El Artículo 1 del Estatuto de Roma establece:

La Corte Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional.

La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.

La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 4: Condición jurídica y atribuciones de la Corte

1. La Corte tendrá personalidad jurídica internacional. Tendrá también la capacidad jurídica que sea necesaria para el desempeño de sus funciones y la realización de sus propósitos.

2. La Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado.

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su 116° Período Ordinario de Sesiones, declaró que:

Es el deber largamente reconocido de los Estados de adoptar las medidas necesarias para evitar los actos de terrorismo y violencia y garantizar la seguridad de sus poblaciones, que incluye la obligación de investigar, procesar y sancionar los actos de violencia o terrorismo. (UNIDAS, <https://www.ohchr.org>, 2019)

2.7 ARTICULO 7.1 DEL ESTATUTO DE ROMA

El Artículo 7 Crímenes de lesa humanidad 1 sostiene que¹⁰:

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de apartheid; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

A los efectos del párrafo 1: a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo uno contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política;

¹⁰ **Estatuto de Roma**: instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional. Adoptado el 17 de julio 1998 durante la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

b) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;

c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;

d) Por “deportación o traslado forzoso de población” se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;

e) Por “tortura” se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;

f) Por “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional.

g) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad.

h) Por “el crimen de apartheid” se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen.

i) Por “desaparición forzada de personas” se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado. (NACIONES UNIDAS, 2019).

2.8 COORDINACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE LAS NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE LUCHA CONTRA EL TERRORISMO

En el año 2005 se creó un Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo, el cual se encuentra conformado por 38 entidades internacionales, el

motivo de su aparición fue como consecuencia de la implementación de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo.¹¹

El objetivo principal de este equipo radica en la coordinación y puesta en práctica de las actividades de las Naciones Unidas para luchar contra el terrorismo.

Unidos bajo el lema “Unidos en la acción” los Estados Miembros desarrollan las cuatro bases de la Estrategia, que son:

1. Medidas para abordar las condiciones conducentes a la propagación del terrorismo.
 2. Medidas para prevenir y combatir el terrorismo.
 3. Medidas para reforzar la capacidad de los Estados de prevención y lucha contra el terrorismo y fortalecer el papel del sistema de las Naciones Unidas al respecto.
 4. Medidas para asegurar el respeto a los derechos humanos de todos y el estado de derecho, como base fundamental de la lucha contra el terrorismo.
- (NACIONES UNIDAS, 2019)

Como consecuencia de ello, en el sexagésimo octavo período de sesiones del programa La Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo, se presentó un minucioso y detallado Informe confeccionado por el Secretario General de las Naciones Unidas el cual establecía que:

El terrorismo no puede ni debe estar asociado a ninguna religión, nacionalidad, civilización o grupo étnico. El terrorismo niega los derechos humanos, frena el desarrollo, menoscaba la cohesión social, propaga la desesperación y viola los principios fundamentales de las Naciones Unidas y todo lo que representan. La responsabilidad principal en la ejecución de la Estrategia recae en los Estados Miembros. Las Naciones Unidas, a través del marco del Equipo Especial sobre la Ejecución de la Lucha contra el Terrorismo y junto con sus asociados, están comprometidas a proporcionar la asistencia necesaria para hacer frente al terrorismo de una manera más dinámica, creativa y sistemática.

Pese a todos los esfuerzos realizados por los Estados Miembros y a la aprobación de la Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo en 2006, el

¹¹ **CTITF**: de sus siglas en inglés Counter Terrorism Implementation Task Force. –sitio web oficial www.un.org (oficina de Lucha contra el Terrorismo).

terrorismo ha seguido golpeándonos de maneras nuevas y más problemáticas. Desde entonces se han sumado otras decenas de miles de víctimas y el terrorismo se ha propagado a nuevas zonas, en particular en África. El Secretario General ha subrayado en el presente informe algunos de los motivos de ello y la respuesta de las Naciones Unidas, al igual que hizo en el informe que presentó al Consejo de Seguridad a principios de 2014 sobre la labor de las Naciones Unidas para ayudar a los Estados y las entidades subregionales y regionales de África a luchar contra el terrorismo (S/2014/9). El terrorismo se alimenta de la inestabilidad política y la aumenta, y contribuye en gran medida a frenar el logro de los objetivos de desarrollo e impedir su sostenibilidad. Cuando no se controla, el terrorismo crea condiciones que conducen a más terrorismo. Además, como se ha visto en muchos lugares del mundo, los terroristas pueden servir como catalizador de movimientos insurgentes y explotarlos. Las consecuencias humanitarias, políticas y económicas de la propagación del terrorismo son alarmantes. El carácter amplio de la amenaza terrorista requiere una respuesta amplia tanto de los Estados Miembros como del sistema de las Naciones Unidas. En este sentido, el Secretario General acoge con agrado que el Consejo de Seguridad haya reconocido en su resolución 2129 (2013) la función que desempeña el Equipo Especial. El Secretario General también considera alentadores los esfuerzos cada vez mayores de las entidades de las Naciones Unidas en el marco del Equipo Especial para ayudar a los Estados a prevenir y combatir el terrorismo en los cuatro pilares de la Estrategia. Sin embargo, se pueden y deben hacer más esfuerzos. Para ello, el Secretario General se asegurará de que todos los órganos de las Naciones Unidas aumenten su comprensión de los modos en que su trabajo puede contribuir a la ejecución de la Estrategia. La herramienta más eficaz para luchar contra el terrorismo es trabajar para lograr los objetivos básicos de las Naciones Unidas: el fortalecimiento de la paz y la seguridad, la promoción del desarrollo humano y, ante todo, el respeto de los derechos humanos y el estado de derecho. El Secretario General tiene la intención de incorporar este mensaje en la estrategia general de comunicaciones de las Naciones Unidas, de acuerdo con el enfoque de “Una ONU” que el Secretario General ha introducido en toda la organización y la iniciativa “Los derechos en primer lugar” que regirá el trabajo de las Naciones Unidas en los próximos años...”. (NACIONES UNIDAS, 2019)

Señala, al respecto, **ÁLVAREZ LONDOÑO**, que:

La responsabilidad por los crímenes de lesa humanidad antes se destinaba a los estados y especialmente a los servidores públicos; ahora la responsabilidad es con respecto a todas las partes o, en mejores términos, con respecto y frente a todas las personas. (**ÁLVAREZ LONDOÑO, 2004**).

2.9 ¿QUÉ ES UN DELITO DE LESA HUMANIDAD?

El concepto proviene del término “leso” que significa agraviado, ofendido. Los crímenes de lesa humanidad suponen un ataque grave a los derechos humanos personalísimos, fundamentales, que por crueldad suponen un agravio no sólo a las víctimas concretas sino a la Humanidad en su conjunto.

Integran este delito un abanico de conductas inhumanas cuando son cometidas por parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o de no combatientes, con independencia de que sean o no de la misma nacionalidad que el agresor.

Los crímenes de lesa humanidad fueron incorporados a nuestro Código Penal por LO 15/2003 sobre la base del Estatuto de Roma, produciéndose así un fenómeno jurídico propio de estos tiempos, que es la internacionalización de normas del Derecho Penal. (Wolters Kluwer, 2019)

DIAGNÓSTICO

3.0 TERRORISMO, MULTI TIPICIDAD INTERNACIONAL

Teniendo en claro estas referencias preliminares, resulta necesario acudir a la doctrina jurídico penal a fin de obtener criterios dogmáticamente sólidos que permitan acercarnos con mayor precisión a lo que debe entenderse por “terrorismo”.

Así, aunque de este ámbito sea posible extraer una importante cantidad de propuestas para definirlo, no resulta complicado reconocer una serie de características aceptadas comúnmente y que permiten delinear de forma más concreta el fenómeno materia de análisis y según **KAI AMBOS**¹² estas características son esencialmente tres:

- 1.-** El intrínseco sustrato armado
- 2.-** El modus operandi

¹² **KAI AMBOS**: jurista y docente de derecho penal en la Universidad de Ludwing Maximilian Univesitat Munchen. Profesor Humboldt Universitat Berlin.

3.- La creación de un estado generalizado de terror o coacción.

Con respecto a lo primero, usualmente se pone de relieve que una de las circunstancias que singularizan a las actividades entendidas como terroristas consiste en la utilización habitual de armamento idóneo para la consecución de las finalidades del perpetrador o los perpetradores, concretamente, armas de fuego y explosivos, que resultan ser instrumentos de gran utilidad en el diseño de estrategias y en la concreción de los planes operativos.

En segundo lugar, se afirma de manera unánime que el terrorismo implica la realización de delitos graves contra las personas (homicidios, asesinatos, lesiones, secuestros, coacciones), los cuales, además, se llevan a cabo de manera reiterada e indiscriminada; en buena cuenta, a través de la violencia entendida como el medio al que los grupos terroristas recurren para alcanzar sus objetivos.

En tercer lugar, se entiende que el terrorismo es susceptible de crear un estado de inseguridad, miedo colectivo y coacción.

En ese sentido, sin atentar contra la paz o la seguridad pública, los terroristas no tendrían nada con lo cual obligar a un gobierno a adoptar determinada política o a tomar decisiones en uno u otro sentido.

Ahora bien, a tales elementos habría que adicionar el referido a la finalidad política, cuestión que es admitida por la doctrina mayoritaria.

Así, se entiende que la finalidad política constituiría la génesis motivacional de los hechos criminales subsumibles dentro del concepto de terrorismo.

Sin embargo, otros autores defienden la idea de que, si bien es posible verificar una finalidad política en las actividades terroristas, resultaría más preciso caracterizar a estas como portadoras de un carácter social (por lo que prefieren hablar de finalidad social).

Cabe destacar que en la realidad jurídica internacional actualmente existente cuenta con aproximadamente 19 instrumentos jurídicos internacionales sobre las diversas manifestaciones del Terrorismo.

Por tanto, hace que tengamos que hablar de un verdadero déficit, por el momento, en el sistema jurídico internacional en materia de lucha contra el Terrorismo.

La persecución universal de los Crímenes de Terrorismo no se realiza por el hecho de que haya o pueda haber o no víctimas de un Estado, sino por el hecho de que los delitos cometidos por el Terrorismo participen del concepto de crimen contra la humanidad y haya un interés concreto de los Estados que integran la Comunidad Internacional, en perseguirlo y castigarlo de forma universal. **(Ambos, 2007)**

La inclusión específica de los Crímenes de Terrorismo en el marco de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Roma, podría ser objeto de jurisdicción de la CPI, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7.1 del Estatuto de Roma.

A los efectos del presente estatuto, "...se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato b) Exterminio...".

Por otra parte, la postura doctrinal defendida por el jurista español, especializado en derecho penal internacional, **ANTONIO REMIRO BROTONS**¹³ señala que:

Existen dos efectos de consideración de los actos de Terrorismo como crímenes de lesa humanidad en el marco del Estatuto de Roma: El Principio de Universalidad: determinación expansiva de la jurisdicción de los Estados para procesar y condenar a los autores, cómplices y encubridores de tales crímenes contra la humanidad, sea cual sea el lugar de su comisión "forum delicta commissi" y la nacionalidad o residencia de los sujetos activos y pasivos. La posibilidad de procesamiento de los mayores terroristas ante la CPI: Lo cual implica la posible sumisión de los grandes terroristas a una jurisdicción penal. (Brotons, 2016)

3.1 TERRORISMO Y NARCOTRAFICO EN EL ESTATUTO DE ROMA

En la Conferencia de Roma los Estados no pudieron acordar en cuanto a la definición de qué es el terrorismo. Para responder a esta preocupación la Conferencia de Roma aprobó una resolución que recomienda:

¹³ **ANTONIO REMIRO BROTONS**: abogado y académico internacional español. Profesor emérito de derecho internacional público en la Universidad Autónoma de Madrid y miembro de Institut de Droit International y de la Corte Permanente de Arbitraje.

La Conferencia de Revisión tenga en cuenta la inclusión de dicho crimen en la jurisdicción de la Corte. Esta podrá, por lo tanto, ejercer jurisdicción sobre los crímenes de terrorismo y tráfico de drogas cuando tenga la aprobación de la Conferencia de Revisión, quedando a merced de los Estados parte. (NACIONES UNIDAS, 2019, pág. sitio web oficial).

3.2 ESTRATEGIA GLOBAL DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TERRORISMO

El 8 de septiembre del 2006, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Estrategia Global de lucha contra el Terrorismo:

Dicha Estrategia es un instrumento que unifica las iniciativas nacionales, regionales e internacionales para la lucha contra el terrorismo.

Los Estados acordaron por primera vez un enfoque estratégico y operativo común para enfrentar al terrorismo, no sólo enviando un mensaje claro de que el terrorismo es inaceptable en todas sus formas y manifestaciones sino también decidiendo dar pasos prácticos a nivel individual y colectivo para combatirlo.

Entre ellos se incluyen diferentes tipos de medidas que van desde el fortalecimiento en seguridad de los Estados para afrontar las amenazas terroristas a una mejor coordinación de las actividades de las Naciones Unidas. La aprobación de la Estrategia cumplió el compromiso que hicieron los líderes mundiales en la Cumbre de septiembre de 2005 y se basa en muchos de los elementos propuestos por el Secretario General en su informe del 2 de mayo de 2006 titulado Unidos contra el Terrorismo: Recomendaciones para una estrategia global contra el terrorismo. (NACIONES UNIDAS, 2019, pág. sitio web oficial)

3.3 IMPLEMENTACIÓN DE 4 PILARES, NACIONES UNIDAS.

La Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo en forma de resolución y el Plan de Acción anexo (A/RES/60/288)¹⁴ se desarrolla en torno a cuatro pilares:

1. Hacer frente a las condiciones que propician la propagación del terrorismo;

¹⁴ Estrategia de las Naciones Unidas, aprobada el 8 de septiembre de 2006. Sitio oficial de las Naciones Unidas www.un.org (oficina de Lucha contra el Terrorismo)

2. Prevenir y combatir el terrorismo;
3. Desarrollar la capacidad de los Estados Miembros para prevenir y combatir el terrorismo y fortalecer el papel del sistema de las Naciones Unidas
4. Garantizar el respeto universal de los derechos humanos y del estado de derecho como pilar fundamental de la lucha contra el terrorismo. (NACIONES UNIDAS, 2019, pág. sitio web)

3.4 EL TERRORISMO COMO CRIMEN DE LESA HUMANIDAD EN EL MARCO DEL ESTATUTO DE ROMA.

Uno de los Documentos claves a la hora de analizar las relaciones del Terrorismo Internacional y el Estatuto de Roma de la CPI es el Acta Final de la Conferencia de Roma de 1998 por la que se establecía la Corte Penal Internacional.

En concreto el Anexo I al Acta Final de Roma lleva por rúbrica “Resoluciones aprobadas por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. A su vez, en la Resolución “E” del Anexo I al Acta Final de Roma, se señala lo siguiente en relación con el Terrorismo Internacional:

1. Se subraya la idea relativa a que los actos terroristas, independientemente de quien lo cometa o el lugar donde sean perpetrados, e independientemente de cualesquiera que sean sus formas, métodos o motivos, constituyen a juicio de los Plenipotenciarios de Naciones Unidas graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional.

2. La Conferencia de Roma llegó en la Resolución “E” en cuestión a considerar que el Terrorismo constituye una amenaza a la paz y la seguridad internacionales.

Esto está en consonancia con el espíritu de numerosas Resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas adoptadas tras el 11-S.

3. Así mismo, la Conferencia Diplomática de Roma, en la citada Resolución “E” del Anexo I al Acta Final de 1998, indica su pesar en relación sobre el hecho de no haber alcanzado un acuerdo sobre una definición de los crímenes de terrorismo, para que estos se hubieran incluido como “delicta iuris gentium” tipificados en el Estatuto de Roma de la CPI. (NACIONES UNIDAS, 2019)

Cabe señalar que, como ha indicado el profesor español **REMIRO BROTONS**, que “...una de las Delegaciones que más se opuso a la inclusión de los Crímenes de Terrorismo en el Estatuto de Roma fue la Delegación de Estados Unidos...” (**Brotons, 2016**)

En relación con la Conferencia Internacional de Revisión del Estatuto de Roma de la CPI, prevista su celebración para el año 2009, la Resolución “E” del Anexo I al Acta Final de Roma de 1998, se refiere a una Recomendación, expresamente señalada en la mencionada Resolución. En efecto, en la Resolución “E” señala que se recomienda en tal Conferencia Internacional de Revisión del ECPI, en consonancia con el artículo 123 del Estatuto de Roma, que se examinen los Crímenes de Terrorismo con una doble finalidad: Por una parte, el reexamen de los Crímenes de Terrorismo que se produzca en la Conferencia Internacional de Revisión del ECPI, ha de tener el objetivo de llegar a una definición generalmente aceptable de los mismos.

Por otra parte, al reexaminar los Crímenes de Terrorismo en la Conferencia Internacional de Revisión del ECPI, se ha de plantear la posibilidad de que la Corte Penal Internacional sean competente para los más graves crímenes de terrorismo que constituyan el “*delicta iuris gentium*”. A juicio del jurista **ANTONIO CASSESE**¹⁵, sostiene que las principales causas de la no inclusión de los Crímenes de Terrorismo en bajo la jurisdicción de la CPI fueron las siguientes:

Primera: La principal causa se centraba en la falta de consenso internacional sobre el concepto de terrorismo.

Segunda: La inclusión del concepto de terrorismo hubiese implicado la politización de la CPI.

Tercera: Los crímenes de terrorismo no llegaban a ser lo suficientemente graves como para enmarcarse dentro de la jurisdicción de la CPI.

Cuarta: Los crímenes de terrorismo serían perseguidos, de forma más efectiva, a nivel nacional, o por medio de acciones coordinadas entre varios Estados. Por tanto, la razón principal de la no inclusión de los Crímenes de Terrorismo en cuanto “*delicta iuris gentium*” tipificados en el ECPI se debe a razones, estrictamente políticas, debido a la falta de consenso internacional sobre la definición de terrorismo...” (**CASSESE, 2003, pág. 125**)

¹⁵ **ANTONIO CASSESE**: fue un jurista y docente italiano, especializado en derecho internacional público. Primer presidente del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el primer presidente del Tribunal para el Líbano.

La postura de CASSESE encuentra su disidencia frente a la posición doctrinal de autores como **J.M. GÓMEZ BENÍTEZ**¹⁶, quien afirma:

Sólo algunos Crímenes de Terrorismo pueden ser objeto de la jurisdicción de la CPI, aquellos Crímenes de Terrorismo que cumplan las condiciones de ser incluidos en cuanto pertenecientes al tipo penal internacional de Crímenes contra la Humanidad, serán aquellos que pueden formar parte de la jurisdicción de la CPI.

En efecto, señala el autor varios elementos comunes de los Crímenes contra la Humanidad, a saber:

Primero: Los actos tienen que cometerse como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Segundo: El ataque ha de ser dirigido contra una población civil como manifestación de una política de un Estado o de una organización.

Tercero: El ataque contra una población civil ha de entenderse como una línea de conducta que implica la comisión múltiple y general o sistemática de los actos típicos.

Cuarto: El ataque cometido ha de implicar la actuación con conocimiento del ataque “elemento subjetivo”. (Gomez Benitez, 2002).

Por ello y en respuesta a esta corriente ideológica CASSESE, afirma que:

Tanto los Estatutos de los Tribunales Internacionales Penales ad hoc, respectivamente para Ruanda y la ex Yugoslavia (ECPR y ECPY) y en el Estatuto de Roma de la CPI se refieren a la comisión de tales Crímenes de Terrorismo cometidos contra la población civil. El Derecho Consuetudinario Internacional ofrece una aproximación más amplia que el Derecho de los Tratados. Conforme su visión jurídica, un ataque dirigido contra instalaciones militares podría formar parte de un ataque sistemático contra un país, y ser considerado Crimen contra la Humanidad...” (CASSESE, 2003, pág. 128)

¹⁶ **JOSÉ MANUEL GÓMEZ BENITEZ**: abogado español, licenciado en Derecho por la Universidad Complutense en Madrid, catedrático en derecho penal.

La consideración del Terrorismo como Crimen contra la Humanidad conlleva el efecto de que los más graves Crímenes de Terrorismo en cuanto “delicta iuris gentium” son susceptibles de persecución universal.

En relación con lo anterior, el profesor **REMIRO BROTONS** expone que:

Existen dos efectos para la consideración de los actos de Terrorismo como Crímenes de Lesa Humanidad en el marco del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional:

Primero: Principio de Universalidad: Determinación expansiva de la jurisdicción de los Estados para procesar y condenar a los autores, cómplices y encubridores de tales crímenes contra la Humanidad, sea cual sea el lugar de su comisión “forum delicta commissi” y la nacionalidad o residencia de los sujetos activos y pasivos (víctimas).

Segundo: La posibilidad de procesamiento de los mayores terroristas ante la CPI: Lo cual implica la posible sumisión de los grandes terroristas a una jurisdicción penal internacional. La persecución universal de los Crímenes de Terrorismo no se realiza por el hecho de que haya o pueda haber o no víctimas de un Estado, sino por el hecho de que los Crímenes de Terrorismo participen del concepto de Crimen contra la Humanidad y haya un interés de los países que integran la Comunidad Internacional en perseguirlo de forma universal, al constituir un caso claro de responsabilidad penal internacional cuando el terrorismo tiene este carácter y, especialmente, cuando se utiliza como un método de represión político, ideológica y se desarrolla desde las estructuras del Estado o desde el mismo Estado a través de sus representantes. (**Brotons, 2016, pág. 127**)

A su vez la justicia española a través del fallo del Magistrado de la Audiencia Nacional, **BALTASAR GARZÓN**¹⁷, considera acertada la inclusión de los Crímenes de Terrorismo como Crímenes de Lesa Humanidad, tipificados en el artículo 7 del ECPI. En este sentido, señala el Magistrado:

¹⁷ **BALTASAR GARZÓN**: jurista español, Juez desde el año 1981 y magistrado del Juzgado Central de Instrucción Nº 5 de la Audiencia Nacional desde 1988 hasta 2012. Tuvo a su cargo la investigación de delitos de lesa humanidad de mayor relevancia que se produjeron en España. Es doctor honoris causa por la Universidad de Jaén.

En cuanto a la inclusión de organizaciones, no ofrece duda alguna la idoneidad de las paraestatales, paramilitares y las terroristas, siempre que los actos típicos del art. 7 desarrollados se integren en ataque generalizado y sistemático contra un sector de la población civil, formando parte de un plan preconcebido dirigido contra ese sector, determinado por sus características permanentes o transitorias (gremiales, corporativas, culturales, económicas, nacionales, racionales, etc.). Por todo ello, en casos como el del terrorismo Islámico, el de ETA, IRA, FARC, etc., sus acciones en algunos casos pueden catalogarse como crímenes contra la humanidad y ser sometidos en su caso a la Corte Penal Internacional. **(Baltasar, 2002, pág. 135)**

4.0 DESARROLLO DE PROPUESTA DE INTERVENCIÓN

Los hechos que afectan la vigencia de la constitución de los países, sea atacando algunos de sus poderes o atentando contra instituciones esenciales o mediante la subversión del orden necesario para el desarrollo de la vida en el “hábitat natural del hombre”, deben ser tipificados como “acciones de terrorismo”.

Los actos de rebelión, las conductas sediciosas, el golpe de estado, la supresión generalizada del ejercicio de derechos esenciales del hombre efectuadas por individuos o grupos, con o sin pertenencia a organizaciones para estatales, son constitutivas de este tipo de “acciones terroristas”.

Es decir, son modos de manifestación o de comportamiento, que traducen o contienen una voluntad única e inequívoca de atentar contra el sistema republicano de gobierno. Y el estado, debe estar preparado para prevenirlo y en su caso, una vez consumado, castigarlo.

No se trata de una forma delictual común, sino de un modo especial de delincuencia que trasciende los intereses personales e inclusive públicos, en términos jurídicos, que comporta toda comisión de delitos -art. 71 y ccmts., del Código Penal-, puesto que por afectar lo que se ha dado en denominar el espacio natural de desarrollo de vida humano, tales acciones no solo tienen alcance dentro de los límites políticos del estado afectado, sino que, trascendiendo sus fronteras, afecta a todos los hombres -“lesa humanidad”-, provocan la necesaria reacción de la sociedad internacional de naciones, que se identifican con la intangibilidad del “derecho de gentes”, que tiene sustrato positivo en el sistema republicano de gobierno.

El desgobierno, el caos social, la inestabilidad de las instituciones pilares del desarrollo de la Nación, son los ámbitos adecuados para que esta actividad ilícita obtenga sus resultados, por ende, la tipificación penal de tales conductas es una tarea específica que debe encomendarse al Congreso Nacional, que ha recibido por mandato de la sociedad la sanción de las leyes que garanticen la intangibilidad del sistema jurídico, social y político que tiene raíz en la propia historia institucional de la Nación Argentina, preexistente a la Constitución Nacional.

La concreta propuesta que se formula desde este espacio es la captación jurídico penal de los hechos de “terrorismo”, a través de la incorporación al Código Penal de las normas que de modo concreto tipifiquen tales conductas, sin perjuicio de los tratados internacionales que se expresan en idéntico sentido.

El tibio intento del art. 41 quinqués no resulta suficiente claro para afrontar la defensa de las bases constitucionales, que oficia como fuente común de todos los derechos reconocidos en consecuencia. La autodefensa constitucional merece una concreta expresión de las autoridades creadas a partir de su concreción, puesto que ello es un mandato irreductible que el poder constituyente ha plasmado en la Carta Magna Nacional, no siendo casual que tanto el Preámbulo como el primer artículo de la Ley Fundamental consagren la forma republicana de gobierno.

No existe posibilidad alguna de la defensa de los “derechos humanos” sino es a través de la vigencia del sistema republicano de gobierno, que bien cabe recordar que entre otros contenidos de su concepto, abarca principios tales como la limitación constitucional de los poderes públicos, la garantía de la libertad individual fuente de todas las demás libertades, división de poderes, la responsabilidad de los funcionarios públicos, la limitación temporal de los mandatos políticos, la publicidad de los actos de gobierno y en especial la soberanía popular que no es más que reconocer que el poder reside en el elemento social del estado.

Todo ello solo puede concebirse en un ámbito geográfico -Territorio Nacional- reconocido desde la Sociología como “Hábitat Natural y Político del Hombre”, donde se constituyeran previamente las condiciones de vida, del modo y significado que se ha expresado “ut supra”.

En ese contexto, no cabe más que exigir que el poder legislativo cumpla su misión de defensa de la principal garantía de respeto de los derechos del hombre, puesto que no habrá posibilidad de sostener la invulnerabilidad de los derechos de la Humanidad sin que previamente se determine y se proteja su ámbito natural y político de vida.

4.1 PROPUESTA DE CONCEPTUALIZACIÓN DEL TERRORISMO

La denominación hace referencia no a la acción, si al efecto, a la sazón: “causar un terror generalizado”, lo que implica la realización de acciones que causan ese efecto. Esos hechos humanos desplegados para impedir el ejercicio de funciones públicas esenciales o suprimirlas, o acciones tendientes a impedir el ejercicio de acciones lícitas particulares de proyección indeterminada en relación a la cantidad de individuos afectados y al tiempo de desarrollo de actos de subversión del orden, son constitutivos de los “actos de terrorismo”.

Como síntesis de lo expuesto, debe afirmarse que tales acciones de terrorismo que jaquean el hábitat natural y esencial del hombre -el estado- deben ser tipificadas como delitos de “Lesía Humanidad”.

El Estatuto de Roma que, entre otros aciertos, crea la Corte Penal Internacional tipifica los delitos de crímenes de guerra, el genocidio, agresión y lesa humanidad. De lo que se deduce indefectiblemente que toda “acción de terrorismo” debe quedar tipificada por el Estatuto de Roma, del cual nuestro país es signatario y posteriormente ratificado por ley del Congreso Nacional N°. **26.200**¹⁸.

Desde que a través de la teoría del derecho natural se ha concebido a los que son inherentes a la naturaleza ontológica del hombre, como un acto de positivismo político, tomando de la naturaleza los derechos que ya venían implícitos con el “Ser” desde su creación, siendo el derecho un mero instrumento de reconocimiento legislativo, ha valido para el reconocimiento de todos los derechos que gozan del mismo status humano. A la sazón, el derecho humano esencial considerando al “estado como el Hábitat Natural del Hombre”, merece la misma protección que cada uno de toda la extensa gama de derechos humanos esenciales, reconociendo en el “jus cogens”, su correlato normativo, en aras de encontrar el sustrato jurídico para quienes entienden no aplicable retroactivamente las sanciones a actos delictivos de Lesa Humanidad.

4.2 PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN DEL TERRORISMO

Toda acción de violencia material o moral con aptitud para interrumpir el normal ejercicio de un poder Constitucional del Estado Nacional, Provincial o Municipal, sea para impedir su legal funcionamiento, imponiéndole o exigiéndole la adopción o el desistimiento de medidas propias de su competencia o tendientes a afectar el

¹⁸ **LEY 26.200**: Ley de implementación del Estatuto de Roma, aprobado por Ley N° 25.390 sancionada el 13 de diciembre de 2006 y ratificado el 16 de Enero de 2001.

funcionamiento de los servicios de transporte, trabajo, el suministro del normal servicio de salud o educación o el de provisión de energía o interrumpiendo, infiltrando, desviando, adulterando o de cualquier otro modo con capacidad para vulnerar los medios de comunicación o informáticos. Como de toda otra acción con aptitud suficiente para alterar el desarrollo de la vida social o la tranquilidad pública o el ejercicio de los derechos consagrados por el sistema republicano de gobierno.

5.0 CONCLUSIÓN

El hombre es un ser gregario dado que, por su propia naturaleza, no puede vivir en solitario. Ello es la causa por la cual la satisfacción de sus necesidades primarias como secundarias, no pueden sufragarse sino es a través de su vida organizada socialmente. Fuera de ese orden el hombre sucumbiría.

Si no puede entonces, concebirse la vida del hombre fuera de un orden social deberá concluirse ese orden es un elemento esencial del ser humano.

Pasa así a integrar el “orden social” la gama de derechos esenciales del hombre, vida, libertad, igualdad, justicia, entre otros, es decir, todos aquellos que, no pueden vulnerarse sin que afecte de manera directa la naturaleza humana.

Así el hombre reconoce uniones ancestrales que se organizan en forma de “Hordas”, casi de contenido instintivo y que tenía por meta la subsistencia, a través del agotamiento de las necesidades primarias o biológicas de las primeras formas de manifestación humana.

El “Clan” después le dio a ese orden gregario una simbología racional, a través de una forma de pertenencia a un grupo de poder, que reconoce una autoridad material de ejercicio factico -de incipiente calidad política- y moral de contenido animista -de incipiente calidad religiosa-, a través de un conductor y de un tótem, respectivamente.

Fue después la “Tribu” que reconoció los primigenios atisbos de “forma pre estatal” a través de un orden social y político vertical, carente de racionalidad, donde sus bases son los valores asignados a fenómenos míticos de los antepasados.

La última organización y que aún persiste, es el estado, como sociedad jurídica y políticamente organizada, en un determinado territorio donde el poder político o la sociedad (pueblo) ejercen, según la forma constitucional de gobierno, su soberanía.

Estas “formas de gobierno y de estado”, reconocen al hombre mayor o menor protagonismo, son más o menos racionales, son más o menos horizontales o verticales, más o menos intervencionistas. Lo racional, lo horizontal y la justa intervención, permiten en

prieta síntesis, sostener que la limitación al poder es más marcada que en aquellas otras formas.

En resumen, y sin ánimo de extensión de la conclusión, diré que las formas actuales de concepción del Estado, es el ámbito dentro del cual se desarrolla la vida humana.

De allí que, todas las acciones dirigidas en contra del hombre tendientes a menoscabar los sustentos propios de su existencia son consideradas conductas que afectan al hombre desde el punto de vista ontológico, es decir el hombre como “ser” y no como singularidad de una especie.

Así llegan a concebirse dentro del orden social y político, comportamientos que afectan derechos del hombre, algunos con status común y otros con status generales, lo que no implica que algunos derechos del hombre tengan una jerarquía inferior a otros, sino que, hay degradaciones que si bien perturban al conjunto, es el individuo quién padece los efectos de ese comportamiento antisocial, antiético o anti normativo; mientras que aquellos, socavan la propia existencia y proyección del hombre, y como tal, ponen en crisis su propia existencia.

De allí surgen las dos grandes divisiones que son continentes de “Delitos Comunes” y “Delitos de Lesa Humanidad”.

El “Delito Común” afecta derechos humanos esenciales y no de menor valor que los que pueden calificarse de delitos de **“Les a Humanidad”**.

La diferencia está dada en la “ultra actividad que puede o no ser coincidente con la ultra intencionalidad”, sin afectación del “principio de culpabilidad”.

La distinción deberá hallarse en la proyección del hecho, en sus efectos, es decir cuándo puede poner en riesgo o suprimir o extinguir una generalidad étnica, social, ideológica, religiosa o a través de actos que aparentan tener meros efectos singulares -a la sazón, el homicidio- per que guarda exclusiva relación con la afectación del sustento de vida como el estado -verbigracia, un regicidio-, lo que puede desencadenar una subversión del sistema de vida organizado y sobrevenir una estado caótico apocalíptico.

De ello, debe colegirse que toda acción humana dirigida a poner en crisis, menoscabar o degradar tales sustentos deben ser protegidos con un sistema de defensas especiales –a modo de “anticuerpos”-, que garanticen que estos hechos no ocurran y en caso de consumación, ser severamente castigados.

Los sistemas preventivos-represivos organizados por cada estado no resultan suficientes para evitar o en su caso, ni siquiera sancionar los hechos consumados, cuando

estos comportamientos son provocados por grupos aislados no identificados con organizaciones sociopolíticas legalmente constituidas.

De allí, surge la necesidad de que “la comunidad de las naciones” pongan en marcha mecanismos de defensa y sanción de este tipo de atentados, en razón de su idoneidad para conmover las bases de sustentabilidad de la especie humana. Creando al efecto, un sistema jurídico común, tomando en cuenta para ese tipo de hechos que el territorio de los singulares estados soberanos, conformen un solo y único territorio de competencia penal internacional, pudiendo someterse a juzgamiento en cualquier de esas naciones a los autores de hechos que afecten inclusive a otras potencias y/o sometidas a la jurisdicción de un tribunal único internacional.

El objetivo central de los Estados debe ser el de alcanzar de manera consensuada un criterio universal para la definición internacional del Terrorismo, siendo un eje prioritario en Naciones Unidas, la inclusión de los más graves crímenes del Terrorismo en cuanto “*delicta iuris gentium*”, tipificados en el marco del Estatuto de Roma, como delitos de lesa humanidad, si se quiere resguardar un mundo justo y seguro, para el desarrollo de las sociedades, donde se respeten las garantías del hombre.

ANEXO

6.0 - ENTREVISTA

SE REALIZÓ UNA ENTREVISTA A UN FUNCIONARIO, EXPERTO EN LA LUCHA CONTRA EL TERRORISMO, QUE POR SU CONDICIÓN DE AGENTE DE INTELIGENCIA SE DEJA PLENA RESERVA DE SU IDENTIDAD.

A CONTINUACIÓN, SE TRANSCRIBE LA MISMA.

1. ¿Qué considera que es el terrorismo?

El terrorismo puede ser entendido como un fenómeno que abarca una infinidad de variables, motivo por el cual la comunidad internacional suele caracterizarlo, pero le cuesta definirlo.

Hay elementos comunes a la mayor parte de esos intentos de definición, pero siempre desde una perspectiva occidental y hegemónica.

La falta de consenso se basa en que el terrorismo es un motivo de conflicto al momento de discutir sobre el mismo como fenómeno.

Lo que casi todas esas definiciones tienen en común es el uso de la violencia, de forma tal que conlleva a efectos psicológicos en la población.

Más allá de entrar en la discusión de qué características son incluidas en una definición o en otra, considero que el terrorismo es, en su esencia, una acción violenta, deliberada y desafiante a un sistema. Siguiendo estos criterios, quedaría englobado un amplio abanico de variedades del fenómeno, más allá de sus objetivos y de quien lo lleve a cabo. En definitiva, entiendo al terrorismo como la forma de un fondo mucho más complejo y difícil de comprender.

Por esto, considero que para comprenderlo se lo debe abordar desde distintas disciplinas al mismo tiempo.

2. ¿Se lo puede tipificar como un delito de lesa humanidad?

Es una pregunta compleja. Ya de por sí, el hecho de que no se lo pueda terminar de definir hace que cualquier tipificación siempre sea ambigua y deje muchos aspectos de lado.

Esto no querría decir que entonces el terrorismo no pueda configurarse como un delito. Pero sí es importante comprender que en diferentes Estados la tipificación podría variar y entonces, al no haber una definición unívoca, se complicaría todo lo relacionado con la comparativa. Es decir, el terrorismo puede ser visto como fenómeno o como acto en sí mismo, pero las conclusiones no serían las mismas si se toman distintos caminos.

El fenómeno incluye etapas, diversificación, convergencia, entre otras cosas. En cambio, el hecho sólo podría ser visto en cuanto a la acción concreta y las condiciones que llevan a esa acción. En definitiva, el terrorismo puede ser metodología o fenómeno, medio o fin. Volviendo a la esencia de la pregunta, si todos hablamos de cosas distintas, es muy difícil llegar a la aceptación de que algo (acción o fenómeno) como el terrorismo puede ser un delito de lesa humanidad. Sin embargo, y justamente por tratarse de un fenómeno internacional, global, es necesario que haya una unificación de criterios para hablar del mismo. Considero que tomar a un delito como de lesa humanidad no depende de la perspectiva con la que se lo observe, sino que más bien existe un criterio unificado, al menos en el imaginario colectivo, si es que existiera un imaginario colectivo global. Por ejemplo, nadie dudaría en afirmar que el ataque del 11-S fue de tal magnitud, con tal crudeza y buscando un efecto psicológico tan concreto que probablemente se erija como el hito terrorista más importante de la historia. Ahora bien, ¿esa magnitud e importancia alcanza para tipificarlo o nombrarlo como de lesa humanidad? Automáticamente, tendería a pensar que sí, siempre y cuando me atenga a las definiciones de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, hay una zona gris que tiene que ver justamente con las definiciones que no me termina de convencer en ese sentido. A modo de comparación, es mucho más simple definir un acto genocida o de exterminio, en tanto no lo es un acto de terrorismo.

3. ¿Lo incluiría dentro del Estatuto de Roma como un delito de lesa humanidad?

Es realmente complejo pensar en la posible incorporación del terrorismo dentro del Estatuto de Roma. Como es un fenómeno para el que no existe una definición unívoca y consensuada, es casi imposible darle lugar a la discrecionalidad.

Obviamente que, si se lo considerase un delito de lesa humanidad, el terrorismo como fenómeno, pero también como hecho concreto, podría ajustarse a lo que el Estatuto de Roma llama “crímenes contra la humanidad (o inhumanos)”, que incluye a los actos cometidos dentro de un ataque generalizado contra un blanco civil. Incluso, casi cualquiera de sus etapas de planificación y ejecución podría ser considerada un acto de lesa humanidad, lo que lleva a un escenario jurídico no tan confuso.

No obstante, lo mencionado, y dada mi formación (no en el derecho), no termino de concluir si la inclusión del terrorismo en el Estatuto de Roma podría traer más beneficios

que inconvenientes, más que nada pensándolo todo en relación a la justicia que debe darse con posterioridad a los hechos.

7.0 BIBLIOGRAFÍA

1. Ambos, K. (2007). *La Corte Penal Internacional*. Rubinzal Culzoni Editores.
2. ÁVAREZ LONDOÑO, L. F. (2004). *Derecho Internacional Público*. BOGOTA : S.J.
3. Baltasar, G. (2002). *El terrorismo y el Estatuto de Roma*. Sevilla.
4. Brotons, R. (2016). *Crímenes internacionales y justicia penal. Principales desafíos*. Madrid: Aranzadi.
5. CASSESE, A. (2003). *International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press,. Oxford: Oxford University Press,.
6. Chaya, G. K. (2010). *La Yihad Global. Terrorismo del S. XXI*. California: International Windmills Editions.
7. Española, R. A. (2018). *Diccionario de la lengua española*. Buenos Aires: Espasa.
8. Gomez Benitez, J. M. (2002). *Elementos comunes en los crímenes contra la humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacioal*. Aranzadi.
9. Manfroni, C. (Julio de 2015). *Revista del Colegio de Abogados*. Obtenido de www.colabogados.org.ar › la revista
10. Miguel Arce Aggeo, J. B. (2018). *CODIGO PENAL COMENTADO*. BUENOS AIRES: LA CATEDRA.
11. NACIONES UNIDAS. (2019). www.un.org. Obtenido de un.org: <https://www.un.org/es/counterterrorism/legal-instruments.shtml>
12. Ossorio, M. (1999). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires: Heliasta.
13. TER. (2019). *Estrategia Global contra el terrorismo Naciones Unidas*. Obtenido de Naciones Unidas sitio Oficial: <https://www.un.org/counterterrorism/ctitf/es/un-global-counter-terrorism-strategy>
14. UNIDAS, N. (20 de OCTUBRE de 2019). <https://www.ohchr.org>. Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/InternationalCriminalCourt.aspx>
15. UNIDAS, N. (2019). *Naciones Unidas - Lucha contra el Terrorismo*. Obtenido de <https://undocs.org/es/A/68/841>
16. Wolters Kluwer. (2019). *guías jurídicas*. Obtenido de www.guiasjuridicas.wolterskluwer.es