

Sistemas penales comparados



El tratamiento jurídico del terrorismo

Alemania

Gonzalo García Palominos

LL.M. (Freiburg)

(i) **Introducción.** El concepto «terrorismo» —como parte de un discurso de la política criminal («Krieg gegen den Terror») — ha sido utilizado en Alemania con el objeto de calificar un grupo de constelaciones o fenómenos sociales violentos. Sobre cuáles son dichas constelaciones y a qué parámetro común obedecen, no existe ni consenso político ni académico¹. No obstante lo anterior, es posible constatar cierto consenso en calificar como tales tanto a las acciones violentas de la llamada *Fracción del Ejército Rojo* (RAF) —que estuvieron en el centro del debate desarrollado en los años setenta y ochenta— como a las actuales amenazas de grupos radicales islámicos (terrorismo yihadista)²; vale decir, acciones violentas ejercidas contra la población civil —o al menos que tienen la potencialidad de ponerla en peligro— y que tienen como objetivo la intimidación de la población o la coacción de Estados, gobiernos u organizaciones internacionales, independientemente de las motivaciones de sus autores³. El desarrollo de la categoría «terrorismo», por parte de este discurso político criminal, ha tenido como principal objetivo lograr un tratamiento político-jurídico especial, resolviendo de manera particular el problema de la legitimidad de la intervención estatal. Para lograr dicho tratamiento especial, este discurso introduce nuevos elementos en la valorización constitucional, principalmente el de «seguridad», resolviendo así el examen de proporcionalidad constitucional y, con ello, permitiendo una reacción estatal previa al despliegue de la actividad violenta y al daño (pero que —de esa forma— permiten prever y neutralizar el accionar de estos grupos, garantizando así la mentada seguridad)⁴. En efecto, desde las primeras amenazas terroristas de la RAF, la seguridad (*Sicherheit*) como responsabilidad central del Estado fue tomando una importancia jurídica inusitada⁵, permitiendo el nacimiento de un conjunto de medidas de naturaleza penal, procesal y administrativa,

las que constituyen el objeto del presente informe y que, por constituir una unidad, serán revisadas conjuntamente⁶.

(ii) **Derecho Penal.**

a. **Constelaciones grupales.** A la posible aplicación a los fenómenos terroristas de los tipos penales clásicos como la asociación criminal (129 StGB), se agregan disposiciones especiales —en el ámbito de los actos preparatorios punibles— que abordan el tratamiento del fenómeno terrorista, de manera particular. Se trata, por un lado, del delito de «Formación de Organizaciones Terroristas» (§ 129a StGB) —introducido por la Ley Antiterrorista de 18 de agosto de 1976— que constituyó el comienzo del tratamiento diferenciado del terrorismo frente a la criminalidad organizada común. La respuesta al terrorismo en grupo, por otro lado, se vio complementada, junto con las modificaciones y ampliaciones de dicho § 129a StGB⁷, con la introducción del tipo de «Formación de organizaciones criminales y terroristas en el extranjero» (art. 129 b StGB)⁸. El primero de ellos —referido a la formación de organizaciones terroristas (el art. 129a StGB)— constituye un tipo cualificado en relación con el de asociación criminal (§ 129 StGB)⁹. Se trata de un delito de peligro abstracto, específicamente de la subclasificación de los delitos de preparación¹⁰, cuyo bien jurídico, según la doctrina mayoritaria, es la seguridad pública interna¹¹. Se trata, al mismo tiempo, de un delito de mera actividad que no presupone ni el despliegue de actividad violenta *per se* ni de un resultado específico¹² y desde la perspectiva de su ejecución, en sus modalidades de formación, amenaza y publicidad se trata de delitos instantáneos, mientras que en su modalidad de participación o contribución en la organización se trata de un delito permanente¹³. En términos generales, esta figura comprende cinco modalidades. El párrafo 1 del § 129a se refiere a la formación o participación en una organización terrorista, cuya finalidad o actividad sea la realización de alguno de los hechos punibles graves enumerados ahí —numeración que incluye homicidios, genocidio, secuestros, incendio, etc.—¹⁴; mientras el párrafo 2 se refiere a la formación de una organización que dirija o tenga como objetivo dirigir sus acciones a la comisión de alguno de los hechos delictivos ahí enumera-

dos, por ejemplo lesiones corporales graves, sabotaje computacional, destrucción de obras de construcción, provocación de explosión, ataques peligrosos en el tráfico aéreo, ferroviario y naviero, etc.; a su vez dicho párrafo 2 en su segunda parte sanciona además la participación o contribución (*Beteiligung*) como miembro de dicha organización, si es que se persigue cometer alguno de los delitos enumerados en los párrafos 1 y 2 con la intención de intimidar gravemente a la población, coaccionar ilegítimamente a los poderes públicos o a una organización internacional mediante violencia o amenaza de la misma, o bien eliminar o perturbar seriamente las estructuras fundamentales políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional.

El párrafo 3 contempla la ampliación de la prohibición penal —y su correspondiente calificación como terrorista— de toda organización cuya finalidad sea la *amenaza* de comisión de las conductas delictivas contempladas en los párrafos 1 y 2 del § 129a StGB. Por su parte el Párrafo 5 contempla dos modalidades comisivas. La primera se refiere al apoyo a una organización que lleve a cabo acciones de las descritas en los párrafos 1, 2 y 3; mientras que, en la segunda, si se trata de una organización de las descritas en los párrafos 1 y 2, contempla una sanción a la persona que publicite dicha organización terrorista con el objeto de reunir colaboradores o miembros.

Por otra parte, el tipo penal de «Constitución de organizaciones criminales y terroristas en el extranjero» (**Art. 129b StGB**), que representa una respuesta a los fenómenos de globalización del terrorismo y criminalidad organizada, encuentra aplicación precisamente en lo relacionado tanto a organizaciones de carácter criminal como terrorista. Este tipo penal, protector de la «seguridad pública»¹⁵ o la «paz pública»¹⁶ según la doctrina alemana, está estructurado como un delito de peligro abstracto (de preparación), de mera actividad y delito permanente¹⁷. El tipo distingue dos constelaciones: si se trata de organizaciones internacionales que funcionan fuera de los límites de la UE, este tipo penal es aplicable solo en los casos en que el hecho delictivo se comete a través de una actividad desplegada dentro del ámbito de aplicación del StGB, el autor o la víctima son de nacionalidad alemana o bien se encuentran en territorio alemán¹⁸. Mientras que si la organización funciona en la UE, será aplicado en el caso que cualquiera de sus miembros se encuentre en suelo alemán, independientemente de si lleva a cabo actos determinados relacionados con la actividad criminal o terrorista¹⁹. Al ser considerado un delito de mera actividad y de comisión continua, permite su persecución constante.

A estos tipos penales cabe añadir el tipo penal de lavado de dinero (§ 261 Párrafo 1 StGB) que comprende encubrimiento del origen de objetos que provengan, entre otros, de los delitos de terrorismo de los §§ 129a y 129b StGB.

b. Constelaciones individuales. Los atentados en Inglaterra de julio de 2005 e intento de atentado en Alemania el 2006 (caso Maletas-Bomba), han dado a ciertos fenómenos

violentos, caracterizados por su independencia operativa y material con agrupaciones terroristas —aunque vinculados «espiritualmente» a ellos—, la calificación de terroristas. Precisamente el caso de las «Maletas Bomba» ha significado el despertar de discurso político criminal que ve, no solo en el actuar colectivo sino también en aquellos desvinculados de grupos terroristas organizados, razones para la punibilidad y para calificación de terrorista. Para este tipo de constelaciones, en efecto, no existen tipos penales especiales, ni encuentran aplicación los arts. 129a y 129b StGB, sino los delitos comunes de lesión, homicidio, extorsión mediante secuestro (§ 239a StGB), la toma de rehenes (§ 239b StGB), el ataque al tráfico aéreo y marítimo (§ 316c párrafo 1 StGB) o los delitos de peligro abstracto como la incitación pública a cometer delitos (§ 111 StGB), obligación de denuncia en el ámbito de la delincuencia terrorista (§§ 138 párrafo 2, § 139 StGB), etc.²⁰. Con el objeto de solucionar este «aparente» vacío legal —ya que se refiere solo a un vacío en la persecución del estado preparatorio— se estudia en la actualidad un proyecto de Ley que establecería nuevos tipos penales §§ 89a, 89b, 90, 91 StGB-E referido a acciones terroristas individuales en sus etapas de preparación y sus respectivas normas de persecución penal²¹.

(iii) **Derecho de Policía**²². En el marco del derecho administrativo, se encuentran desarrolladas una serie de medidas preventivas policiales que forman parte de la llamada «guerra contra el terrorismo». Entre las medidas policiales de investigación preventivas que merecen ser nombradas en este informe se encuentran la *Pesquisa por medio del rastreo de datos (Rasterfahndung)*, *Control de identidad preventivo (Schleierfahndung)*, *Videovigilancia (Videüberwachung)*, *Escaneo de identificación (Kennzeichenscanning)*, *Espionaje (vigilancia) Online (Online-durchsuchung)*, etc., todas medidas intrusivas que lesionan esferas de la personalidad y que encuentran su legitimación en el concepto de «seguridad». La *Rasterfahndung* —medida que tiene tanto una naturaleza policial (preventiva) aunque también procesal (represiva)— según la naturaleza de la norma donde este contenida, es un método investigativo consistente en la comparación automática de datos contenidos en archivos de organismos e instituciones alemanas públicas o privadas que son utilizados a efectos de lograr obtener la ubicación de posibles sospechosos, a partir de la confección de perfiles criminales²³. Entre otras de las medidas, se han aplicado tanto *el control de identidad preventivo (Schleierfahndung)* —medida originaria del derecho policial de Baviera en relación a la criminalidad organizada, pero que hoy forma parte de las medidas contra el terrorismo²⁴— como la *videovigilancia (Videüberwachung)*, medida contemplada en las leyes de policía de varios estados²⁵ y en normas nacionales —la *Bundeskriminalamtgesetz*— que consiste en el seguimiento y grabación de los movimientos de personas y vehículos que circulan en espacios públicos, con el objetivo de prevenir posibles ataques y, en caso de la comisión de éstos, contar con medios efectivos para la persecución penal. En la actualidad se evidencia una centralización del

manejo de las medidas preventivas en la lucha contra el terrorismo. Es el caso de la nueva ley de la Oficina Federal de Investigación Criminal (BKA), aprobada a fines del 2008 y que entró en vigencia en enero de 2009, y que centraliza las tareas de prevención del terrorismo en esta Oficina Federal de Investigación Criminal (Bundeskriminalamt — BKA) y, por tanto, le otorga amplias facultades para llevar a cabo medidas preventivas, que incluyen la vigilancia acústica y óptica por medio de micrófonos o cámaras de vigilancia en espacios privados (§ 20h BKAG), y se les agrega un especial medio de vigilancia de las telecomunicaciones: *El espionaje Online* (§ 20k BKAG)²⁶. Según esta ley, esta *Oficina de investigación criminal* quedó facultada para que, vía online y con control judicial, pueda espiar en los ordenadores privados de sospechosos de actividades terroristas²⁷.

(iv) **Derecho Procesal.** Junto a las medidas clásicas en el ámbito de la persecución penal en relación a determinados delitos graves —como por ejemplo la interceptación de correspondencia, captación de comunicaciones por medio de aparatos de comunicación o vigilancia acústica y óptica hacia el interior de la vivienda (§ 100 a, 1 n.º 1 c, § 100 c, apartado 2 n.º 1 b StPO), la prisión provisional sin motivación de la necesidad de la detención (§ 112 StPO), el empleo de agentes encubiertos (§ 110 StPO)— existen, frente a la persecución de delitos terroristas, medidas especiales. Estas medidas especiales del derecho procesal penal constituyen, junto con el adelantamiento de la punibilidad en el derecho penal, la forma perfecta para salvar la «reservas» impuestas al legislador por la constitución alemana, frente a la lesión de determinados derechos. Esto, porque todas estas medidas procesales dependen de la persecución de los tipos penales establecidos en los arts. 129 a y b StGB y que constituyen delitos de organización (Organisationsdelikte) y que, como se vio, no comprenden prácticamente modos de comportamiento, sino formas de participación en una organización. La mayoría de estas medidas, contempladas en el StPO, tienen objetivos claramente preventivos, propios del derecho de policía. Es el caso del *Rasterfahndung* —como medida de investigación (§ 98a y § 98b StPO)— o la interrupción de contactos (*Kontaktsperre*) —establecida en los §§ 31-38 StPO— y que consiste en la interrupción de la comunicación entre los sospechosos o condenados de cometer ciertos actos terroristas y sus contactos en el «mundo exterior», de manera de impedir la acción concertada entre éstos. Su aplicación, sin embargo, solo está autorizada en casos en que la vida, la integridad física o la libertad de una persona se encuentra en una situación de peligro *actual*; que exista la sospecha fundada de que ese peligro provenía de una organización terrorista; y siempre que resulte absolutamente necesaria para la defensa ante ese peligro. Lo mismo sucede con el § 103 StPO, que vincula la posibilidad de ampliar el registro o allanamiento de viviendas ubicadas en edificios cercanos a la residencia de los sospechosos de la comisión de un delito de los establecidos en los §§ 129a o 129b.

En materias procesales referidas al derecho a defensa, esta unidad entre la norma procesal y los tipos penales de terrorismo (§ 129 a y § 129 b StGB), se ve manifestada con la introducción del instituto del «testigo principal» o «testigo de la corona» (*Kronzeuge*)²⁸ para los delitos de terrorismo, la posibilidad de la *exclusión del abogado defensor* (§ 138a párrafos 2, 4 y 5 StPO), *Fijación del número máximo de abogados defensores* (§ 137 StPO), *prohibición de la defensa múltiple* (§ 146 StPO), y la *posibilidad de realizar la Vista oral sin presencia del acusado* (§ 231a, § 231b StPO), etc.

(v) **Observaciones finales.** El tratamiento del terrorismo en Alemania está principalmente orientado a la criminalidad en grupo —encontrando ahí precisamente los fundamentos de peligrosidad para la punibilidad, tanto de actos organizativos como preparatorios— y a la neutralización de dichos estados previos, garantizando así amplias esferas de «seguridad». Se abandona, de este modo, la prevención general positiva²⁹. En efecto, para la garantía de esta «seguridad» de la «guerra contra el terror»³⁰ —en palabras del BVerfG, tarea esencial del Estado— se ha desarrollado una batería de normas que componen una unidad *Penal-Procesal-Policial*, con contornos difusos. Para dicho efecto, tanto el derecho penal como el procesal mutan sus fines, de manera que mientras el derecho penal sanciona la mera asociación y cumple principalmente una labor de puente con el derecho procesal³¹; el procesal muta sus objetivos hacia la prevención de hechos delictivos futuros, salvando así las barreras más estrictas impuestas al derecho de policía. Se trata de un derecho «especial» pero, como asegura HASSEMER —a diferencia del derecho penal del enemigo propuesto por JAKOBS (derecho de defensa sin límites)—, éste está sometido a un control constitucional —propio de un Estado de Derecho— que reconoce como límite inviolable «la dignidad humana»³², el cumplimiento de las reservas legales, judiciales y de peligrosidad³³ y, como medida contra el exceso, la proporcionalidad³⁴. Queda abierta la discusión sobre el correcto examen de estos límites constitucionales, así como el problema de la falta de contornos y límites claros que componen el acto «terrorista»³⁵ y la respuesta a la interrogante de si los tipos penales de los §§ 129 a y b StGB.

(vi) cumplen con las exigencias del principio de hecho y de culpabilidad³⁶.

Notas

1. Sobre los problemas de la definición del terrorismo ver *Albrecht, Peter -Alexis*, *Terrorismus und Strafrecht*, FS - Nehm, 2006, pp. 1 y ss; el mismo, *Krieg gegen den Terror*, ZStW 117 (2005), pp. 852 y ss; *Weigend, Thomas*, *Terrorismus als Rechtsproblem*, FS - Nehm, 2006, pp. 155 y ss; *Rebmann, Kurt*, *Probleme und Möglichkeiten der Bekämpfung des internationalen Terrorismus*, NJW 1985, cuaderno (Heft) 30, pp. 1735 y ss.

2. Este informe se escribe en momentos en que se inicia un juicio en la ciudad de Düsseldorf en contra de dos ciudadanos alemanes y dos turcos —presuntamente miembros de un grupo terrorista Unión Islámica Yihad— que pretendían realizar ataques en las ciudades de Francfort, Dortmund, Dusseldorf, Colonia, Stuttgart, Múnich y Ramstein (22 de abril 2009).

3. Así *Mückl, Stefan*, Rechtsstaat versus Terrorismus, Die Politische Meinung, n.º 455, octubre, 2007, pp. 19 ss. (20).

4. Así, por ejemplo, *Deckers, Rüdiger /Heusel, Johanna*, Strafbarkeit terroristischer Vorbereitungshandlungen - rechtstaatlich nicht tragbar, ZRP 2008, cuaderno (Heft) 6, pp. 169 y ss.

5. BVerfaGE 39, 1 (42) o BVerfGE 46, 160 (162).

6. Lecturas en español sobre estos temas véase *Cano Paños, Miguel Ángel*, Respuestas legales al terrorismo yihadista. El ejemplo de Alemania, Athena Intelligence Journal, Vol. 3, No 1, Artículo 5, 2008, pp. 72 y ss.; *el mismo*, Los inicios de la lucha antiterrorista en Alemania, RECPC 10-14 (2008), p. 14:1 y ss.; *Pawlik, Michael*, El terrorista y su derecho, Circunstancia, año VI, n.º 16, mayo, 2008.

7. El § 129a StGB fue sometido a dos modificaciones relevantes: A través de la Ley de Introducción del Código Penal Internacional (*Völkerstrafgesetzbuch*), de junio de 2002, se agregaron los parágrafos 6 al 12 al § 129a CP, mientras que con la Ley de Reforma del Derecho Penal n.º 34, de agosto de 2002, se modificó la modalidad comisiva de «publicidad», quedando reducida al reclutamiento de miembros o colaboradores.

8. Agregado por medio de Ley de Reforma del Derecho Penal, n.º 34, de agosto de 2002.

9. Así *Lenckner, Theodor /Sternberg-Lieben, Detlev*, § 129 a StGB, en: Schönke, Adolf/Schröder, Horst, Strafgesetzbuch, 27. Auflage, 2006, n. marg. 2.

10. *Deckers, Heusel* (n. p. 4), pp. 169 y ss.

11. Así *von Heintschel-Heinegg, Bernd*, § 129 a StGB, en: Beck'scher Online-Kommentar, n. marg. 2; Tanto la jurisprudencia como la doctrina han hecho esfuerzos por restringir al máximo la aplicación de estos tipos, de manera de eliminar la aplicación de estados no preparatorios; ver: BGH HRRS 2007 Nr. 800 y comentario de *Mansdörfer, Marco*, Strafbarkeit der Werbung für Terrororganisationen, HRRS 2007, pp. 366 y ss. (disponible en <http://www.hrr-strafrecht.de/hrr/archiv/07-10/index.php?sz=7>); BGH StB 43/07.

12. Aunque en la modalidad de formación de la organización terrorista la literatura alemana exige que se verifique una estructura que persiga las metas establecidas en el tipo; ver *Von Heintschel-Heinegg* (n. p. 11), n. marg. 29; *Miebach, Claus/Schäfer, Jürgen*, § 129 b StGB, Münchener Kommentar zum StGB, Bd. 2/2, 1. Auflage 2005, n. marg. 74.

13. Sin embargo, según parte de la doctrina, el tiempo de la prescripción comienza, para el caso de la modalidad de participación como miembro de la organización, luego del momento del último «actuar»; ver *Von Heintschel-Heinegg* (n. p. 11), n. marg. 27.

14. No es suficiente una militancia «pasiva», siendo necesaria una participación activa en la organización; así *BGHSt* 29, 114, 120 f.

15. OLG München , 8. 5. 2007 — 6, 1/07, en: NJW 2007, pp. 2786 y ss.; *Von Heintschel-Heinegg* (n. p. 11), n. marg. 4.

16. *Lenckner/Sternberg-Lieben* (n. p. 9), n. marg. 2; *Miebach/Schäfer* (n. p. 12), n. marg. 2.

17. Para *Cano Paños* (n. p. 6), págs. 80, se trata más bien de un delito continuado.

18. Al mismo tiempo, se exige como condición para su persecución, la autorización del Ministerio de Justicia.

19. La aplicación del Tipo es independiente de su relación con los §§ 3 y 9 StGB; ver *Miebach/Schäfer* (n. p. 12), n. marg. 17.

20. En el caso de las Maletas-Bomba se condenó al acusado por la (tentativa) de homicidio (múltiple) en unidad con tentativa del delito de detonación de explosivos (OLG Düsseldorf 09.12.2008 — 6).

21. Para revisar el proyecto (en alemán) ver: Proyecto (Drucksache) 16/11735 de 27 de enero de 2009, en: http://www.cduscu.de/Titel_Gewalttatverfolgung/TabID_1/SubTabID_2/InhaltTypID_12/InhaltID_2162/BtID_2162/Inhalte.aspx (20.04.2009); análisis del proyecto en: *Deckers/Heusel* (n. p. 4), pp. 169 y ss.; *Kauder, Siegfried*, Strafbarkeit terroristischer Vorbereitungshandlungen- Erwiderung zu Deckers/Heusel, ZRP 2009, Heft 1, pp. 20 y ss.

22. En el derecho público alemán se distingue el derecho de policía del derecho procesal penal, constituyendo las medidas preventivas de defensa del orden y seguridad pública, así como la regulación del actuar policial con esa finalidad, parte del primero. Este derecho (administrativo) está radicado en los Estados (Landesrecht) —para las policías estatales— y en el Bundes para la policía nacional (Bundespolizei).

23. Sobre este tema ver *Schewe, Christoph*, Das Ende der präventiven Rasterfahndung zur Terrorismusbekämpfung, NVwZ 2007, cuaderno (Heft) 2, pp. 174 y ss.; en español ver: *Cano Paños, Miguel Ángel*, El Rasterfahndung en el derecho procesal alemán y su aplicación en la lucha terrorista, en: RECPC 05-06 (2003), pp. 06:1 y ss. (http://criminnet.ugr.es/recpc_ISSN_1695-0194)

24. <http://www.stmi.bayern.de/imperia/md/content/stmi/sicherheit/inneresicherheit/sicherheitslage/beschluesse/2001/02102001.pdf>

25. Entre ellos, *Bayer* (Art. 32 II BayPAG), *Sächs* (§ 38 II, § 19 I Nr. 2 und Nr. 3 SächsPolG) o *Baden Württemberg* (§ 21 III *BadWürtPolG*).

26. Sobre esta nueva ley ver: <http://metaowl.de/2008/04/21/online-durchsuchung-des-bka-gesetzes-bkag-e/>

27. Exposición completa de las medidas en: *Roggan, Fredrik*, Das neue BKA-Gesetz-Zur weiteren Zentralisierung der deutschen Sicherheitsarchitektur, NJW 2009, cuaderno (Heft) 5, pp. 257 y ss.; sobre los problemas de constitucionalidad de estas medidas ver en: *Kutscha, Martin*, Überwachungsmaßnahmen von Sicherheitsbehörden im Fokus der Grundrechte, LKV, 2008, cuaderno (Heft) 11, pp. 481 y ss.

28. *Hilger, Hans*, Die Kronzeugenregelung bei terroristischen Straftaten, NJW 1989, Cuaderno (Heft) 38, pp. 2377 y ss.

29. Un planteamiento particular sobre este fenómeno en: *Jakobs, Günter*, ZStW 117 (2005).

30. *Hassemer, Winfried*, Sicherheit durch Strafrecht, HRRS, n.º 4, 2006, p. 131, «El derecho penal se convierte en un agente de la seguridad ciudadana y está en un concepto empírico».

31. Para más literatura al respecto en: *Pawlik, Michael* (n. p. 6), número al pie de pág. 149. http://www.ortegaygasset.edu/contenidos.asp?id_d=769 (20.04.2009).

32. Sobre la «dignidad humana» como límite del actuar estatal en la lucha contra el terrorismo ver: BVerfG 115, 188 (154) sobre la Ley de Seguridad Aérea; sobre la dignidad humana y

el estatuto de los autores de delitos ver: *BVerfG* 45, 187 (228) = NJW 1977, 1525; *BVerfG* 109, 133 (149 f.) = NJW 2004, 739; un análisis acabado ver: *Frenz, Walter*, NVwZ 2007 Heft 6, pp. 631 y ss.

33. Ver sobre el estricto apego a la reserva legal en decisión del Tribunal Constitucional relacionado con la videovigilancia en: *BVerfG*, NVwZ 2007, 688.

34. En revisión constitucional de las medidas de espionaje Online [*BVerfG* 27.02.2008, NJW 2008, 822 (831)] permitió su aplicación en caso de un «peligro concreto» para la integridad corporal, la vida o la libertad o aquellos bienes colectivos, cuya amenaza afecta los fundamentos o existencia del Estado o la existencia de las personas; Sobre la constitucionalidad del escaneo de identificación «Kennzeichenscanning» ver *BVerfG* 1 BvR 2074/05 de 11 marzo 2008.

35. En este sentido ver: *Stern, Klaus*, Keine Freiheit ohne Sicherheit, Die Politische Meinung, n.º 463, Junio, 2008, p. 41.

36. Cuestionamientos en este sentido, con amplia bibliografía, en: *Pawlik, Michael* (n. p. 6). Este autor, recurriendo a la opinión casi unánime, cuestiona el cumplimiento del principio de culpabilidad. Pues, si se estima que es consecuencia del mismo que la pena no debe tener mayor duración que la correspondiente a la gravedad de la culpabilidad, aunque las necesidades de tratamiento, seguridad o intimidación requieran una privación de la libertad más prolongada, esto no se cumple en estos delitos, ya que su pena es incluso superior a los delitos graves de resultado.

Argentina

Luis Fernando Niño¹

I. El Código Penal argentino careció, desde su sanción en 1921 hasta fines del pasado siglo, de normas específicas destinadas a la represión de las actividades terroristas; y es oportuno señalar que las que hoy existen no han contado con el apoyo irrestricto de la clase política de este país así como que existieron críticas puntuales, provenientes de diversos organismos de Derechos Humanos de reconocida actuación, en contra de su implementación, tanto por las presiones ejercidas sobre los poderes locales para lograrla, cuanto por el temor de que la vaguedad conceptual de los términos empleados en los tipos legales y la existencia de cláusulas residuales añadidas a estos últimos pudieran convertir a tales preceptos en herramientas represivas de la protesta social.

En rigor, hasta mucho después de la ocurrencia de dos graves atentados en Buenos Aires, perpetrados contra la sede de la embajada de Israel y contra la Asociación Mutual Israelita Argentina, el 17 de marzo de 1992 y el 18 de julio de 1994, respectivamente, no existió una definición de acto terrorista en nuestra legislación de fondo, ni otras figuras de asociación ilícita que las de los arts. 210 y 210 bis².

Exactamente ocho años más tarde del primero de esos sangrientos episodios, el 17 de marzo de 2000, se publicó

en el Boletín Oficial la ley 25241. Aunque su contenido central versa sobre reducciones de penas para los imputados de hechos de terrorismo que colaboraran eficazmente con la investigación de tales especies delictivas, lo cierto es que el texto de la norma se iniciaba con una definición de aquel fenómeno³.

De tal suerte, la ley distinguía los hechos de terrorismo de otras acciones delictivas concretadas por miembros de asociaciones ilícitas, caracterizando a los primeros por su idoneidad para poner en peligro bienes jurídicos esenciales de un número indeterminado de personas.

Otros dos hitos destacables estuvieron configurados por la adhesión de la Argentina a la Convención Interamericana contra el Terrorismo, adoptada por la OEA en Bridgetown, Barbados, el 3 de junio de 2002, y al Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, aprobado por la Asamblea General de la ONU el 9 de diciembre de 1999.

Sobre la base de proyectos enviados al Congreso Nacional por el Poder Ejecutivo, se sancionaron sendas leyes de ratificación, bajo los números de registro 26023 y 26024; la primera, relativa a la convención de alcance continental, fue publicada en el Boletín Oficial del 18 de abril de 2005, y la segunda, referida al convenio de las Naciones Unidas, al día siguiente, en el mismo medio de difusión.

La suscripción de ambos instrumentos comprometió a la República Argentina en el sentido de adecuar su legislación interna a tenor de los respectivos textos. Como correlato, pues, ambas Cámaras legislativas dieron curso a un nuevo proyecto de ley, igualmente impulsado por el Poder Ejecutivo Nacional.

Registrada bajo el número 26268 y publicada en el Boletín Oficial del 5 de julio de 2007, la nueva ley nacional incorporó un nuevo capítulo —el sexto— al Título VIII del Libro Segundo del Código Penal, consagrado a los delitos contra el orden público, bajo el siguiente epígrafe: «Asociaciones ilícitas terroristas y financiación del terrorismo». Solo dos artículos lo componen, hasta el momento al menos: el 213 ter, que crea una figura de asociación ilícita, agravada por su finalidad y por sus características⁴, y el 213 quáter, que traza una escala agravada para la participación consistente en recolección o provisión dolosa de bienes o dinero para el financiamiento de una asociación como la descrita en el artículo anterior o de un miembro de una de ellas⁵.

La incorporación del primero de dichos preceptos al ordenamiento penal sustantivo condujo al órgano parlamentario a sustituir la definición contenida en el artículo inicial de la ya mencionada ley 25241 por una mera cláusula de remisión al nuevo tipo legal⁶.

En otro orden, habida cuenta de la preexistencia de una ley relativa al lavado de activos de origen delictivo⁷, mediante la cual fue creada la Unidad de Información Financiera, organismo con autarquía funcional en jurisdicción del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación, a través de la Ley 26268 se amplió su

competencia inicial, colocando bajo su órbita el análisis, el tratamiento y la transmisión de informaciones que posibiliten la prevención y represión de las operaciones de esa índole, provenientes de la comisión de ilícitos relacionados con las actividades de asociaciones ilícitas terroristas o con su financiación⁸.

Vale adicionar que la Ley 26268 también produjo modificaciones en el original régimen penal administrativo establecido por la referida norma, disponiendo la responsabilidad de las personas jurídicas involucradas por sus órganos directivos o ejecutores en la aplicación de bienes de origen ilícito, con el añadido singular de incluir la modalidad culposa en el marco preceptivo⁹. Finalmente, otro instrumento legal de reciente data, que establece un régimen de regularización impositiva para deudores morosos de la administración federal de ingresos públicos¹⁰, excluye expresamente de su regulación las obligaciones que pesaren sobre entidades financieras u otras personas, cuando hubieren sido contraídas en virtud de la legislación relativa a la prevención de operaciones de lavado de dinero o financiamiento del terrorismo¹¹.

II. Expresé al comienzo de este informe que se han alzado reparos a la confección de los tipos legales dirigidos a sancionar actividades terroristas. Existe alguna razón histórica para esa aprensión: desde fines del siglo XIX, Argentina atravesó una época caracterizada por profundos antagonismos y tensiones sociales. Buena parte de la masiva inmigración registrada en esos años y en las primeras décadas del siglo XX se concentró en las ciudades y sus suburbios, principalmente en Buenos Aires, Rosario y Córdoba, convirtiéndose en la mano de obra requerida por el incipiente proceso de industrialización. Muchos traían consigo idearios socialistas o anarquistas y compusieron una masa obrera politizada que provocó la desconfianza de los gobiernos conservadores de entonces.

En 1902, una norma, sancionada con el ambiguo título de «ley de residencia» —n.º 4144— se convirtió en una herramienta de férreo control y represión de los extranjeros, permitiendo expulsarlos sin juicio ni proceso administrativo previo, por el mero hecho de considerárselos peligrosos. En los años siguientes, los conflictos se agudizaron: las demandas y reivindicaciones de la creciente clase obrera, progresivamente organizada en sindicatos y federaciones, fueron desoídas por la oligarquía gobernante, y sus expresiones clásicas —huelgas, manifestaciones— reprimidas sin hesitación. Tiempo después, la ocurrencia de algunos atentados, como el que causó la muerte del jefe de la policía, coronel Ramón Falcón, responsable de la matanza de obreros reunidos en conmemoración del 1.º de mayo de 1909, condujo a la promulgación de un nuevo instrumento legal —n.º 7029— también nominado con un eufemismo, «ley de defensa social» se orientó decisivamente a perseguir a los militantes socialistas y anarquistas. Se ha señalado con acierto: «... La ley de Residencia aparece como una respuesta de la elite política frente al movimiento sindical y político liderado por extranjeros, mientras que la ley de Defensa Social sintetiza la lucha

contra el terrorismo ante la agudización del conflicto social»¹². El saldo de semejante combinación legislativa fue el de cientos de militantes de izquierda perseguidos, expulsados o desterrados, clausura de sedes sindicales o políticas de esa orientación y de sus órganos de difusión.

No es casual que, casi un siglo más tarde, de los cincuenta y dos que componen el Senado de la República, el único parlamentario que se pronunció contra la iniciativa convertida en ley 26268, haya sido el socialista Rubén Giustiniani, quien sentenció: «con la premisa de ganar eficacia, muchas veces se sacrifican garantías constitucionales». Señaló que se trataba de medidas preventivas y que precisamente el concepto de «guerra preventiva» estaba siendo cuestionado aun en Estados Unidos, uno de los promotores de la norma; y remató su solitaria oposición alertando: «el concepto de terrorismo es tan equívoco que el norteamericano Brian Jenkins, experto en el tema, dijo que terrorismo es lo que hacen los malos»¹³.

El radicalismo, cuyo miembro informante fue el senador Luis Naidenoff, pese a recordar durante el debate parlamentario que la figura de la asociación ilícita había sido utilizada de manera abusiva por los magistrados y que incluso había sido usada para «la persecución política», acabó apoyando el proyecto.

Por su parte, el Centro de Estudios Legales y Sociales, organización no gubernamental, de actuación destacada durante y después de la última dictadura militar, en defensa de los Derechos Humanos, criticó acerbamente la imprecisión demostrada a la hora de definir cuál es la conducta prohibida así como la punición de la sola pertenencia a una organización, crítica común a la propia figura básica de asociación ilícita.

En la Cámara de Diputados, apenas seis días más tarde, fueron 102 los legisladores a favor de la sanción y 35 quienes se opusieron a ella. Ese mismo día, 13 de junio de 2007, un pronunciamiento conjunto de la Asociación de Abogados de Buenos Aires y de la Asociación Americana de Juristas, condenaba vehementemente la nueva norma.

La prisa del oficialismo por aprobar el nuevo instrumento radicó en una presión tangible del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), organización que, exactamente dos semanas más tarde de la fecha de su sanción, habría de reunirse en Bruselas para revisar el caso argentino, tras el pronunciamiento de tres países —EE. UU., Inglaterra y Canadá— en febrero de ese mismo año, proponiendo lanzar una campaña internacional contra nuestro país, por la ausencia de normativa penal alusiva a la financiación del terrorismo, con la consiguiente complicación para las transacciones comerciales con otras potencias. Un conocido matutino definió así la situación: «La presión del GAFI —dominado por los 7 países más poderosos del mundo— se apoya en una convención de la ONU para reprimir la financiación del terrorismo que la Argentina ratificó en 2005. Pero era difícil la definición de qué se considera “terrorismo” en un país cuya historia no ayuda»¹⁴. A buen entendedor, pocas palabras.

Notas

1. Profesor de Derecho Penal y Magistrado en lo Criminal de Buenos Aires, con la colaboración en la recopilación de materiales de los abogados Mariana Grasso, magistrado de la Defensa Pública, y Juan Seco Pon, funcionario del Poder Judicial de la Nación.

2. **Código Penal, art. 210:** «Será reprimido con prisión o reclusión de tres a diez años, el que tomare parte en una asociación o banda de tres o más personas destinada a cometer delitos por el solo hecho de ser miembro de la asociación. Para los jefes u organizadores de la asociación el mínimo de la pena será de cinco años de prisión o reclusión» (texto conforme leyes 20509 y 20642). **Art. 210 bis:** «Se impondrá reclusión o prisión de cinco a veinte años al que tomare parte, cooperare o ayudare a la formación o al mantenimiento de una asociación ilícita destinada a cometer delitos cuando la acción contribuya a poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional, siempre que ella reúna por lo menos dos de las siguientes características: a) estar integrada por diez o más individuos; b) poseer una organización militar o de tipo militar; c) tener estructura celular; d) disponer de armas de guerra o explosivos de gran poder ofensivo; e) operar en más de una de las jurisdicciones políticas del país; f) estar compuesta por uno o más oficiales o suboficiales de las fuerzas armadas o de seguridad; g) tener notorias conexiones con otras organizaciones similares existentes en el país o en el exterior; h) recibir algún apoyo, ayuda o dirección de funcionarios públicos» (texto conforme ley 23077).

3. **Ley 25241, art. 1** «A los efectos de la presente ley, se consideran hechos de terrorismo las acciones delictivas cometidas por integrantes de asociaciones ilícitas u organizaciones constituidas con el fin de causar alarma o temor, y que se realicen empleando sustancias explosivas, inflamables, armas o en general elementos de elevado poder ofensivo, siempre que sean idóneos para poner en peligro la vida o integridad de un número indeterminado de personas».

4. **Código Penal, art. 213 ter:** «Se impondrá reclusión o prisión de CINCO (5) a VEINTE (20) años al que tomare parte de una asociación ilícita cuyo propósito sea, mediante la comisión de delitos, aterrorizar a la población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo, siempre que ella reúna las siguientes características: a) Tener un plan de acción destinado a la propagación del odio étnico, religioso o político; b) Estar organizada en redes operativas internacionales; c) Disponer de armas de guerra, explosivos, agentes químicos o bacteriológicos o cualquier otro medio idóneo para poner en peligro la vida o la integridad de un número indeterminado de personas. Para los fundadores o jefes de la asociación el mínimo de la pena será de DIEZ (10) años de reclusión o prisión».

5. **Ídem, art. 213 quáter:** «Será reprimido con reclusión o prisión de CINCO (5) a QUINCE (15) años, salvo que correspondiere una pena mayor por aplicación de las reglas de los artículos 45 y 48, el que recolectare o proveyere bienes o dinero, con conocimiento de que serán utilizados, en todo o en parte, para financiar a una asociación ilícita terrorista de las

descriptas en el artículo 213 ter, o a un miembro de éstas para la comisión de cualquiera de los delitos que constituyen su objeto, independientemente de su acaecimiento».

6. **Ley 26268, art. 9:** «Sustitúyese el artículo 1 de la Ley n.º 25.241, por el siguiente: **Artículo 1.** A los efectos de la presente ley, se consideran hechos de terrorismo las acciones delictivas previstas por el artículo 213 ter del Código Penal».

7. **Ley 25246,** publicada en el BO del 11/5/00.

8. **Ley 25246, art. 6 (según ley 26268):** «La Unidad de Información Financiera será la encargada del análisis, el tratamiento y la transmisión de información a los efectos de prevenir e impedir: 1. El delito de lavado de activos (artículo 278, inciso 1º, del Código Penal), proveniente de la comisión de: a) Delitos relacionados con el tráfico y comercialización ilícita de estupefacientes (Ley n.º 23.737); b) Delitos de contrabando de armas (Ley n.º 22.415); c) Delitos relacionados con las actividades de una asociación ilícita calificada en los términos del artículo 210 bis del Código Penal o de una asociación ilícita terrorista en los términos del artículo 213 ter del Código Penal; d) Delitos cometidos por asociaciones ilícitas (artículo 210 del Código Penal) organizadas para cometer delitos por fines políticos o raciales; e) Delitos de fraude contra la Administración Pública (artículo 174, inciso 5.º, del Código Penal); f) Delitos contra la Administración Pública previstos en los Capítulos VI, VII, IX y IX bis del Título XI del Libro Segundo del Código Penal; g) Delitos de prostitución de menores y pornografía infantil, previstos en los artículos 125, 125 bis, 127 bis y 128 del Código Penal; h) Delitos de financiación del terrorismo (artículo 213 quáter del Código Penal). 2. El delito de financiación del terrorismo (artículo 213 quáter del Código Penal)». **Nota bene:** No hay error en la transcripción; en su celo punitivo, el legislador ha optado por repetir, en el apartado segundo del artículo, como finalidad autónoma de la Unidad de Información Fiscal, la de prevenir e impedir el delito de financiación del terrorismo, sin perjuicio del supuesto contenido en el inciso h del primero.

9. **Ley 26268, art. 8:** «Sustitúyense los incisos 1 y 2 del artículo 23 de la Ley n.º 25.246, por los siguientes: 1. Será sancionada con multa de DOS (2) a DIEZ (10) veces del valor de los bienes objeto del delito, la persona jurídica cuyo órgano o ejecutor hubiera aplicado bienes de origen delictivo con la consecuencia posible de atribuirles la apariencia de un origen lícito, en el sentido del artículo 278, inciso 1, del Código Penal. El delito se considerará configurado cuando haya sido superado el límite de valor establecido por esa disposición, aun cuando los diversos hechos particulares, vinculados entre sí, que en conjunto hubieran excedido de ese límite hubiesen sido cometidos por personas físicas diferentes, sin acuerdo previo entre ellas, y que por tal razón no pudieran ser sometidas a enjuiciamiento penal. Será sancionada con multa de CINCO (5) a VEINTE (20) veces del valor de los bienes objeto del delito, la persona jurídica cuyo órgano o ejecutor hubiera recolectado o provisto bienes o dinero, cualquiera sea su valor, con conocimiento de que serán utilizados por algún miembro de una asociación ilícita terrorista, en el sentido del artículo 213 quáter del Código Penal; 2. Cuando alguno de los hechos hubiera sido cometido por temeridad o imprudencia grave del órgano o ejecutor de una persona jurídica o por varios órganos o ejecutores

res suyos, la multa a la persona jurídica será del VEINTE POR CIENTO (20%) al SESENTA POR CIENTO (60%) del valor de los bienes objeto del delito.

10. **Ley 26476**, publicada en el BO del 24/12/08. En su art. 1 se definen sus alcances: «Los contribuyentes y responsables de los impuestos y de los recursos de la seguridad social, cuya aplicación, percepción y fiscalización se encuentra a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos, entidad autárquica en el ámbito del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, podrán acogerse por las obligaciones vencidas o infracciones cometidas al 31 de diciembre de 2007, y con excepción de los aportes y contribuciones con destino al sistema nacional de obras sociales, al régimen de regularización de deudas tributarias y de exención de intereses, multas y demás sanciones que se establece por el presente título...».

11. **Ley 26476, art. 40**: «Ninguna de las disposiciones de esta ley liberará a las entidades financieras o demás personas obligadas, sean entidades financieras, notarios públicos, contadores, síndicos, auditores, directores u otros, de las obligaciones vinculadas con la legislación tendiente a la prevención de las operaciones de lavado de dinero, financiamiento del terrorismo u otros delitos previstos en leyes no tributarias, excepto respecto de la figura de evasión tributaria o participación en la evasión tributaria».

12. En OTEIZA, E.-NOVICK, S-ARAUJO, R.: «Inmigración y discriminación: políticas y discursos», Grupo Editor Universitario, Buenos Aires, 1997.

13. Diario «Página 12», Buenos Aires, edición del 7/6/2007.

14. Diario «Clarín», Buenos Aires, edición del 14/6/07.

Brasil

William Terra de Oliveira

I. Aproximación al tema

El tema «**Tratamiento jurídico del Terrorismo**» es de gran actualidad, incluso para un país como Brasil, que es una sociedad que se encuentra históricamente al margen del problema, ante la escasa incidencia de atentados de esta naturaleza. Sin embargo, se reputa indispensable en este informe un análisis crítico sobre el tema propuesto, precisamente por la razón de que Brasil no tiene todavía el tipo penal de terrorismo incorporado a su sistema legal, ni tampoco tiene prevista la represión a la financiación del terrorismo como un delito autónomo. También parece ser inevitable subrayar que la historia reciente ha contribuido en mucho para pautar y definir el contenido material de este tipo de delitos (terrorismo y su financiación) considerando las profundas transformaciones sufridas por la sociedad moderna en función de ciertos eventos dramáticos ocurridos en los últimos tiempos. Quizás por ello, intentar compaginar el discurso científico, y la evolución legislativa, con el ambiente histórico vivido por la sociedad ac-

tual, nunca ha tenido tanta importancia en los medios académicos. De acuerdo con este escenario, y a su vez, la globalización ha potenciado los efectos de las transformaciones logradas por la modernidad, con importantes consecuencias sobre el propio Derecho Penal¹, implicando, en especial, la necesidad de incorporar nuevas figuras penales al ordenamiento jurídico, ampliando la respuesta penal situaciones de carácter transnacional.

Es innegable que el **terrorismo** ha sido el gran protagonista de la pauta penal en los últimos años, y frente al trágico espectáculo del desplome de las torres gemelas en Estados Unidos, y la tragedia de los trenes en Madrid y Londres, el mundo occidental ha conocido una nueva vertiente de delincuencia en carácter global. Además, los sistemas financieros y el circuito económico han sido cada vez más utilizados por el terrorismo internacional, tanto para el mantenimiento de las organizaciones, como para viabilizar la práctica de nuevos atentados. Como recuerda FERRÉ OLIVÉ «la utilización del sistema bancario y financiero para reciclar los beneficios que se obtienen de distintas actividades delictivas ha sido una práctica extendida e impune durante muchos años, prácticamente en todo el mundo»². El extraordinario desarrollo tecnológico y funcional vivido en el mundo de la economía ha despertado el interés de la criminalidad, especialmente la de tipo organizado³, que ha descubierto en el sistema financiero el cauce natural para el tráfico de sus ganancias, lo que justifica también pensar en un tipo penal especial para la financiación del terrorismo. A su vez, el sistema jurídico de las naciones (principalmente en el ámbito del derecho sancionador) no ha acompañado de manera satisfactoria la enorme velocidad con que se han producido dichos cambios. Ante el inevitable avance de la criminalidad, la legislación sobre el terrorismo, siempre atenta a los reclamos de eficacia, no ha tenido otra alternativa más que pasar por profundos cambios. Por todo ello, se ha formado en el escenario mundial la opinión de que esta temeraria situación era absolutamente insostenible, de tal suerte que sería razonable exigir de todos los países una creciente colaboración en el sentido de lograr la construcción de un sistema caracterizado por un mayor rigor legal, basado en la incorporación de nuevas figuras penales, el fomento del deber de diligencia administrativa, y en el control de las transacciones financieras. Con el pasar de los años, esta tendencia se ha convertido en un consenso en el escenario de las naciones, bajo la forma de acuerdos y normas internacionales de diferentes naturalezas, todas concebidas para el objetivo de cohibir, o al menos prevenir, el avance del terrorismo. Como consecuencia del crecimiento de la criminalidad organizada (primeramente a manos del narcotráfico, después por cuenta del **terrorismo** y más recientemente a manos de la delincuencia de fondo económico) la consecuencia lógica es el recrudecimiento de las medidas de control y represión y la búsqueda de soluciones. La sociedad cobra del Estado que no tarde en ofrecer respuestas rápidas al problema y la doctrina ha incorporado esta filosofía, de forma que, principalmente después de

la mitad del pasado siglo, se han abierto las puertas para una creciente ampliación de la intervención del Estado (y del Derecho Penal). En este contexto, el futuro nos reserva una singular dualidad: de un lado el imperativo de la globalización y de otro la política de intervención del Estado por medio de normativas de control y sanciones. En definitiva, hay que considerar que los grupos terroristas han cambiado de métodos. La mutación de métodos por parte de la criminalidad organizada fue destacada, con sabiduría, por JOÃO DAVIN al mencionar que «as organizações criminais começaram a “infiltrar-se” cada vez mais na denominada economia dita “lícita”, matizando a origem dos seus capitais e mesclando-os com o dinheiro legítimo. Igualmente, assistiu-se a um incremento de atividades delituosas para “potenciar” os lucros e rendimentos da actividade lícita, ou seja, esses grupos passaram a utilizar, amudadas vezes, no exercício de suas actividades legais, métodos e práticas “importadas” das suas actividades ilícitas»⁴.

Por tales motivos la normativa internacional indica que la **tipificación autónoma del terrorismo y su financiación** debe ser algo prioritario. Básicamente, tanto en el ámbito del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas⁵ como en el ámbito de organismos internacionales como el Grupo de Acción Financiera —GAFI— han surgido reglas y principios que justifican el tratamiento de la financiación del terrorismo como un delito autónomo a nivel mundial. Después de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos, el GAFI decidió incluir la financiación del terrorismo como una meta prioritaria a ser combatida por el sistema financiero mundial. Para tanto, el GAFI adoptó un nuevo conjunto de 9 Recomendaciones Especiales sobre la financiación del terrorismo y de los actos terroristas⁶.

2. La situación de la legislación brasileña sobre la materia en la actualidad

En **Brasil**, la realidad legislativa sobre el tema es compleja. En lo que se refiere al terrorismo la situación es muy preocupante. Si por un lado el Estado brasileño ha apoyado las iniciativas internacionales orientadas a combatir y reprimir el terrorismo mundial, frente a las cuales manifiesta su disposición y ánimo de permanente colaboración, por otro, **todavía no existe en el país la tipificación del terrorismo como un delito autónomo, y por consiguiente no hay la figura de la financiación del terrorismo.**

Sin embargo, además de seguir las Recomendaciones del GAFI, hay que subrayar: de las **13 Convenciones de Naciones Unidas sobre el Terrorismo**, Brasil ha ratificado a 12, estando pendiente en el Congreso de los Diputados la Resolución n.º 1564 que trata do Terrorismo Nuclear (Proyecto de Decreto Legislativo 10/2007-06/06/2007). En la **Constitución Federal** existe un **Principio Fundamental de rechazo al terrorismo** (art. 4.º

VIII) que está considerado **un delito que no tiene derecho a la libertad provisional o a la amnistía** (art. 5.º XLIII). La única referencia al terrorismo es la mencionada en la **Ley de Seguridad Nacional** (n.º 7.170/1983) que por ser del tiempo de la dictadura militar tiene cuestionable aplicabilidad constitucional⁷. Hay muchos proyectos en curso en el Congreso, y un estudio muy avanzado por parte del Gabinete de Seguridad Institucional, pero todavía, como dicho, no hay una perspectiva de que sea aprobada en breve una ley especial para tal⁸.

Es importante destacar que **tanto el terrorismo como la financiación al terrorismo han sido incorporados como un delitos antecedentes en la Ley de Blanqueo de Capitales** brasileña (Ley n.º 9613/1998)⁹. La noticia más reciente y relevante sobre el tema fue la incorporación en la **reforma** de la Ley de Blanqueo de Capitales (Ley n.º 9.613/1998) de la **tipificación de la financiación del terrorismo.**

El Proyecto define la siguiente redacción al nuevo art. 1.º de la Ley Antiblanqueo en lo que se refiere a la cuestión (*in verbis*):

«A Lei n.º 9.613, 1998, passa a vigorar acrescida do seguinte:

Art. 1.º — A — Prover, direta ou indiretamente, de bens, direitos ou valores, pessoa ou grupo de pessoas que pratique crime contra a pessoa com a finalidade de infundir pânico na população, para constranger o Estado Democrático ou organização internacional a agir ou abster-se de agir.

Pena: reclusão, de quatro a doze años, e multa.

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem, direta ou indiretamente, coleta ou recebe bens, direitos ou valores:

I — para empregá-los, no todo ou em parte, na prática de crime contra a pessoa com a finalidade de infundir pânico na população, para constranger Estado Democrático ou organização internacional a agir ou abster-se de agir; e

II — para fornecê-los a pessoa ou grupo de pessoas pessoa com a finalidade de infundir pânico na população, para constranger Estado Democrático ou organização internacional a agir».

Es importante destacar, también, que la situación de la financiación de grupos terroristas en Brasil es muy preocupante. Los medios de comunicación han noticiado largamente que en mayo de 2006, una organización criminal denominada «Primeiro Comando da Capital (PCC)» con apoyo de otros Grupos (como el Comando Vermelho de Rio) ha realizado la mayor onda de ataques a las fuerzas de seguridad del Estado en Brasil. Al todo, en poco más de 24 horas, han realizado el ataque coordinado a más de 63 Jefaturas de Policía, coches y bases militares. Ha explotado una bomba en el edificio de la Fiscalía de São Paulo, y al todo han sido asesinados 25 miembros de las Fuerzas de Seguridad del Estado. Desde entonces casi un centenar de personas ha muerto. El saldo de tales hechos es muy trágico y preocupante, pues las investigaciones indican la formación de una compleja red de financiación y

estrechas relaciones con las FARC en Colombia¹⁰. Además, en Brasil, tiene especial interés la problemática de la «Triple Frontera» (con Argentina, Paraguay y Uruguay), donde existe una gran comunidad de origen árabe, libanesa y de otros países de Oriente Medio, en la que se utiliza muy a menudo el sistema de «HAWALLA» para la transferencia de fondos a sus países de origen¹¹. En la historia reciente, Brasil ha sido refugio de mafiosos prófugos de Italia, de grandes narcotraficantes (como el colombiano Juan Carlos Ramírez Abadía), de antiguos miembros del nazismo, y de personas relacionadas con el terrorismo internacional¹².

3. Conclusiones

Ciertamente, Brasil no está inmune al problema del terrorismo. A las consideraciones anteriores se puede añadir la dificultad de encontrar un consenso de justicia en el ámbito internacional¹³, lo que supone un componente más para justificar que cada país encuentre mecanismos internos de control del terrorismo en espacio de su soberanía. Bajo nuestra experiencia en la Fiscalía de lo Penal en Sao Paulo, durante dos décadas, hemos llegado a la firme convicción de que la adopción de nuevos instrumentos en materia de criminalidad organizada (como la penalización autónoma del terrorismo y de la financiación del terrorismo) es una estrategia coherente y de acuerdo con la modernización del sistema penal. Pero, mirando hacia las tendencias del legislador brasileño, constatamos que un balance definitivo de la perspectiva de cambios normativos en Brasil es ciertamente desalentador ante la escasa visibilidad que el Congreso Nacional tiene del problema. Sin embargo, pensamos que es preciso al menos ponerse de acuerdo sobre determinados parámetros objetivos que deben guiar los cambios que se proponen. Precisamente por ello creemos que la doctrina y la jurisprudencia tienen un papel fundamental en todo este proceso¹⁴. No admitir vacíos o lagunas de impunidad, por falta de tipos adecuados, es un reto a seguir. Velar para que el Estado no avance de forma rotunda sobre los derechos fundamentales se convierte en un desafío trascendental. Es razonable esperar que los operadores jurídicos, incluso las propias instituciones financieras y sus órganos administrativos reguladores, tengan una función clave de control crítico del sistema legal imponiendo frenos al afán reductor de garantías y libertades. Finalmente, queda la esperanza de que los cambios producidos por la agravación del problema del terrorismo en la última década no contribuyan en el desmonte del sistema de garantías duramente conquistado por el hombre a lo largo de su historia.

Notas

1. En este sentido es fundamental la perspectiva de SILVA SÁNCHEZ (*La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la*

política criminal en las sociedades postindustriales, Ed. Civitas, 1999), cuando pone de relieve que el extraordinario desarrollo científico proporciona nuevas fuentes de riesgo y tiene efectos sobre la construcción del Derecho Penal.

2. FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos, «Corrupción, crimen organizado y blanqueo de capitales en el mercado financiero» en *Blanqueo de dinero y corrupción en el sistema bancario*, Ed. Univ. Salamanca, 2002, pág. 13.

3. En este sentido el estudio *La criminalidad organizada. Aspectos sustantivos, procesales y orgánicos*. Cuaderno de Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial, 2001, Madrid.

4. DAVIN, João, *A criminalidade organizada transnacional — A Cooperação Judiciária e Policial na EU*, Ed. Almedina, 2007, pág. 3.

5. Desde 1999, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha expedido diversas resoluciones relativas al financiamiento del terrorismo (inicialmente la 1275/1999, la 1333/2000, la 1363, 1373 y 1377/2001, la 1390 de 2002 y la 1452-1455/2003). De especial importancia para el tema que nos ocupa es la Resolución 1373 del 2001.

6. Tanto el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica —GAFISUD— como el Grupo de Acción Financiera del Caribe —GAFIC— han incorporado en América tales Recomendaciones, además de las anteriores 40 recomendaciones inaugurales del GAFI. Brasil busca seguir tales recomendaciones.

7. El artículo 20 de la Ley de Seguridad Nacional de Brasil tiene la siguiente redacción: «destar, saquear, extorquir, roubar seqüestrar, manter em cárcere privado, incendiar, depredar, provocar explosão, praticar atentado pessoal ou atos de terrorismo, por inconformismo político ou para a obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas».

8. Merece destaque el intenso trabajo del Ministerio de Justicia de Brasil sobre el tema, y las actividades desarrolladas por el Departamento de Recuperación de Activos, en Brasilia, conforme la Estrategia Nacional de Combate a la Corrupción y al Blanqueo de Capitales (ENCCLA), que han posibilitado un profundo debate del problema en diferentes partes del país frente a diferentes autoridades y especialistas.

9. Dice el art. 1, II, de la Ley 9613/98: «Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime: II — de terrorismo e seu financiamento».

10. Para que se tenga idea del poder económico del grupo que ha organizado los ataques, la policía federal estima que de los 164 millones de reales (cerca de 65.000.000 de euros) que el grupo ha logrado robar del Banco Central de Brasil en 2005, cerca de 50 millones de reales (20.000.000 de euros) fueron utilizados para financiar los ataques y estructurar la organización.

11. Es muy difundida en Brasil las IFT (informal funds transfer).

12. Hay que mencionar las siguientes detenciones: a) Rana Koleilat, sospecha de relaciones con el Hizbolla y el asesinato de Rafic Hariri (en São Paulo — 14/03/2006); b) Anthony Galli-

to (17/03/2006); c) Cesare Battisti (17/03/2007); d) en 25 de mayo de 2009 fue detenido un importante miembro de la cúpula de Al Qaeda en Sao Paulo; además de otros delincuentes internacionales.

13. Como bien denuncia Nicolás GARCÍA RIVAS —«Globalización y justicia penal universal: paralelismos» en *El Derecho Penal frente a la inseguridad global*, Editorial Bomarzo, 2007, páginas 9/25.

14. En este sentido BOTTKE en *Mercado, criminalidad organizada y blanqueo de dinero en Alemania*, Revista Penal, Ed. Praxis, págs. 1/15.

España

Matías Bailone¹

En España los delitos de terrorismo están regulados dentro del Código Penal de 1995, manteniendo el *nomen iuris* de 1988. Desde la construcción del sistema democrático, la regulación jurídica penal del fenómeno terrorista se remonta a 1977 con los Reales Decretos Leyes 1, 2 y 3 por los que se creó la Audiencia Nacional, se suprimió el ignominioso Tribunal de Orden Público, y se trasladaron las viejas figuras del Código de Justicia Militar como anexo al Código Penal de aquella época (el «Código de la democracia» recién llegaría en 1995). Como nos explica Arroyo Zapatero, «no hay reforma del Derecho penal sustantivo en la materia»², salvo que el conocimiento de dichos delitos se atribuye ahora a la Audiencia Nacional en desmedro de la jurisdicción militar. Es decir, que uno de los pilares de la sangrienta dictadura franquista, la legislación antiterrorista que funcionó como justificación secular de los más graves crímenes cometidos desde el Estado, se mantuvo cuasi incólume en el proceso de transición a la democracia y pasó al siguiente período histórico sin la depuración genealógica que toda norma antidemocrática requiere. Recién un decreto ley de 1978 elimina el *nomen iuris* de terrorismo, que será reimplantado por la Constitución del mismo año.

El texto constitucional contiene la consagración de la suspensión —mediante posterior Ley orgánica— de ciertos derechos fundamentales para personas determinadas con la excusa de combatir el llamado terrorismo (art. 55.2). Lo que Arroyo llamó «estado de excepción permanente *intuitu personae* que legitima las excepcionales leyes procesales»³ reductoras —por no decir negadoras— de derechos fundamentales, no es ni suspensión —ya que no es temporalmente acotada—, ni individual —ya que la norma tiene como destinatario a una generalidad—. Las violaciones más graves de los derechos fundamentales en el ámbito del proceso penal se han producido al amparo de este ignominioso artículo del texto constitucional, que ha instaurado por primera vez en un Estado europeo la «ordinarización» de un derecho de emergencia.

Así las cosas, el Código de 1995 termina de delinear los tipos penales de terrorismo en base a los dos elementos normativos del mismo: el elemento estructural u organizativo y el elemento teleológico. El primer elemento define al terrorismo como una violencia política ejercida desde una estructura organizada (la organización terrorista), que sería el verdadero sujeto activo del delito. El segundo exige que las conductas delictivas se realicen con la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública (pueden darse alternativa o acumulativamente), que deben ser los fines queridos por la asociación ilícita terrorista y alcanzados por el dolo del autor material.

Además de carecer de una definición expresa de terrorismo, el Código de 1995 no define lo que son bandas armadas u organizaciones terroristas, lo que afecta gravemente el principio de legalidad, ni tampoco se precisa lo que el legislador pretende comprender al hablar de «paz pública». La indefinición de la organización terrorista lleva a interpretar con menor intensidad el requisito del elemento estructural, por ello el Grupo de Estudios de Política Criminal propone que deben unificarse las referencias y utilizarse un solo término, ya sea «banda armada» u «organización terrorista», para definir a las asociaciones ilícitas «cuyos miembros utilicen sistemáticamente la violencia o intimidación con fines políticos contrarios al sistema democrático». Es importante poder presentar a la organización terrorista como idónea para conseguir el fin político de la subversión del orden constitucional o de la alteración grave de la paz pública, ya que de no ser así nos encontraríamos frente a una banda común, por lo que deben «poseer una estructura organizativa con cierta planificación, configurándose la organización criminal como un elemento objetivo del tipo delictivo»⁴.

Otro de los problemas de la regulación actual sobre el terrorismo es la incorporación a los tipos penales del llamado «terrorismo individual o no organizado» (art. 577), donde se contempla la actuación de alguien que no pertenece, ni participa, ni colabora con bandas armadas u organizaciones terroristas, pero que realiza acciones típicas con la finalidad de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, o la de contribuir a estos fines atemorizando a los habitantes de una población o a los miembros de un colectivo social, político o profesional. En la Exposición de Motivos, el legislador planteaba la creación de este tipo penal para alcanzar al terrorismo urbano desvinculado de las bandas armadas, pero que comparte los fines de las mismas. Coincidimos con Capita Remezal en que con la introducción de este artículo se ha desvirtuado el concepto legal de terrorismo (donde el elemento organizativo es esencial), y queda expuesta la verdadera idea que del terrorismo tiene el legislador: «el intento de calificar como terroristas determinadas conductas que hasta ahora eran meros delitos de desórdenes públicos»⁵. Para no desvirtuar el concepto intrínseco sobre el terrorismo que tiene la legislación española, sería necesario que el terrorismo individual tenga cierta capacidad operativa que permita poner gravemente en peligros los bienes jurídicos colectivos que forman el elemento teleológico, y de esta manera

el terrorista desorganizado pueda equipararse en «peligrosidad» a la organización terrorista, lo cual es imposible desde todos los puntos de vista. Por ello, considero un gran error político criminal la incorporación de una figura que puede degenerar fácilmente en la persecución de la disidencia política no convencional, además de que con la aplicación de los tipos comunes —sin la agravación de la cuestión terrorista— se daría por suficientemente castigados los casos delictivos eventuales. El Grupo de Estudios de Política Criminal propone la supresión del art. 577, por todo lo antes mencionado, principalmente por la ausencia del elemento organizativo que es esencial para la calificación de un hecho como terrorista.

El elemento teleológico requerido por la legislación española para agravar delitos como terroristas no deja menos dudas. La finalidad de subvertir el orden constitucional es fundamentalmente política y se corre el riesgo grave de punir la crítica institucional no convencional, y la otra finalidad alternativa, la de alterar gravemente la paz pública, lleva implícito el riesgo de la confusión con los delitos comunes de desórdenes públicos. La indeterminación sobre lo que es la «paz pública» lleva a otro gran choque con el principio de legalidad, y a confundir los objetivos del actuar con las consecuencias de la misma. Así, mientras solo se pretenda violentar el orden constitucional, la comisión de delitos graves produce casi inexorablemente la etérea «alteración de la paz pública»⁶.

La finalidad de subvertir el orden constitucional planteó problemas a nivel jurisprudencial cuando se juzgaron los ilícitos cometidos por miembros de fuerzas de seguridad del Estado en su lucha contra el terrorismo etarra⁷. Allí se negó la existencia del terrorismo de Estado, al pretender que las acciones ilegales de las fuerzas del orden no podían caracterizarse de contrarias al orden constitucional ya que pretendían defenderlo de los ataques terroristas. Así quedaba claro que lo que no se podía atacar era la Constitución de 1978 como un baluarte del *status quo* político de la «Transición», pero que los principios fundamentales del Estado de Derecho podían ser vulnerados so pretexto de proteger aquel alcázar⁸.

Otro de los problemas graves de la legislación antiterrorista española es el art. 576 donde se castiga la colaboración con las actividades o finalidades de una banda armada, organización o grupo terrorista. El sujeto activo aquí es ajeno a la organización delictiva y realiza conductas de cooperación sin un plan concreto. El tipo penal es peligrosamente abierto y abarca conductas en principio irrelevantes, o que serían actos preparatorios o de encubrimiento impunes. Pero apelando a este artículo se pretende sancionar cualquier género de actos de favorecimiento en los cuales la dificultad probatoria complique la aplicación de los otros artículos. Asía Batarrita tiene dicho que la finalidad de una organización terrorista debe interpretarse restrictivamente como «finalidad de poder realizar delitos con pretensión amenazante»⁹. Se ha dicho por parte del Tribunal Constitucional que este artículo viola el principio de proporcionalidad de las penas, por su es-

tructura abierta y su equiparación de conductas de muy diversa naturaleza.

El mismo art. 576 plantea el problema de que las finalidades o actividades de una organización sean definidas *in totum* como terroristas, y de esta manera ilegalizar conductas no solo impunes sino legalmente protegidas. También debe tenerse en cuenta lo que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha llamado el «efecto desaliento», que es la inhibición de la ciudadanía a la participación política debido a la incriminación de conductas muy próximas al ejercicio de los derechos fundamentales. Lo que también es aplicable al nefasto art. 578 de «exaltación» del terrorismo (reformado por la LO 7/2000) que criminaliza la disidencia política y la crítica institucional (vulneración a la libertad ideológica art. 16.1 CE) al punir la apología de la apología del terrorismo, y al conferir a las víctimas de los delitos terroristas un *status* superior y desigual al de las demás víctimas, puniendo en forma específica lo que no es más que una injuria o un delito contra la integridad moral.

Finalmente, el hecho de la existencia de una jurisdicción especial como la Audiencia Nacional, las restricciones al derecho de defensa, la prohibición de la libre designación de letrados y las prórrogas de las detenciones policiales, producen serios daños al sistema de garantías fundamentales que deberían estar aseguradas en España para todos los ciudadanos. Las conclusiones del Grupo de Estudios de Política Criminal sobre una alternativa a la actual política criminal sobre el terrorismo son una lectura fundamental para cualquier estudio de *lege ferenda*.

Notas

1. Profesor de Derecho Penal de la Universidad de Morón, Argentina. Universidad de Castilla-La Mancha

2. Arroyo Zapatero, Luis: «Terrorismo y Sistema Penal», en AA.VV., «Reforma Política y Derecho», Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, p. 158.

3. Arroyo Zapatero, Luis: *op. cit.*, p. 165.

4. Capita Remezal, Mario: «Análisis de la legislación penal antiterrorista», Colex, Madrid, 2008, p. 247.

5. Capita Remezal, Mario: *op. cit.*, p. 258.

6. Capita Remezal, Mario: *op. cit.*, p. 37.

7. «... la actividad delictiva de Amedo y Domínguez no debe entenderse, declara la sentencia, como un delito de asociación terrorista sino de mera asociación ilícita común por cuanto la finalidad perseguida por dichos funcionarios no es la de oponerse al sistema constitucional sino, antes al contrario, "defender la estabilidad" del mismo aunque ello se realice "por medios jurídicamente reprochables"». Lamarca Pérez, Carmen: «Sobre el concepto de terrorismo (A propósito del caso Amedo)», en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», Ministerio de Justicia, fascículo II, tomo XLVI, mayo-agosto de 1993, p. 535.

8. «La única defensa que se puede hacer del Estado de Derecho es desde la legalidad, respetando la propia Constitución

que prohíbe métodos al margen del ordenamiento jurídico. Subvertir el orden constitucional es alterar o destruir por medios delictivos la aplicación de la Constitución y el funcionamiento de las instituciones del Estado, especialmente de los derechos y libertades de los ciudadanos». Capita Remezal, *op. cit.*, p. 246.

9. Asúa Batarrita, Adela: «Informe de la Discusión de la sesión 3», en Cancio Meliá-Pozuelo Pérez: «Política Criminal en vanguardia: inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada», Thomson Civitas, Madrid, 2008, p. 380.

Guatemala

Alejandro Rodríguez Barillas

Guatemala es parte de la Convención Interamericana contra el terrorismo, la cual fue adoptada en Bridge Town, Barbados, que se adoptó durante el trigésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos. La precitada Convención establece en su art. 1.º como su **Objeto y fines** el de prevenir, sancionar y eliminar el terrorismo. Para tal efecto, los Estados Parte se comprometen a adoptar las medidas necesarias y fortalecer la cooperación entre ellos, de acuerdo con lo establecido en esta Convención.

En ese marco, y para los propósitos de la Convención, el Estado de Guatemala se ha obligado a adoptar las medidas necesarias para la aplicación efectiva de los tratados internacionales que sancionan el terrorismo, incluido el establecimiento en su legislación interna de penas a los delitos ahí contemplados. Estos tratados son:

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

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

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

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

e. Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares, firmado en Viena el 3 de marzo de 1980.

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

g. Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988.

h. 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.

i. 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.

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

En el **Art. 4** de la Convención se disponen de algunas Medidas para prevenir, combatir y erradicar la financiación del terrorismo, y en ese orden se indica que cada Estado Parte deberá establecer un régimen jurídico y administrativo para prevenir, combatir y erradicar la financiación del terrorismo y para lograr una cooperación internacional efectiva al respecto.

En cumplimiento de las obligaciones internacionales establecidas en el Convenio Interamericano contra el terrorismo, Guatemala emitió **LEY PARA PREVENIR Y REPRIMIR EL FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO** (decreto 58-2005 del Congreso de la República)¹. Esta ley dispone de dos grandes apartados, los que se refieren a la prevención de la financiación del terrorismo y los que reprimen las actividades terroristas.

El art. 2.º de la Ley define al terrorismo en los siguientes términos:

«**Art. 391. Terrorismo.** Comete el delito de terrorismo quien con la finalidad de alterar el orden constitucional, el orden público del Estado o coaccionar a una persona jurídica de Derecho Público, nacional o internacional, ejecutare acto de violencia, atentare contra la vida o integridad humana, propiedad o infraestructura, o quien con la misma finalidad ejecutare actos encaminados a provocar incendio o a causar estragos o desastres ferroviarios, marítimos, fluviales o aéreos.

El responsable de dicho delito será sancionado con prisión inmutable de diez (10) a treinta (30) años, más multa de veinticinco mil dólares (US\$25,000.00) a ochocientos mil dólares (US\$800,000.00) de los Estados Unidos de América, o su equivalente en moneda nacional. Si se emplearen materias explosivas de gran poder destructor para la comisión de este delito, el o los responsables serán sancionados con el doble de las penas».

En el artículo 4 se define el delito de financiamiento del terrorismo, el cual consiste en «quien por el medio que fuere, directa o indirectamente, por sí mismo o por interpósita persona, en forma deliberada proporcionare, proveyere, recolectare, transfiriere, entregare, adquiriere, poseyere, administrare, negociare o gestionare dinero o cualquier clase de bienes, con la intención de que los mismos se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados en todo o en parte, para el terrorismo. Asimismo, comete este delito quien realice alguno de los actos definidos como financiamiento del terrorismo en cualquiera de los convenios internacionales aprobados y ratificados por Guatemala.

Al culpable de este delito se le impondrá prisión incommutable de seis (6) a veinticinco (25) años, más una multa de diez mil dólares (US\$10,000.00) a seiscientos veinticinco mil dólares (US\$625,000.00) de los Estados Unidos de América, o su equivalente en moneda nacional.

Para que el delito de financiamiento al terrorismo se tenga por consumado, no será necesario que se lleven a cabo los actos de terrorismo, pero sí que la intención de cometer dichos actos se manifieste por signos materiales exteriores. Tampoco será necesario que sobre los actos de terrorismo se haya iniciado investigación, proceso penal o haya recaído sentencia condenatoria.

Constituyen circunstancias agravantes el hecho de aprovecharse del ejercicio de su cargo, en el cual se aplicará la pena aumentada en una tercera parte. Además se le impondrá la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del cargo o empleo público, por el doble del tiempo o de la pena privativa de libertad.

La ley establece la responsabilidad penal de personas jurídicas independientemente de la responsabilidad penal de sus propietarios, directores, gerentes, administradores, funcionarios, empleados o representantes legales, los delitos previstos en esta Ley, cuando se tratare de actos realizados por sus órganos regulares (art. 7). En este caso, además de las sanciones aplicables a los responsables, se impondrá a la persona jurídica una multa equivalente al monto de los bienes o dinero objeto del delito, y se le apercibirá que en caso de reincidencia se ordenará la cancelación de su personalidad jurídica en forma definitiva.

El Art. 8 contempla el delito de Tráfico de dinero. Este delito consiste en omitir efectuar la declaración jurada correspondiente en el puerto de salida o de entrada del país en los formularios establecidos por la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, por sí misma o por interpósita persona, transporte del o hacia el exterior de la República dinero en efectivo o en documentos negociables al portador, por una suma mayor a diez mil dólares de los Estados Unidos de América, o su equivalente en moneda nacional. Al responsable de este delito se le sancionará con prisión de uno a tres años.

La ley también establece mecanismos especiales de verificación de transacciones sospechosas para efectos de evitar el lavado de dinero u otras operaciones anómalas de financiamiento a actividades terroristas. Se establece la plena aplicación del régimen de control contenido en la Ley de Lavado de dinero y otros activos. Asimismo se obliga a las entidades bancarias de control a reportar toda transacción financiera sospechosa. El artículo 16 de la Ley define estas como: «toda transacción que no tenga al parecer una finalidad obviamente lícita, o cuando se sospeche o se tengan indicios razonables para sospechar que existen fondos vinculados con o que pueden ser utilizados para financiar el terrorismo.

En el caso de transferencias sistemáticas sustanciales, cablegráficas o electrónicas de fondos, y mensajes relativos a las mismas, las personas obligadas deberán recabar información adecuada y significativa respecto de la perso-

na que origina la transferencia, dentro o fuera del territorio nacional, de conformidad con lo que establezca el reglamento de la presente Ley.

Finalmente se asigna a la Intendencia de verificación Especial de la Superintendencia de Bancos la obligación de vigilar las actividades bancarias y las transferencias, con el objeto de reportar actividades sospechosas de financiamiento del Terrorismo. Además, es la entidad encargada de colaborar con las investigaciones realizadas por el Ministerio Público.

En cuanto a asistencia y cooperación internacional en la lucha contra el terrorismo en otros países, el art. 21 dispone:

Asistencia legal mutua. Con la finalidad de facilitar las actuaciones e investigaciones judiciales relativas a los delitos a que se refiere esta Ley, el Ministerio Público y las autoridades judiciales competentes podrán prestar y solicitar asistencia a las autoridades competentes de otros países para:

- a) Recibir los testimonios o tomar declaración a las personas.
- b) Presentar documentos judiciales.
- c) Efectuar inspecciones e incautaciones.
- d) Examinar objetos y lugares.
- e) Facilitar información y elementos de prueba.
- f) Entregar originales o copias auténticas de documentos y expedientes relacionados con el caso, incluso documentación bancaria, financiera y comercial.
- g) Identificar o detectar los productos, los instrumentos y otros elementos con fines probatorios.
- h) Cualquier otra forma de asistencia judicial recíproca, autorizada por el derecho interno.

Las autoridades competentes también podrán prestar y solicitar asistencia a las autoridades competentes de otros países para establecer la identidad, el paradero y las actividades de las personas con respecto a las cuales existen sospechas razonables de que participan en el delito de financiamiento del terrorismo.

Notas

1. Publicada en el Diario Oficial el 26 de septiembre del año 2005.

Honduras

Licenciada Angie Andrea Arce Acuña
Doctoranda en Derecho Penal.
Universidad Escuela Libre de Derecho
Mención Cum Laude probatus

Que la humanidad encuentre la fuerza para hacer frente al inhumano, y por desgracia extendido, fenómeno del

Terrorismo, que niega la vida y vuelve perturbada e insegura la existencia cotidiana de tanta gente trabajadora y pacífica» Juan Pablo II, Homilía de Pascua año 2004.

Índice. I. Introducción. II. Terrorismo en Honduras. III. Tratamiento Jurídico del Terrorismo. IV. Conclusiones y Propuestas.

I. Introducción

Los actos terroristas alrededor del mundo son la más clara prueba de la decadencia a que han llegado muchas organizaciones y personas que en vez de recurrir al diálogo, imponen sus ideas y creencias por la fuerza, el Terrorismo es una vía de violencia, degradante e intimidatorio, aplicada sin medida, reserva o preocupación moral alguna, donde no existe el respeto a la vida humana, a las estructuras políticas de un país, y a las creencias de otras personas.

El Terrorismo no es un problema nuevo sino conocido por toda la humanidad desde hace ya varios siglos, que ha desencadenado en los más déspotas, crueles e inhumanos sucesos que ha vivido la historia humana. El Terrorismo se caracteriza porque tiene como blancos a personas inocentes que no tienen nada que ver con el conflicto causante del Terrorismo, son actos que se dan de forma repentina causando confusión y terror, aprovechando los medios de comunicación para difundir sus propósitos.

Los actos terroristas se pueden definir como sucesión de actos violentos ejecutados para infundir terror¹, estos actos de violencia van dirigidos en contra de personas, libertad, propiedad, la seguridad común, la tranquilidad pública, los poderes públicos y el orden constitucional o contra la administración pública.

Los actos terroristas llevan su nombre por los sucesos que acontecieron durante la Revolución Francesa ya que en está época histórica eran frecuentes las ejecuciones por motivos políticos².

Según el experto en Terrorismo Brian Jenkins³, el Terrorismo es el uso calculado de la violencia o de la amenaza de la violencia de inculcar miedo, forzar o intimidar a gobiernos o a sociedades en la búsqueda de las metas que son generalmente políticas, religiosas, o ideológicas, el Terrorismo es el uso de la fuerza para lograr un objetivo político cuando las personas inocentes son afectadas.

Históricamente el Terrorismo ha tenido una larga y funesta trayectoria que va desde el siglo II con los grupos Ismailí de los musulmanes Shiíes denominados los «Asesinos», pasando por las Guerras Napoleónicas, el Ku Klux Klan en Estados Unidos, la catástrofe de la I y II Guerra Mundial que se suscito por actos terroristas, en el caso de la Primera Guerra Mundial específicamente el asesinato en Sarajevo de Francisco Fernando de Habsburgo fue el suceso que dio pie a la Guerra y en el caso de la II Guerra Mundial la cantidad de violencia y asesinatos de inocentes se da en un ambiente favorecido por el Terrorismo in-

ternacional, los avances tecnológicos, la creación de armas nucleares, facilidad en los medios de comunicación, desplazamiento, publicidad y conexiones mundiales. Sin embargo y a pesar de toda la perversión que ha traído el Terrorismo a la humanidad, continúan dándose hasta la fecha los frecuentes atentados en medio Oriente, Europa y la muerte de miles de personas el 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos, como una breve muestra de que este flagelo continúa golpeando sin piedad a la humanidad más vulnerable.

II. Terrorismo en Honduras

Por supuesto que América Latina no ha quedado excluida del Terrorismo teniendo este sus orígenes en antiguas tradiciones de conflictos políticos localizados, constituyéndose movimientos de guerrilla que iban del campo a la ciudad y que incluso llegaron a tomar el poder político. Honduras no ha sido la excepción al Terrorismo, este país se utiliza por grupos terroristas para procurarse refugio, financiamiento y documentos de viaje ilegales o acceso a Estados Unidos por rutas establecidas desde hace tiempo por los maras. De igual manera se utiliza para el contrabando de narcóticos y de migrantes indocumentados. Los maras que radican en Honduras han sido catalogadas como grupos terroristas incluso más peligrosos que los mismos islámicos fundamentalistas por su forma cruel y despiadada de actuar y matar, incluso se les atribuye un vínculo con grupos fundamentalistas islámicos para procurar el paso de ilegales y operaciones de combate, el Washington Post en fecha de 2004⁴ indicó que líderes de Al Qaeda se reunieron de forma clandestina con los maras en Honduras para comprometerlos a realizar atentados contra distintas embajadas. Por su parte Estados Unidos⁵ ha manifestado que extranjeros de Al Qaeda han hecho ofertas a hondureños para llevar a cabo sabotajes, aprovechar los canales clandestinos que usan los maras para transportar drogas para infiltrar terroristas islámicos en Estados Unidos desde Centroamérica y a través de México, planear actos terroristas en el canal de Panamá y reclutar jóvenes, para que sirvan en atentados terroristas; a cambio de su ayuda, los maras reciben dinero de Al Qaeda. El Terrorismo en este país se evidencia con el asesinato del vicepresidente del Congreso de Honduras, Mario Fernando Hernández el pasado noviembre de dos mil ocho junto con un candidato a diputado que lo acompañaba, acibillados a tiros por hombres encapuchados en la norteña ciudad de San Pedro Sula.

Existen varios tipos de Terrorismo además de aquel que trata de tomar el poder de forma violenta, el narcoTerrorismo es una forma de utilizar el tráfico de drogas para promover los objetivos de ciertos gobiernos y organizaciones terroristas, donde Honduras también ha sido utilizada para estos fines. Otra forma de Terrorismo es el Lavado de dinero proveniente de actividades terroristas y que buscan colocarlo para que parezca lícito, por lo que el

Terrorismo en sí no se limita únicamente a imponer sus ideas a través de la violencia sobre inocentes por eso es tan difícil su erradicación.

III. Tratamiento jurídico del Terrorismo en Honduras

Las respuestas contra este tema no se han hecho esperar, y es por eso que Honduras cuenta en primera instancia con regulación expresa en su Código Penal, el art. 335⁶ para tutelar el Terrorismo, donde las penas van con un mínimo de quince hasta veinte años e inhabilitación absoluta durante ese tiempo, el artículo resguarda la seguridad de tripulación de aeronaves civiles o militares que pudiesen ser tomadas o sus cargamentos por grupos terroristas, da protección al asalto y toma de aeronaves hondureñas con el fin retenerla y llevársela del sitio, y obligar a su capitán a ejecutar actos en contra de su voluntad, la tutela se dirige además al contrabando de armas para ser utilizado con fines terroristas, así como productos y materiales que pudiesen utilizar haciéndose pasar por las fuerzas armadas hondureñas y que sean idóneos para causar actos terroristas. Por su parte el inciso cuarto, quinto y sexto de ese mismo artículo se dirige a la protección de víctimas inocentes civiles, lugares públicos e instalaciones, así como el secuestro, cuando tenga como finalidad actos terroristas. En este mismo numeral se tipifican además conductas como entregas de dinero o valores con el fin de garantizar, defender o hacer respetar la vida o derechos de una o más personas, protege los bienes dañados producto de atentados terroristas y por último regula que se despoje a los ciudadanos de sus bienes simulando una autoridad pública o una orden de la misma por parte de terroristas. Como parte de la Legislación en contra del Terrorismo, Honduras el 24 de agosto de 2004, ratificó el Tratado Interamericano contra el Terrorismo de la Organización de Estados Americanos, en dicho Tratado Honduras se compromete a luchar en contra del Terrorismo, narcotráfico, crimen organizado y pandillas juveniles.

Existe además legislación específica dirigida a la tutela del narcoTerrorismo y del lavado de dinero de actividades, el gobierno de Honduras aprobó su primera ley contra el narcotráfico (decreto 202-97) en diciembre de 1997, que entró en vigencia en 1998 y penalizó el lavado de ingresos provenientes del narcotráfico. La ley 27-98 criminaliza el lavado de ingresos provenientes del narcotráfico y contiene varios requisitos de registro y reportes que deben manejar las instituciones financieras. El decreto 45-2002 sustituye las leyes originales referentes al lavado de activos y facilitó herramientas investigativas y acusatorias. Este mismo decreto expande la definición del lavado de activos a incluir la transferencia de activos que provienen directamente o indirectamente del tráfico de armas, drogas y órganos humanos o personas, robo de carros y secuestros, fraude bancario y Terrorismo, así como cualquier venta o movimiento de dinero que no tenga

justificación económica. La penalidad a igual que la establecida por el Código Penal para el lavado de activos es de 15 a 20 años. Este decreto también requiere que todas las personas que entren o salgan del país declaren y, si se les solicita, presenten efectivo y garantías financieras equivalentes a más de 10,000 dólares. Como parte de esta tutela de lavado de dinero los bancos y las instituciones financieras deben reportar cualquier transacción sospechosa y todas las transacciones mayores a 10,000 dólares o su equivalente, a la UIF, con esto deben asegurarse de donde proviene el dinero de sus clientes y quienes son estos. La negligencia bancaria tiene como consecuencia de 2 a 5 años de prisión si por descuido, negligencia, inexperiencia o no cumplimiento de la ley, los bancos permiten que el dinero sea lavado a través de sus instituciones.

Sin embargo, no existe la aplicación de controles de antilavado de activos en la industria de los casinos. El decreto 129-2004 elimina cualquier ambigüedad legal referente a la responsabilidad de reportar información a las autoridades supervisoras, y del deber de estas instituciones de mantener la información de sus clientes confidencial, aclarando que la información que sea solicitada por autoridades reguladoras y judiciales no será vista como una divulgación inadecuada de información confidencial⁷.

Existen varios Tratados Internacionales que plantean acciones concretas sobre el Terrorismo⁸, estos Tratados Internacionales al ser ratificados por Honduras, se vuelven parte de su legislación y deberá no solo respetarlos sino está en la obligación de cumplirlos como se desarrolla a lo largo de cada Pacto, debiendo tomar las medidas internas necesarias para su cumplimiento no pudiendo alegar en ningún sentido pretexto de carácter interno para su no aplicación. Estas obligaciones se imponen además de acuerdo al art. 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de los Estados Parte donde estos deben cumplir de buena fe las obligaciones que les impone.⁹ Por lo que existiendo una amplia regulación internacional esta deberá ser aplicada y regulada en Honduras por su compromiso internacional.

IV. Conclusiones

Erradicar el Terrorismo no es una tarea sencilla, ya que quienes cometen estos actos están llenos de fanatismo, y total irrespeto hacia la vida, por lo que como bien ha establecido el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el primer paso para erradicar el Terrorismo es condenarlo y jamás tolerarlo independientemente de quien lo cometa, en dónde y con qué propósitos¹⁰. Como segundo paso debe existir una regulación jurídica clara en contra del Terrorismo y sus diferentes formas de operar, de tal manera que cada conducta ilícita sea regulada y reprimida de forma enérgica, en consecuencia el sistema judicial hondureño debe contar con la capacidad de hacer cumplir de forma eficiente estas normas y no dejar portillo ni caso impune con el fin de enviar un mensaje de no tolerancia

contra estos actos de violencia. Por otro lado deben implantarse los medios para hacer cumplir la normativa internacional a la cual ha sido suscrito en materia de Terrorismo y hacer público el rechazo a estos grupos y actos Terroristas. A pesar de que en esta materia existe en este país una amplia regulación, considero que el sistema sí debe ser más expedito y eficiente, y que no se cuenta con la destreza para condenar estos actos por motivos burocráticos y procesales por lo que deben ser reformados para su efectivo cumplimiento.

La educación como herramienta fundamental debe ser utilizada para enseñar a toda la humanidad que la muerte, la coerción y la violencia no son formas de hacer oír nuestras ideas, debe difundirse en todo el mundo un mensaje de paz, amor y tolerancia, y procurar terminar con la miseria moral y espiritual que provoca el Terrorismo. Como indicó el Papa Benedicto XVI al rechazar estos actos, debemos redoblar esfuerzos para proseguir la construcción de una sociedad pacífica, justa y reconciliada **mediante la paciencia del diálogo**.

Notas

1. Diccionario de la lengua Española, editado por la Real Academia Española.

2. Carlos José Gutiérrez, *Lecciones de filosofía del derecho*, San José, 4.ª edic., editorial Juricentro, 1985.

3. Brian Michel Jenkins, *Internacional Terrorism A New Mode Of Conflicts*, in Davis Carlton, *International Terrorism and World Security*, London Croom Helm 1975.

4. Periódico PaisaCaribe, Javier Restrepo, 17 de enero de 2009.

5. El Diario de Hoy, El Salvador, publicado 1 de julio de 2004.

6. **ARTÍCULO 335 Código Penal de Honduras.** Cometén el delito de Terrorismo quienes con fines políticos atentan contra la seguridad del Estado ejecutando cualquiera de los siguientes hechos: 1) Formando parte de la tripulación de una aeronave civil o militar, nacional o extranjera, que se halle sobrevolando el territorio hondureño o cuyo destino sea un aeropuerto de la República, o que se encuentre en alguno de éstos, se sublevan contra el comandante o capitán de la misma, tomando su control o se apoderan de su cargamento; 2) Asalten y se apoderen de una aeronave civil o militar, nacional o extranjera, desviándola de su destino, llevándosela del sitio en que se encuentra o reteniéndola contra los deseos de su propietario, comandante o capitán u obligando a cualquiera de éstos a ejecutar actos contra su voluntad; 3) Fabriquen, posean, comercialicen o transporten sin, la debida autorización legal, armas de fuego, explosivos, detonantes, productos inflamables y equipos de comunicación, vestimentas, uniformes y cualquier otro material o equipo de uso exclusivo de las Fuerzas Armadas de Honduras; 4) Realicen actos que tengan como finalidad dañar, deteriorar, perjudicar o destruir las instalaciones físicas de una empresa productiva o sabotear su funcionamiento; 5) Planifiquen, organicen, coordinen o participen en el secuestro o detención

ilegal de una o más personas; 6) Integren bandas, cuadrillas o grupos armados que invadan o asalten poblaciones, hospitales, centros de salud, instituciones bancarias, financieras o de seguros, centros comerciales o de trabajo, templos y demás lugares similares o tomen u obstruyan carreteras u otras vías públicas; 7) Integren bandas, cuadrillas o grupos armados que ejerzan violencia sobre las personas o se apoderen mediante amenazas de bienes de cualquier clase u obliguen a sus propietarios, poseedores, administradores o guardianes a entregarlos o cobren sumas periódicas de dinero o de valores con el pretexto de garantizar, defender o hacer que se respete la vida o los derechos de una o más personas; 8) Dañen bienes ajenos mediante la utilización de bombas, explosivos, sustancias químicas o inflamables u otros medios análogos; 9) Obliguen a otra persona a entregar, enviar, depositar o poner a su disposición bienes, dinero u otros objetos valiosos, o documentos susceptibles de producir efectos jurídicos, por medio de amenazas o violencia o suplantando una autoridad pública o simulando una orden de la misma; y 10) Obliguen a otra persona, por cualquiera de los medios previstos en el numeral anterior, a suscribir o a destruir documentos o títulos-valores que obren en su poder. El delito de Terrorismo se sancionará con reclusión de quince (15) a veinte (20) años e inhabilitación absoluta durante el mismo tiempo. La tentativa, en los casos a que se refieren los numerales 1) y 2) de este artículo, será sancionada con la pena indicada rebajada en un cuarto.

7. Periódico El Herald, Crece Lavado y Tráfico de Armas en Honduras, Buenos Aires Argentina, tres de marzo de dos mil nueve.

8. Entre ellos se encuentran el Convenio Internacional para la represión de la financiación del Terrorismo, Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, Convención Internacional contra la toma de rehenes, Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, Convención para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas localizadas en la plataforma continental, Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, 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, Convenio sobre las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves, Convención sobre la protección física de los materiales nucleares, Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección.

9. *Artículo 26. "Pacta sunt servanda". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*

10. Jequesa Haya Rashed Al Khalifa, Presidenta del sexagésimo primer período de sesiones de la Asamblea General Lanzamiento de la estrategia mundial de las Naciones Unidas contra el Terrorismo el 19 de septiembre de 2006.

México

Prof. Dr. Manuel Vidaurri Aréchiga

*División de Derecho, Política y Gobierno
de la Universidad de Guanajuato, México.*

A diferencia de lo que se dispone legalmente en España¹, por ejemplo, en la legislación penal nacional el tipo penal de terrorismo se contempla como una figura autónoma en la mayoría de los Códigos penales de la República mexicana. Es el caso del **Código Penal Federal (CPF)** publicado en el Diario Oficial de la Federación del 14 de agosto de 1931, que señala lo siguiente en su art. 139:

«Art. 139. Se impondrá pena de prisión de seis meses a cuarenta años y hasta mil doscientos días multa, sin perjuicio de las penas que correspondan por los delitos que resulten, al que utilizando sustancias tóxicas, armas químicas, biológicas o similares, material radioactivo o instrumentos que emitan radiaciones, explosivos o armas de fuego, por incendio, inundación o por cualquier otro medio violento, realice actos en contra de las personas, las cosas o servicios públicos, que produzcan alarma, temor o terror en la población o en un grupo o sector de ella, para atentar contra la seguridad nacional o presionar a la autoridad para que tome una determinación».

«La misma sanción se impondrá al que directa o indirectamente financie, aporte o recaude fondos económicos o recursos de cualquier naturaleza, con conocimiento de que serán utilizados, en todo o en parte, en apoyo de personas u organizaciones que operen o cometan actos terroristas en el territorio nacional».

«Art. 139 Bis.— Se aplicará pena de uno a nueve años de prisión y de cien a trescientos días multa, a quien encubra a un terrorista, teniendo conocimiento de sus actividades o de su identidad.

Art. 139 Ter.— Se aplicará pena de cinco a quince años de prisión y de doscientos a seiscientos días multa al que amenaza con cometer el delito de terrorismo a que se refiere el párrafo primero del art. 139».

Este tipo penal comparte el apartado de Delitos Contra la Seguridad de la Nación del CPF, conjuntamente con los de Traición a la Patria (art. 123); Espionaje (art. 127); Seditación (art. 130); Motín (art. 131); Rebelión (art. 132); Sabotaje (art. 140) y Conspiración (art. 141).

De otro lado, parece ser que los antecedentes contemporáneos de la tipificación de esta conducta en el orden jurídico del país se remontan a la década de los años setenta. Al efecto, resultan paradigmáticas las palabras pronunciadas por los senadores de la república con motivo de las reformas experimentadas en el CPF en 1970, quienes dijeron:

«... el vertiginoso e incontenible avance científico y tecnológico, las grandes concentraciones humanas de la época

moderna y la creciente complejidad de la vida social, han contribuido para que este delito asuma caracteres de terrible peligrosidad, no solo por los medios que pueden emplearse para cometerlo, sino por los peligros y daños que pueda ocasionar... El terrorista es anónimo, cobarde, inhumano, despiadado y cruel. No combate a cara abierta, sino que asesina o destruye a mansalva y propende a hacer víctimas inocentes; el acto terrorista no tiene dedicativa personal. Destruye a ciegas».

Más recientemente, derivado del levantamiento armado suscitado en el Estado de Chiapas, representado en 1994 por el autodenominado Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), su despertó un lógico interés en determinar si, en efecto, este movimiento social era susceptible de ubicarse en el ámbito de la justicia penal, especialmente, en lo referente a la conducta de terrorismo. Algunas opiniones² sugieren razonadamente que este movimiento social, al no acudir a la difusión del miedo y la amenaza tendente a propiciar un clima de impotencia social, amén de que tampoco contempla en su ideario político una ruptura con los fundamentos democráticos del Estado Mexicano, no puede, en términos generales, ser tildado de movimiento terrorista. Por otra parte, cabe recordar que existen en el país algunos otros grupos sociales que han manifestado su oposición a la actual organización política del Estado mexicano, y que ocasionalmente se expresan mediante actos que bien pueden ser constitutivos del delito de que se habla en este reporte³.

Otras entidades federativas de la república mexicana también contemplan el tipo penal de Terrorismo⁴, con más o menos variantes que las establecidas en el CPF, las que se distinguen en todos los casos en la punibilidad aplicable. Tanto la estructura, y hasta la redacción son similares, incluyendo el capítulo o apartado de la parte especial en donde se localiza el referido tipo penal. Independientemente de lo anterior, para el caso mexicano resulta conveniente mencionar que se han creado instrumentos jurídicos específicos que tratan de hacerle frente al fenómeno de la delincuencia organizada, dentro de la que se considera precisamente la práctica del terrorismo. Hablamos justamente de la **Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (LFDO)**⁵, la que prescribe lo siguiente en su art. 2.º— «Cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionados como miembros de la delincuencia organizada», siendo precisamente en la fracción I de este artículo donde se alude al delito de Terrorismo, previsto en los arts. 139 al 139 Ter y al de Terrorismo internacional previsto en los arts. 148 Bis al 148 Quáter, entre otros. Esta LFDO⁶ contiene un verdadero sistema penal paralelo al ordinario, pues crea un procedimiento, un órgano de investigación especializado, establece un sistema de ejecución penitenciaria diverso, etc. Mucho se discutió en su momento y aún ahora en torno a la constitucionalidad de

esta LFDO, aunque sus defensores siempre argumentaron que en otros países se ha legislado de similar forma. Con todo, estamos de acuerdo en la necesidad de reaccionar con eficacia frente a la delincuencia organizada, incluyendo en esta al terrorismo, pero tal intervención del Estado no puede ser nunca al margen del respecto a los derechos fundamentales y observando rígidamente los límites y principios constitucionales.

Otras normas o leyes secundarias resultan concurrentes en el tratamiento del Terrorismo en México. Tal es el caso de la **Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos**, que resulta aplicable en la medida que el armamento o los explosivos utilizados por los terroristas sean de aquellos que quedan prohibidos al tenor de lo establecido en esta Ley. La Ley de Seguridad Nacional (DOF 31 de enero de 2005), considera al Terrorismo una amenaza a la seguridad nacional (art. 3); la **Ley de la Policía Federal Preventiva** (DOF 4 de enero de 1999), establece como obligaciones de los integrantes de esta corporación la de prevenir la comisión de delitos que determinen las leyes federales, entre los que se cuenta el de Terrorismo.

También se previene en el CPF en el art. 148 Bis la hipótesis de hecho relativa al denominado Terrorismo Internacional, ubicado dentro del apartado de los Delitos contra el Derecho Internacional, considerándose además los de Piratería (art. 146) y el de Violación de Inmunidad y de Neutralidad (art. 148). Textualmente, señala el

«Art. 148 Bis.— Se impondrá pena de prisión de quince a cuarenta años y de cuatrocientos a mil doscientos días multa, sin perjuicio de las penas que correspondan por los delitos que resulten:

I.— A quien utilizando sustancias tóxicas, armas químicas, biológicas o similares, material radioactivo o instrumentos que emitan radiaciones, explosivos o armas de fuego, o por incendio o por cualquier otro medio violento, realice en territorio mexicano, actos en contra de bienes o personas de un Estado extranjero, o de cualquier organismo u organización internacionales, que produzcan alarma, temor o terror en la población o en un grupo o sector de ella, para tratar de menoscabar la autoridad de ese estado extranjero, u obligar a éste o a un organismo u organización internacionales para que tomen una determinación.

II.— Al que directa o indirectamente financie, aporte o recaude fondos económicos o recursos de cualquier naturaleza, con conocimiento de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer actos terroristas internacionales, o en apoyo de personas u organizaciones terroristas que operen en el extranjero.

III.— Al que acuerde o prepare en territorio mexicano un acto terrorista que se pretenda cometer o se haya cometido en el extranjero.

Art. 148 Ter.— Se impondrá pena de cinco a diez años de prisión y de cien a trescientos días multa, a quien encubra a un terrorista, teniendo conocimiento de su identidad o de que realiza alguna de las actividades previstas en el presente capítulo.

Art. 148 Quáter.— Se aplicará de seis a doce años de prisión y de doscientos a seiscientos días multa al que amenace con

cometer el delito de terrorismo a que se refiere la fracción primera del art. 148 Bis».

Sintéticamente, recordamos aquí que México ha participado en diversas convenciones y proyectos de instrumentos internacionales que tienen que ver con el Terrorismo o la delincuencia organizada. Entre otros, se mencionan los siguientes: Conferencia Internacional para la Representación del Terrorismo (Bruselas, 1930); Proyecto de Convenio para la Previsión y Represión del Terrorismo (Sociedad de las Naciones, 1934); I Conferencia Extraordinaria de la OEA (Washington, 1970). Más recientemente, se han atendido en buena medida las exigencias o sugerencias contenidas en la Declaración Política y Plan de Acción Mundial de Nápoles contra la Delincuencia Transnacional Organizada (1994).

En suma, caracterizan a los tipos penales mexicanos en materia de terrorismo, los siguientes aspectos: reconocer una estructura basada en dos elementos mínimos, por un lado la existencia de una organización a la que pertenece el terrorista y, por otro lado, la finalidad perseguida. Se advierte una punibilidad elevada, agravada en ciertos casos, así como la anticipación de la tutela penal mediante la creación de tipos penales de peligro cuando se trate de personas que colaboren, pertenezcan o encubran a un terrorista. El hecho de que las conductas mediante las cuales se pueda materializar el terrorismo estén consignadas en otros tipos penales del CPF, nos hace suponer que se trata de una opción de índole político-criminal legislativa que resulta poco técnica, por decir lo menos.

Notas

1. Entre otros, véase Choclán Montalvo, José Antonio, *La organización Criminal. Tratamiento penal y procesal*. Editorial Dykinson, Madrid, 2000, págs. 36 y ss.

2. Véase al respecto Guerrero Agripino, Luis Felipe, *La delincuencia Organizada*, Universidad de Guanajuato, México, 2001, págs. 129 y ss.

3. Más información al respecto puede obtenerse del Centro de Documentación de los Movimientos Armados, www.cedema.org.

4. Se recomienda consultar la página oficial de la Secretaría de Gobernación del Gobierno de la República, especialmente el apartado correspondiente al orden jurídico nacional y local, donde pueden conocerse directamente las legislaciones del ámbito local y federal, www.gobernacion.gob.mx.

5. Diario Oficial de la Federación del 7 de noviembre de 1996; última reforma publicada en DOF del 28 de enero de 2009. Un análisis crítico especialmente destacado puede verse en García Ramírez, Sergio, *Delincuencia organizada. Antecedentes y regulación en México*, Editorial Porrúa, México, 1997.

6. Sergio García Ramírez, op. cit., pág. 73, calificó esta Ley como *El Bebé de Rosemary*, en alusión al filme de Roman Polansky, cuya historia refiere la decisión del demonio de engen-

drar un hijo en el vientre de Rosemary para iniciar una nueva generación diabólica que tomaría el control del planeta. En alusión a la LFDO el autor citado dijo: «constituye el principio de una nueva generación de normas penales: revoca los principios del derecho conocido en México y plantea un régimen punitivo diferente».

Panamá

Carlos Enrique Muñoz Pope
Catedrático de Derecho Penal
Universidad de Panamá

I

El nuevo Código Penal panameño, de 2007, vigente desde el 22 de mayo de 2008 se ocupa del delito de terrorismo en el Título IX, sobre delitos contra la seguridad colectiva, del Libro Segundo del mismo texto legal, en el Capítulo I del mencionado título que se denomina «terrorismo».

La actual regulación, a diferencia de la anterior, que fue introducida al Código Penal anterior por medio de la Ley 50 de 2 de julio de 2003, se ocupa del delito en cuestión en tres artículos, lo que supone un cambio importante en la consagración de los tipos penales respecto del terrorismo.

La regulación anterior describió una amplia serie de conductas delictivas, pues la Ley 50 de 2003 introdujo al Código de 1982 los arts. 264-A (figura básica de terrorismo), 264-B (financiamiento de actividades terroristas), 264-C (promover o auxiliar actividades terroristas y ocultar, hospedar o reclutar personas para la ejecución de actos terroristas), 264-D (promover o ejecutar actos que pongan en peligro la existencia o seguridad física del personal de embajadas, misiones o representaciones internacionales o contra las sedes, estructuras físicas o bienes de éstas cuando pongan en peligro la existencia o seguridad físicas de cualquier personas) y 264-E (ocultar tener conocimiento de la existencia de personas que preparen o contribuyan al planeamiento o ejecución de actos terroristas u omite denunciar el hecho ante las autoridades) castigando tales comportamientos con penas que oscilaban entre 5 y 20 años de prisión.

Los aciertos y desaciertos de tal regulación fueron expuestos en su oportunidad en mi trabajo Estudios de la Parte Especial del Derecho Penal II, Ediciones Panamá Viejo, Panamá, 2006.

II

La nueva normativa, como quedó antes expuesto, reduce los tipos penales a solo tres supuestos: los nuevos arts. 289, 290 y 291.

Ahora la figura básica de terrorismo está prevista en el art. 289 del Código Penal.

En este artículo se incrimina a quien con la finalidad de perturbar la paz pública cause pánico, terror o miedo en la población o en un sector de ella, utilice material radiactivo, arma, incendio, explosivo, sustancia biológica o tóxica o cualquier otro medio de destrucción masiva o elemento que tenga esa potencialidad, contra los seres vivos, los servicios públicos, los bienes o las cosas. En este caso, la pena prevista es de 20 a 30 años de prisión.

La misma norma consagra una agravante, que fija la pena de 25 a 30 años de prisión, para los jefes de organizaciones o células terroristas o quien ayude a su creación o cause la muerte de una o más personas.

Es obvio que tal agravante es absurda e innecesaria, pues ya la pena básica llega hasta los treinta años y la agravante no supone una pena mayor de la prevista para la figura básica. Este es uno de los diversos desatinos del legislador al adoptar el nuevo Código Penal, a pesar de que el mismo fue advertido a tiempo.

La segunda figura delictiva del capítulo se ocupa del financiamiento, subvención, ocultación o transferencia de dinero, bienes u otros recursos financieros o de cualquier otra naturaleza para ser utilizados en la comisión de los actos incriminados en el tipo básico de terrorismo. La pena para este delito es de 25 a 30 años de prisión.

La norma antes descrita, sin embargo, no se diferencia del tipo penal previsto en el art. 264-B del Código anterior y que fue introducida al mismo por medio de la Ley 50 de 2003. Ahora solo se aumentó la pena, que es mucho mayor de la anterior.

Lamentablemente se mantiene el elemento subjetivo del tipo «con conocimiento» en el sujeto que financia, subvenciona, oculta o transfiere dinero y otros bienes para los fines antes indicados, pues ello casi siempre es imposible de comprobar y puede favorecer la impunidad en estos casos.

Finalmente, la tercera y última conducta incriminada como delito en el nuevo Código Penal gira en torno a la utilización de internet para enseñar a construir bombas o reclutar personas para realizar actos con fines terroristas. Este comportamiento se castiga con pena de 5 a 10 años de prisión.

El problema fundamental del último tipo penal gira en torno a poder comprobar, fehacientemente, que el sujeto enseña como construir bombas o que recluta personas para realizar actos terroristas.

Sin duda alguna, la utilización de elementos subjetivos como el antes mencionado trae conflictos de toda naturaleza, pues en nuestro medio ni los fiscales ni los jueces se ocupan de ellos, pues los mismos son letra muerta e ignorada en las decisiones de las autoridades judiciales, lo que supone un acto irreflexivo que atenta contra los derechos fundamentales del acusado cuando de trata de delitos que contienen esta clase de elementos subjetivos.

III

Aunque la normativa vigente es muy escueta y simple, no deja de tener algunas complejidades. El transcurso del tiempo nos dirá si nuestra preocupación es importante o intrascendente.

Ojalá los tipos penales sobre terrorismo no sean utilizados para perseguir a grupos determinados, pues de tales experiencias el pasado nos da importantes lecciones de fanatismo ideológico que no queremos recordar.

Perú

Dr. Víctor Prado Saldarriaga
Catedrático de Derecho Penal

I. La política penal de emergencia en el Perú durante la violencia (1980-2000)

El término «política penal de emergencia» o «política penal del Orden Público» se origina en la literatura penal italiana. Se acuñó para identificar un modelo de control penal, dirigido a enfrentar legalmente el terrorismo de los grupos de ultraderecha y de ultraizquierda italianos. No obstante, con él se comprende también a la legislación antiterrorista que durante los años 70 se promulgó, casi simultáneamente, en otros países europeos como Alemania, Inglaterra y España, y que luego fue ratificada merced a convenios regionales. La política penal de emergencia aparece en Latinoamérica como un desarrollo de la ideología de la seguridad nacional y el frente interno.

Sin embargo, en el caso concreto del Perú, sus antecedentes se remontan a la década del 30. Por ejemplo, a las leyes de emergencia y de seguridad interior de la República, promulgadas durante los gobiernos de Sánchez Cerro, Benavides y Odría. Luego estarían la Ley 15590, sancionada en la primera gestión de Belaúnde, y los Decretos Leyes 19049 y 20828, promulgados por el régimen militar del general Velasco Alvarado (Cfr. Víctor Prado Saldarriaga, *Comentarios a la Código Penal de 1991*, Editorial Alternativas, Lima, 1993, p. 155).

Pero al margen de estos antecedentes nacionales, la política penal de emergencia europea repercutió también en nuestro país durante las dos décadas precedentes (1980-2000) en que la presencia activa de organizaciones terroristas en el país como Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Tupac Amaru, propiciaron un grave ambiente de violencia y violación de los derechos humanos y que se reflejó, también, en la legislación penal de la época. Primero a través de la Constitución de 1979, luego con el decreto legislativo 46 y con las leyes 24651, 24700, 24953 y 25031. E, incluso, fue también recepcionada por el Código Penal de 1991, el Decreto Ley 25475 y por la Constitución de 1993.

La función principal de esta política penal de emergencia fue potenciar la operatividad y eficacia de los órganos de control, fundamentalmente policiales, en la lucha contra el terrorismo. Y esto aun a costa de garantías y derechos constitucionales.

Justamente, las características de las leyes de emergencia de este período se relacionaron con un desborde permanente del modelo garantista. En tal sentido, pues, tanto el Derecho Penal como el Derecho Procesal Penal, e incluso el Derecho de Ejecución Penal, cambiaron de fisonomía cuando se utilizaban para la persecución y represión de actos calificados de terrorismo (sobre estas leyes y sus características específicas véase: Luis Bramont Arias, «El Delito de Terrorismo», en *Temas de Derecho Penal-Tomo 4*. SP Editores, Lima, 1988, pp. 135 y ss.; Raúl Peña Cabrera, *Delito de Terrorismo: Comentarios a la Nueva Legislación antiterrorista*, Ediciones Jurídicas, Lima, 1992, pp. 71 y ss.). Veamos algunos de estos cambios.

En lo que concierne al **procedimiento penal** se produjeron, entre otras, estas transformaciones:

a. Desjudicialización del procedimiento penal. Los pasos centrales del proceso quedan en manos de órganos extrajudiciales. Tanto la policía como el Ministerio Público asumen facultades de *vocatio* y de *coertio* que antes solo correspondían al Juez. En tal sentido se autoriza a estos órganos a detener, incomunicar, allanar inmuebles o intervenir las comunicaciones personales.

Esta tendencia en el procedimiento penal hizo de la investigación policial la base de la acusación. Ese fue el sentido, por ejemplo, de la Ley 24651 y de la Ley 24700. Y ese fue también el criterio adoptado en el art. 12 del Decreto Ley 25475.

b. La expansión de la detención preventiva. Dentro del modelo garantista se entiende que la detención como medida cautelar debe ser excepcional y consecuencia del desarrollo cognoscitivo del proceso. No obstante, en la legislación de emergencia la detención no solo se convierte en medida ordinaria sino indispensable y obligatoria desde el primer acto procesal. Y como no es procedente la libertad provisional la detención se asimila a una pena anticipada, que en los casos, siempre posibles, de absoluciones suponen un daño irreparable al injustamente procesado. El art. 3.º de la Ley 24700 seguía dicha tendencia, que es actualmente asumida en el inciso «a» del art. 13 del Decreto Ley 25475.

c. La limitación del principio acusatorio. Esto fue consecuencia de la administrativización del procedimiento penal. Las amplias facultades que la legislación de emergencia concedió a la Policía y al Ministerio Público hicieron del proceso un acto meramente inquisitivo. Lo cual se tornó peligroso por la existencia de los «premios» para los disociados y «arrepentidos».

d. El desequilibrio en el contradictorio. Ello motivó una degradación del **Principio de Igualdad de Armas**. Efectivamente, la legislación de emergencia, en su afán de eficacia colocó al abogado defensor en desigualdad frente

a los amplios poderes que se concedieron a la Policía y al Ministerio Público. El Principio de la Contradicción al igual que el Acusatorio fueron superados por la legislación antiterrorista de aquellos años. El defensor no tenía acceso a su patrocinado, desconocía su situación y no podía discutir con libertad sobre la imputación. El art. 2 de la Ley 24700, que incorporó la Ley 25031, se orientó hacia ese tipo de limitaciones, que luego fueron radicalizadas por el art. 12 inciso «j» y por el art. 18 del Decreto Ley 25475.

e. Jurisdicción de excepción. Esta variante afectó muchos derivados garantistas del debido proceso. Fundamentalmente el derecho al juez natural. En tal sentido, la instrucción y el juzgamiento por actos de terrorismo fu competencia exclusiva y excluyente de Juzgados o Tribunales especiales e incluso de órganos jurisdiccionales anónimos («jueces sin rostro») o castrenses. De otro lado, los plazos del procedimiento fueron recortados a fin de promover «celeridad y eficacia» en la administración de justicia. En coherencia con todo ello, la legislación antiterrorista optó por Jueces y Tribunales *ad hoc*. Primeramente con los cambios introducidos por la Ley 25031 en los arts. 3 y 6 de la Ley 24700 y luego con la Ley 25475.

En lo que respecta al **derecho penal material** los cambios que propició el derecho de emergencia en el Perú la década de la violencia abarcaron fundamentalmente los actos de criminalización y de la sanción. En tal sentido, los principios de certeza, de mínima intervención, de proporcionalidad y de igualdad, que normalmente orientan al derecho penal garantista, fueron soslayados por el legislador de ese entonces sin mayores escrúpulos de legalidad y constitucionalidad.

Al respecto cabe citar las siguientes características de las leyes penales de la época:

a. La subjetivización de la tipificación. Según mandato del Principio de Legalidad la ley debía ser cierta e inequívoca. No obstante, la legislación de emergencia se caracterizó por describir los delitos mediante constantes referencias a circunstancias subjetivas. Se buscaba con ello sancionar un propósito, lo cual dificultaba poner límites a la acción represiva. Se retornó con ello a un derecho penal de autor, donde se sancionaba más por lo que se era o se pensaba que por lo que realmente se hacía. El fin, pues, era la base de todo tipo legal de terrorismo. Las leyes peruanas dieron constante ejemplo de lo expuesto en el art. 1 del Decreto Legislativo 46 y en los arts. 288 C y 288 D que introdujo en el Código Penal de 1924 la Ley 24953.

b. La incriminación de actos preparatorios y de colaboración. Un discutible interés de prevención llevó a la legislación de emergencia a la criminalización autónoma de actos preparatorios y de actos de colaboración que muchas veces se aislaron totalmente de la noción formal de complicidad. El art. 288 E del Código Penal de 1924 y luego el art. 321 del Código Penal de 1991, asumieron este estilo de criminalización, que, luego, fue ratificado por el art. 4.º del Decreto Ley 25475.

c. Sanción penal desproporcionada y sobrecriminalización. Los afanes de prevención general negativa de-

terminaron que las sanciones para los actos terroristas siempre fueran muy severas y, en la mayoría de los casos, desproporcionadas frente a la conducta dañosa realizada por el agente. Es así, que la aplicación de la pena de cadena perpetua fue también un rasgo frecuente de esta tendencia normativa. De otro lado, las penas graves no eran suficientes, era menester también que no existiera ninguna posibilidad de flexibilizar el castigo. Por tanto, la legislación antiterrorista prohibió que se aplique al condenado o procesado todo tipo de beneficio procesal, penitenciario o penal bloqueando toda posible consideración de prevención especial y cualquier intención resocializadora. El art. 5 de la Ley 24651 estableció este tipo de restricciones. Algo similar hizo la segunda de las disposiciones finales y transitorias del Código Penal de 1991.

d. La aplicación de estímulos a la disociación silenciosa y delación de arrepentidos. Este es quizás el rasgo más particular de la legislación de emergencia de la década de los noventa. Los arrepentidos o colaboradores eficaces fueron el resultado de un proceso de motivación normativa y que se materializó con posibilidades de atenuación o incluso redención de las penas para quienes colaboraron con las agencias de control penal y con la efectividad de sus órganos operativos. El art. 85 A del Código Penal de 1924 introdujo este tipo de medidas. Posteriormente, las normas al respecto quedaron establecidas en la Ley 25103 y con deficiente construcción técnica en el art. 324 del Código Penal de 1991. Finalmente, tales alternativas premiales se regularon por el Decreto Ley 25499. Como bien señaló la doctrina en aquella etapa, el denominado **Derecho Penal Premial** afectó el acusatorio, limitó el carácter cognoscitivo del proceso y quebró los principios de igualdad y de culpabilidad penal.

En lo concerniente al **Derecho de Ejecución Penal**, los cambios incidieron sobre todo en el régimen de los detenidos o condenados, así como en rigores excesivos para el control de los centros de reclusión de condenados o procesados por terrorismo. En ese sentido, por ejemplo, se sometía a los internos a una vigilancia permanente, se les aislaba del resto de la población penal y se les confinaba en cárceles de «extrema seguridad». Este tratamiento «especial» de los internos por delito de terrorismo desencadenó luctuosos hechos en 1986 y en 1992 en los penales de Lima y Callao. La regulación del régimen penitenciario con las características expuestas fue asumida por la Resolución Suprema n.º 144-92 y también trascendió al Código de Ejecución Penal de 1991 y su Reglamento.

II. El marco legal vigente

La superación de la violencia terrorista y el retorno a la democracia motivaron una revisión inmediata y continua de los excesos de la legislación penal de emergencia. En ese contexto, el Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de sólidas y emblemáticas sentencias determinaron cambios cualitativos

relevantes en la legislación penal referente al delito de terrorismo. Entre otras disposiciones que derivaron de estas instancias jurisdiccionales se estableció lo siguiente:

1. La nulidad de los procesos y condenas aplicadas por jueces sin rostro y de la jurisdicción militar.
2. Revisión de la duración indeterminada de la pena privativa de libertad de cadena perpetua al cumplirse 35 años de reclusión con posibilidades de excarcelación.
3. Supresión o reforma de tipos penales sobre apología del terrorismo.
4. Supresión o reforma de normas que limitaban el derecho de defensa.
5. Juzgamiento a cargo de Jueces civiles competentes.
6. Adaptación de los tipos penales y penas a exigencias del principio de legalidad y proporcionalidad
7. Supresión de asimilación de delitos de terrorismo a formas de traición a la patria.

Como consecuencia inmediata de estas sentencias se realizó una revisión y adecuación de todas las normas relacionadas con la represión penal del terrorismo, lo cual fue acompañado de reformas normativas más cercanas a los principios rectores del Derecho Penal y a las garantías y derechos constitucionales. El marco legal actualmente vigente en este dominio está constituido por las siguientes disposiciones legales:

Decreto Ley 25475 reformado por los Decretos Legislativos 921 (18/01/2003 y 986 (22/07/2007). Establece la descripción típica de delitos de terrorismo, su penalidad, así como los procedimientos que debe seguir la investigación policial, la instrucción y el juicio oral.

Decreto Legislativo n.º 921 (18/01/2003). Regula el régimen jurídico de la cadena perpetua y precisa el límite máximo de las penas para los delitos previstos en los arts. 2.º y 3.º incisos «b» y «c»; 4.º y 5.º del Decreto Ley n.º 25475.

Decreto Legislativo n.º 923 (20/02/2003). Normas para el fortalecimiento organizacional y funcional de la Defensa Jurídica del Estado (Procuraduría Pública especializada) en las investigaciones preliminares y procesos judiciales por delitos de terrorismo y conexos.

Decreto Legislativo n.º 927 (20/02/2003). Reúne disposiciones sobre los beneficios penitenciarios y los procedimientos de ejecución penal relativos a los condenados por delito de terrorismo.

Es bajo este nuevo régimen legal que se ha procesado y condenado a los máximos dirigentes de las organizaciones terroristas que actuaron en el país como Abigmal Guzmán Reynoso y Víctor Polay Campos, entre otros.

III. Sobre el proyecto de ley 2621-2008-cr para reprimir el financiamiento del terrorismo

La tipificación actual del delito de financiación del terrorismo se encuentra en el inciso f del artículo 4.º del Decreto Ley 25475 (« f.— *Cualquier forma de acción económica, ayuda o mediación hecha voluntariamente con la finalidad de financiar las actividades de elemen-*

tos o grupos terroristas»), modificado por el Decreto Legislativo 986 del 22 de julio de 2007. Cabe señalar que esta modificación solo incluyó una circunstancia agravante cuando el agente «*ofrece u otorga recompensa por la comisión de un acto terrorista*».

Ahora bien, los actos de financiación de actividades terroristas en la legislación peruana conservan una tipificación bastante convencional. En ella solo se alude a los actos de *suministro o entrega* que constituyen una etapa intermedia dentro del proceso total de financiación del terrorismo. Por tanto, no responde a las recomendaciones de los convenios globales y regionales de la materia que, luego de los sucesos de la Torres Gemelas de Nueva York y de los atentados de Londres y Madrid, demandan tipos penales que permitan reprimir el proceso de financiación terrorista en su totalidad operativa.

En consecuencia, pues, nuestra actual descripción típica no resulta del todo compatible con las propuestas internacionales. Por ejemplo, las recomendaciones especiales del GAFI plantean una opción típica más integral que la vigente en nuestro país. En efecto, la II Recomendación Especial formulada por dicho organismo demanda que: «*Todos los países deben tipificar el financiamiento del terrorismo, de los actos terroristas y de las organizaciones terroristas. Los países deben asegurar que estos delitos sean designados como delitos precedentes del lavado de activos*» (Cfr. GAFISUD. Notas Interpretativas y Mejores Prácticas de las 9 Recomendaciones Especiales contra el Financiamiento del Terrorismo. s/d., p. 3).

Conforme a los documentos internacionales a los que se ha vinculado el Perú, una nueva legislación deberá de tipificar dos delitos similares pero diferentes. El primero corresponde a los *actos de financiación del terrorismo*. Y el segundo, en cambio, es aquel al que la doctrina especializada denomina *suministro de respaldo financiero a terroristas y organizaciones terroristas*. Veamos brevemente en qué consiste cada uno de estos delitos.

Los *actos de financiamiento del terrorismo* comprenden las conductas típicas de recolectar o proveer fondos. Se trata de un delito doloso y de tendencia interna trascendente, pues tales comportamientos deben dirigirse a un objetivo común, cual es que los fondos se utilicen total o parcialmente en la ejecución de una acción terrorista. La reforma del delito de financiación del terrorismo en legislación nacional deberá comenzar tipificando, cuando menos, esos dos delitos.

En ese contexto, hacia finales del mes de agosto de 2008 por iniciativa del Congresista José Augusto Vargas Fernández, y con el apoyo de la Célula Parlamentaria Aprista, se presentó en el Congreso de la República el Proyecto de Ley n.º 2621-2008-CR denominado «*Ley Que Modifica Denominación y Tipifica el Delito de Financiamiento del Terrorismo en la Ley n.º 27765, Ley Penal Contra el Lavado de Activos*».

El texto legal propuesto consta de dos artículos y una disposición complementaria derogatoria. La morfología de estas normas es la siguiente:

El art. 1.º señala el objeto de la ley. En concreto está disposición plantea modificar la denominación de la Ley 27765 que en adelante sería: «**Ley Penal contra el Lavado de Activos y el Financiamiento Terrorista**».

El art. 2.º está destinado a la tipificación del delito de financiamiento del terrorismo y de sus circunstancias agravantes. Al respecto el documento prelegislativo propone incluir en la Ley 27765 como nuevo artículo el 1-B. La redacción de dicha norma es la siguiente:

«Art. 1-B.— Financiamiento del Terrorismo

El que, por cualquier medio, directa o indirectamente, recolecte fondos con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte, para cometer el delito de terrorismo descrito en el art. 2.º del Decreto Ley n.º 25475, aun cuando éste no se despliegue en el territorio nacional, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 15 años ni mayor de 30.

El que provee fondos, recursos financieros o económicos o servicios financieros o servicios conexos de otra índole, directa o indirectamente, a disposición de las personas que cometan o intenten cometer el delito de terrorismo señalado en el art. 2.º del Decreto Ley n.º 25475, aun cuando este no se despliegue en el territorio nacional, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años.

La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco años, cuando:

a) Se ofrezca recompensa o se recompense la comisión de cualquier acto terrorista con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales.

b) Quien incurra en cualquiera de las conductas descritas en este artículo tenga la calidad de funcionario público.

Las conductas descritas en este artículo constituirán un delito aun cuando los actos terroristas no hayan sido realizados o la asistencia a los terroristas no hayan sido brindada».

La iniciativa de texto legal y descripción típica se ha limitado a transcribir, con notorios errores de redacción, el contenido esencial del art. 3.º del Reglamento Modelo Americano Sobre Delitos de Lavado relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Otros Delitos Graves de la CI-CAD-OEA. De otro lado ella solo tipifica actos de obtención y cesión de recursos financieros, omitiendo las conductas de transferencia o aplicación. Se debió, por tanto, buscar la adaptación de la propuesta normativa internacional a las peculiaridades de nuestra legislación penal, así como a las principales características criminológicas y criminalísticas del delito de terrorismo en el Perú, donde subsisten acciones terroristas son de origen político y focalizado en zonas específicas como el VRAE. Además porque, según afirman los analistas, tales actos son ejecutados en alianza, en apoyo o con patrocinio de las actividades de organizaciones criminales dedicadas al tráfico ilícito de drogas. Por consiguiente, en nuestro medio la financiación del terrorismo parece estar más ligada a operaciones de transferencia y aplicación de recursos.

La técnica legislativa empleada es muy deficiente. Sistemáticamente podemos distinguir dos tipos penales. El primero describe actos de *recolección de fondos*. Y, el segundo, se refiere a la *provisión de fondos o servicios*. Se trata de conductas dolosas que despliega el agente para financiar o facilitar exclusivamente la realización de los delitos de terrorismo tipificados en el art. 2.º del Decreto Legislativo 25475. La norma precisa que tales conductas delictivas pueden realizarse dentro o fuera del territorio nacional. Sin embargo, en el párrafo final del artículo propuesto de modo confuso se afirma que el delito de financiación del terrorismo se configura «*aun cuando los actos terroristas no hayan sido realizados o la asistencia a los terroristas no haya sido brindada*». Se trataría, por tanto, de un delito de peligro abstracto y de tendencia interna trascendente que se consumiría con la sola recolección o provisión, entendiéndose está última como cesión o entrega de recursos.

Ahora bien, como suele ocurrir en el caso de decisiones sobrecriminalizadoras el Proyecto propone penas muy altas para actos que equivalen a conductas preparatorias o formas de complicidad secundaria, resintiéndose con ello las exigencias y límites del principio de proporcionalidad o de prohibición de exceso.

Tal como lo hemos sostenido anteriormente, al comentar los modelos extranjeros que podía seguir el legislador nacional para tipificar el delito de financiación del terrorismo, lo importante es evitar el casuismo y la ambigüedad de los instrumentos internacionales de la materia y optar por fórmulas típicas más simples y concretas como la acordada en la legislación penal salvadoreña.

En cuanto a las circunstancias agravantes consideradas por el Proyecto, ellas responden a los estándares internacionales, aunque la penalidad prevista (no menor de 25 años de pena privativa de libertad) deviene en excesiva si la comparamos con las contempladas para los casos de lavado de activos o de otros delitos graves como el tráfico ilícito de drogas.

Por consiguiente, somos de la opinión que la propuesta que hemos comentado debe ser revisada y mejorada de modo sustancial para que sea realmente útil al propósito político criminal que persigue, y responda adecuadamente a las expectativas de criminalización concertada de los actos de financiación del terrorismo que demanda el contexto internacional presente.

Polonia

Prof. Dra Barbara Kunicka-Michalska

Instituto de Ciencias Jurídicas

de la Academia Polaca de Ciencias, Varsovia

I

Por la Ley del 16 de abril de 2004 (Dz. U. 2004, No 93, pos. 889) el legislador polaco ha introducido al Códico

go Penal polaco la definición del delito de carácter terrorista. La definición fue introducida en el nuevo párrafo 20 del art. 115 del CP, situado en la Parte General del Código Penal.

Según el párrafo 20 del art. 115 del CP, el hecho prohibido de carácter terrorista es el hecho por cuyo cometimiento está prevista la pena privativa de libertad de duración máxima de, al menos, cinco años, y que ha sido cometido con el fin de:

1) intimidación considerable de muchas personas,

2) el forzamiento del órgano del poder público de la República de Polonia o de otro estado o del órgano de la organización internacional a que emprendan determinadas acciones o las desistan,

3) provocar perturbaciones considerables en el régimen del gobierno o en la economía de la República de Polonia, de otro estado o de la organización internacional, así como la amenaza de cometer tal hecho.

Esta definición no consiste en la definición del delito de terrorismo, sino que trata sobre el delito de carácter terrorista. Esto indica que el carácter terrorista pueden tener varios delitos, concebidos en el CP o en leyes complementarias, si están en conformidad con la definición citada.

Esta definición fue introducida al Código Penal polaco como efecto de la implementación al derecho interno polaco de la Decisión-marco del Consejo de la Unión Europea del 13 de junio del 2002 sobre la lucha contra el terrorismo. La definición mencionada no es un traslado literal de la definición de la Decisión-marco, sin embargo, que constituye una implementación suficiente, ya que los fines son evaluados de acuerdo con la Decisión-marco. En Polonia se ha adicionado un requisito (una condición), que se trata solamente de hechos prohibidos, castigados con pena privativa de libertad, cuyo límite máximo sean, al menos, de 5 años.

II

La perpetración de carácter terrorista, así como la perpetración actuando en una banda organizada o en una asociación, que tiene como objetivo la perpetración, es la circunstancia agravante que causa la agravación extraordinaria de la pena (art. 65 del CP).

III

El problema del terrorismo despierta el gran interés de los penalistas polacos.

IV

La norma penal muy importante es la norma del art. 258 de la Parte Especial del CP polaco. Esta norma con-

tiene el delito específico, que consiste en formar parte de una banda organizada (un grupo organizado) o de una asociación, que tienen como objetivo la comisión del delito (también delito fiscal). El art. 258 párrafo 1 del CP prevé por este delito la pena de privación de la libertad de 3 meses hasta 5 años. La pena más severa (de 6 meses hasta 8 años) está prevista en el caso de la banda (del grupo) o la asociación que tiene el carácter armado o tiene como objetivo la comisión del delito de carácter terrorista (art. 258 párrafo 2 del CP). Para el autor que crea o dirige la banda o la asociación está prevista la pena privativa de libertad de 1 año hasta 10 años, y si se trata de la banda (del grupo) o asociación que tiene como objetivo (fin) la comisión del delito de carácter terrorista —la pena privativa de libertad de duración mínima de 3 años (hasta 15 años)— art. 258 párrafo 4 del CP. No incurre en la pena por este delito (definido en el art. 258 del CP) el que voluntariamente renuncie la participación en la banda (en el grupo) o en la asociación y revele ante el órgano de persecución de delitos todas las circunstancias sustanciales del hecho cometido o evite la comisión del delito intentado (también del delito fiscal), art. 259 del CP.

V

En Polonia está en vigencia la Ley del 28 de octubre del 2002 sobre la responsabilidad de sujetos colectivos por los hechos prohibidos, castigados con la pena (Dz. U. 2002, No 197, pos.1661 con cambios posteriores). La Ley contiene una larga lista de delitos (de tipos delictivos), cuando tiene lugar esta responsabilidad de sujetos colectivos. En la lista figuran, entre otros, los delitos de carácter terrorista, el delito de participación en la banda (el grupo) organizada o en la asociación que tiene como el objetivo el cometimiento del delito, en esto también estas que tienen el carácter armado o tienen como objetivo cometer delito de carácter terrorista.

VI

También hay que indicar la Ley de 16 de noviembre del 2000 sobre la prevención de la puesta en la circulación financiera de valores de propiedad provenientes de fuentes ilegales o no reveladas, como también sobre la financiación del terrorismo (Dz. U. 2003, No 153, pos. 150 con cambios posteriores), que está relacionada con el blanqueo de dinero.

VII

Polonia está comprometida con diferentes convenios (multilaterales) relacionados con el terrorismo, especial-

mente con el Convenio Europeo sobre la lucha contra el terrorismo (Estrasburgo 27 de enero 1977), Dz. U. 1999, No 17, pos. 557 y 558 y con el Protocolo del 15 de mayo del 2003 de este Convenio (Dz. U. 2004, No 172, pos. 1803)¹.

Notas

1. Ver también Barbara Kunicka-Michalska: «La expansión de las formas de preparación y de participación», Informe nacional polaco para la Sección I del XVIII Congreso Internacional de Derecho Penal, AIDP, Estambul, septiembre 2009; Coloquio Preparatorio a La Coruña (España), en los días 5-9 de septiembre del 2007, publicado en la versión electrónica, Revue Internationale de Droit Pénal No 78, 3/4 trimestre 2007, Ed. Eres, Francia, 2008, págs. 247- 256 y la bibliografía allí citada, y sobre todo: Przeważność terrorystyczna. Ujęcie praktyczno -dogmatyczne (Delincuencia terrorista. Enfoque práctico-teórico), a cargo de Krzysztof Indeck, Ed. WiS, Poznań, Białystok, Łódź 2006 y la bibliografía allí citada.

Turquía

Dr. Baris Erman

*Profesor adjunto de derecho penal y proceso penal
Universidad de Estambul, Facultad de Derecho*

A. Introducción

Los actos de terrorismo están criminalizados por la Ley Antiterrorista turca (LAT, Ley 3713 del 12 abril 1991). La LAT entró en vigor en una época del terrorismo separatista, con la intención de luchar efectivamente contra la organización terrorista, incluyendo normas penales así como las del proceso y las que regulan el régimen penitenciario. Tras un debate público por espacio de años, el régimen antiterrorista ha sido cambiado varias veces por el parlamento y algunas decisiones del Tribunal Constitucional. Además, el Tribunal Constitucional tomó una decisión muy importante referente al poder del uso de las armas de fuego por la policía y las fuerzas armadas contra personas susceptibles de ser terroristas como este poder había sido regulado en la LAT. En verdad, el artículo suplementario 2 de la LAT preveía que las fuerzas encargadas del lucha contra terror pudieran usar armas de fuego «directamente y sin hesitar al objeto para neutralizar los delincuentes, en caso de que el sujeto no hubiera cumplido con la llamada de entregarse y hubiera intentado usar armas». El Tribunal Constitucional constató la inconstitucionalidad de este precepto por una lesión del principio de proporcionalidad. Según el Tribunal Constitucional, el precepto no preveía medidas apropiadas y proporcionales que no requieran el uso de armas de fue-

go cuando no se hubiera tratado de un peligro inmediato que hubiera podido ser eliminada con una fuerza menos grave¹.

Delitos terroristas llevan características especiales también en el proceso penal. Personas inculpadas de estos delitos están juzgadas ante Tribunales regionales especializados y sufren algunas limitaciones del derecho de la defensa. Uno de los aspectos muy criticados de estos Tribunales es que menores de 15 a 18 años inculpados de actos terroristas serán también juzgados por estos Tribunales en lugar de Tribunales de Menores, que serían normalmente autorizadas según la Ley de Tribunales de Menores². El precepto que resulta en esta situación ha sido añadido al art. 9 LAT con la reforma de 2006 y debe ser criticado por ir contra los derechos de menores.

B. La definición legal del terrorismo y los delitos terroristas

El concepto del terrorismo está definido en el art. 1 de la LAT. Según este precepto:

«Son actos de terrorismo los hechos de violencia o fuerza aplicados por una persona o varias personas afiliadas a una organización, utilizando uno de los métodos de opresión, susto, disuasión, supresión o amenaza con la finalidad de cambiar las calidades constitucionales de la república, o el régimen político, jurídico, social, secular o económico, destruir la unidad indivisible del estado con su país y su nación, comprometer la existencia del estado turco y de la república, debilitar, destruir o adquirir la autoridad del estado, destruir las libertades fundamentales, destruir la seguridad interna o externa del estado, el orden público o la salud pública».

Los delitos terroristas pueden ser analizados en tres títulos, siguiendo la distinción prevista por la LAT: los delitos terroristas absolutos (art. 3 LAT), los delitos cometidos con intenciones terroristas (art. 4 LAT), y otros delitos relativos a la actividad terrorista (art. 6-8 LAT).

Son delitos terroristas absolutos según el art. 3 LAT los delitos definidos en los arts. 302, 307, 309, 310/1, 311, 312, 313, 314, 315 y 320 del Código Penal turco. El art. 4 LAT particulariza una lista adicional de hechos que serán aceptados como actos terroristas cuando estos hechos hubieran sido cometidos dentro de las actividades de una organización terrorista con motivos definidos por el art. 1 LAT. Las penas previstas por el CP para estos hechos serán agravados cuando se aplique la LAT (art. 5).

Esta categorización está apreciada por ser en gran parte conforme a la decisión marco del Consejo de Europa de 13 junio 2002 sobre la lucha contra el terrorismo. Pero la definición del terrorismo previsto por el art. 1 LAT se considera como demasiado incierto y está criticado por llevar

el peligro de ampliar los límites de la responsabilidad penal³.

En caso de que los delitos terroristas hubieran sido cometidos usando el poder surgente del oficio público, la pena será agravada a una mitad (art. 8/A LAT).

C. Organizaciones Terroristas

Existen varias normas sobre la fundación de organizaciones ilegales y afiliación a ellas: el art. 220 CP criminaliza estos hechos relativos a organizaciones fundadas con finalidades ilegales en general, mientras que art. 314 CP se refiere a organizaciones ilegales armadas fundadas para destruir la seguridad nacional o la constitución. Estos delitos no son sujetos a concurso ideal con los delitos finales. Por eso se trata de una manifestación de la expansión de las formas de preparación⁴.

El art. 7/1 LAT prescribe que a los delitos de fundar o conducir como los de afiliarse a una organización terrorista serán aplicadas las normas del CP relativas a organizaciones armadas formadas contra la seguridad del estado o contra la constitución (art. 314 CP). Eso es, los miembros de organizaciones terroristas serán castigados con prisión de 5 a 10 años (art. 314/2 CP), los líderes y fundadores con prisión de 10 a 15 años. Adicionalmente, los miembros serán responsables de cualquier delito que ellos cometan dentro de la actividad de la organización, mientras que los líderes serán responsables de todos los delitos cometidos por los miembros dentro de la actividad de la organización (art. 220 CP, referido por art. 314/3 CP). Esta regulación está criticada por ir contra el principio de culpabilidad. En verdad, la norma permite que el líder de una organización ilegal pudiere ser castigado por crímenes sobre cuya perpetración él no tiene ninguna información. Pero la literatura niega esta forma de responsabilidad «anormal» y persiste en la opinión de que sólo deberían ser castigados los autores y participantes de un delito⁵. Además, las personas que ayudaren o colaboraran intencionalmente⁶ con estas organizaciones sin ser miembros también serán responsables como si hubieran sido afiliados a la organización (art. 220/6 CP, referido por art. 314/3 CP).

D. Otros Delitos Terroristas

Otros delitos criminalizados por la LAT son los siguientes: delitos de publicación relativa a las organizaciones terroristas (art. 6/1-4), propaganda terrorista (art. 7/2) y la financiación del terrorismo (art. 8).

1. Delitos de Publicación

El art. 6 LAT se refiere a varios tipos delictivos relativos a la publicación de informes y noticias sobre organi-

zaciones terroristas y puede ser descrito como una limitación de las libertades de prensa y de expresión. Las prohibiciones afectan al contenido de noticias y son las siguientes:

a) publicación o proclamación sobre que un delito será cometido por una organización terrorista contra personas específicas, identificando a las personas relativas, mencionando sus nombres o describiéndolas (art. 6/1);

b) publicación o proclamación de informaciones que descifren la identidad de personas encargadas del combate contra el terrorismo o sea convertirlas a blancos de organizaciones terroristas de tal manera (art. 6/1);

c) impresa o publicación de proclamaciones o mensajes de organizaciones terroristas (art. 6/2);

d) publicación o proclamación de informaciones que descifren la identidad de espías usados en el combate contra el terrorismo (art. 6/3).

Además, serán castigados a una multa de 1.000 a 10.000 días los propietarios y directores responsables de los órganos de prensa o medio de comunicación a través de lo cual el acto es cometido, en caso de ellos no hubieran participado en la comisión del delito. La multa no podrá superar 5.000 días para los directores responsables (art. 6/4).

La letra del delito resulta en la responsabilidad de los propietarios y directores de una empresa de prensa por hechos de propaganda cometidos por otras personas; y por eso constituye una infracción del principio de personalidad de la responsabilidad penal. Además, es claro que el legislador no presupone una intención específica para la castigación de tales actos que están, normalmente, en el alcance de las libertades de prensa y de expresión.

2. Delito de la Propaganda Terrorista

Existe un tipo delictivo específico sobre la propaganda del terrorismo en la Ley Antiterrorista Turca. El art. 7/2 LAT se refiere a diversos actos relacionados con la propaganda terrorista. La letra del artículo es como sigue:

«El que hiciera la propaganda de una organización terrorista será castigado con prisión de uno a cinco años. En caso de que el crimen hubiera sido cometido a través de la prensa o los medios de comunicación, la pena será agravada hasta la mitad.

Además, serán castigados a una multa de 1.000 a 10.000 días los propietarios y directores responsables de los órganos de prensa o medio de comunicación a través de lo cual el acto es cometido, en caso de que ellos no hubieran participado en la comisión del delito. La multa no podrá superar 5.000 días para los directores responsables.

Acciones mencionadas abajo serán castigadas según la misma provisión:

a) Cubrir la cara enteramente o parcialmente durante demostraciones o reuniones que se hubieren convertido en la propaganda de una organización terrorista.

b) Usar las insignias y signos de una organización terrorista o llevar su uniforme con su insignia impresa en él, o vocear lemas terroristas en público o a través de un megáfono».

El elemento típico del delito de propaganda no se dirige a la apología de delitos cometidos por la organización sino a sus actividades e ideas en general. En verdad, el Tribunal de Apelación sostiene que el art. 215 CP se aplicará cuando se hubiera tratado de una apología de delitos cometidos por una organización terrorista, y que la pena será agravada respecto al art. 4 CP (delitos cometidos con finalidad terrorista)⁷. Es claro que la opción escogida por el legislador turco se difiere radicalmente de la del legislador español⁸.

El artículo omite claramente cualquier uso del criterio de peligro claro e inminente. La indiferencia del legislador amenaza el equilibrio entre libertad y seguridad en una área legal que se considera muy importante para la libertad de expresión. «Para la aceptabilidad de crímenes de expresión, es el criterio de peligro claro e inminente, dirigido al público, específico y cierto en su realización lo que asegura la libertad de expresión en una sociedad democrática»⁹.

Además, algunos elementos del crimen están en grave contradicción con la libertad de expresión y con el principio de personalidad. La provisión que se refiere a los propietarios y directores responsables está repetido en este artículo, que resulta en las mismas consideraciones relativas al principio de personalidad.

En cuanto a los actos similares a la propaganda, sería tangible que el hecho de cubrir la cara durante una demostración pueda ser un acto dentro del alcance de la libertad de expresión, particularmente teniendo en cuenta que el artículo no condiciona que el autor de este hecho sea un miembro de la organización terrorista, ni que el mismo sea responsable de que la demostración hubiera sido convertido a una manifestación de propaganda terrorista. La equivalencia presupuesta por el legislador entre los actos de propaganda terrorista y los hechos siguientes indica que es la intención del tipo delictivo castigar también crímenes menores como actos de terror.

También debería ser discutido si la penalización de la propaganda terrorista dentro del alcance de la LAT como delito autónomo es realmente necesario. En el CP turco, sí existen crímenes de incitación a la violencia (art. 216 CP) y la apología de delitos o autores (art. 215). Además, la propaganda de organizaciones ilegales está criminalizada por el art. 220/8 CP. Debemos repetir que estas normas serán en todo caso castigadas como crímenes de terrorismo cuando estas hubieran sido cometidas con intenciones terroristas (art. 4 LAT). Por eso es tangible que la disposición del art. 7/2 LAT sea superfluo respecto a las normas generales, y además contrario a las garantías del derecho penal.

3. La Financiación del Terrorismo

Según el art. 8/1 LAT, serán castigados como miembros de una organización terrorista los que obtuvieren o proporcionaren fondos con conocimiento y voluntad de que estos fondos serán total o parcialmente usados en la perpetración de delitos terroristas. El perpetrador será responsable, aunque el fondo no hubiera sido usado.

Este artículo ha sido añadido a la LAT tras la reforma del 29 junio 2006, con la Ley 5532. La norma define un tipo delictivo autónomo, pero refiere a la sanción del delito de afiliación a organizaciones terroristas (art. 7/2 LAT), que, en cambio, refiere a la sanción del delito definido en el art. 314 CP. Esta pena será agravada automáticamente según el art. 5 LAT, que resulta en una pena de prisión de 7,5 a 15 años¹⁰.

Notas

1. Decisión del TC turco del 6 enero 1999, E. 1996/68, K. 1999/1

2. Özbek, Veli Özer; Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2006; pág. 802.

3. Yarsuvat, Duygun / Bayraktar, Köksal; Informe nacional turco sobre la expansión de las formas de preparación y de participación a presentar en el 18 Congreso Internacional de Derecho Penal (AIDP) Estambul, 20-27 septiembre 2009, TCHD, Estambul, 2009, pág. 31.

4. Véase, Özek, Çetin, Siyasi İktidar Düzeni ve Fonksiyonları Aleyhine Cürümler, Estambul 1967, pág. 345; Yarsuvat/Bayraktar, *ibid.*, pág. 29.

5. Véase, Daragenli, Vesile Sonay; Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Estambul, 2004, págs. 321-322.

6. El dolo eventual no será suficiente para el cumplimiento de los presupuestos típicos de este delito, como está constatado en los motivos del artículo 7 LAT; véase Özgenç, İzzet; Terörle Mücadele Kanunu, Ankara, 2006, pág. 59.

7. El tribunal de apelación (Yargıtay), asamblea general (CGK), decisión del 11 julio 2006, E. 2006/182, K. 2006/182. En el mismo sentido: decisión del 30 enero 2007 E. 2007/69, K. 2007/99. Según el tribunal: «Son definidos como apología robustecer los actos realizados por una organización terrorista y fortalecerla públicamente. La pretensión de que los delitos cometidos por una organización terrorista sean legalizadas no está cobrada por la libertad de expresión y lleva el peligro de incitar a violencia y a otros actos delictivos».

8. Compárese: Caruso Fontán, María Viviana: «Los límites a la libertad de expresión en la Constitución y en las normas penales (especial referencia a la problemática del delito de apología del terrorismo)», RP 20, julio 2007, págs. 46-47.

9. Alacakaptan, Ugur; Karsilastirmali Hukuk ve Türk Hukukunda Fikir ve Düşünce Özgürlüğü, Hukuk Kurultayı, Cilt 2, pág. 20

10. Kurt Yücekul, Gülsah / Akyürek, Güçlü; Informe nacional turco sobre la financiación del terrorismo a presentar en el 18 Congreso Internacional de Derecho Penal (AIDP) Estambul, 20-27 septiembre 2009, TCHD, Estambul, 2009, págs.

Uruguay

Pablo Galain Palermo

*Investigador del Instituto Max Planck
Derecho Penal Extranjero e Internacional,
Freiburg-Alemania.*

Tomás Ruiz Díaz Amorim

*Asp. Prof. Adscripto Derecho Penal
Universidad Católica del Uruguay
Montevideo*

1. Introducción

1. El tratamiento jurídico del terrorismo, desde un punto de vista normativo, tiene que ser analizado dentro del marco de la política criminal que refiere a la criminalidad organizada y económica. En los últimos años la política criminal del Uruguay respecto a la lucha contra el crimen organizado, las actividades terroristas y la prevención de su financiación, ha sido regulada principalmente a través dos vías: una legislativa¹ y otra reglamentaria².

2. Siguiendo un orden cronológico en materia legislativa, el parlamento nacional sancionó desde el año 1998 hasta la fecha las siguientes normas para la prevención del terrorismo y la lucha contra su financiamiento: Ley N° 17016 de 28/10/998³, Ley N° 17060 de 08/01/999⁴, Ley N° 17343 de 01/06/001⁵, Ley 17410 de 06/11/001⁶, Ley N° 17704 de 04/11/003⁷, Ley N° 17835 de 29/11/004⁸ y por último entra a regir la Ley N° 18070 de 20/12/006⁹ que aprueba la Convención Interamericana contra el Terrorismo.

3. Por otro lado, por la vía reglamentaria, el 21 de diciembre del año 2000 el Banco Central del Uruguay emitió la circular N.º 1722, que creó la Unidad de Información y Análisis Financiero (en adelante U.I.A.F.),¹⁰ y que además estableció la obligación para las instituciones o empresas que realizan actividades de intermediación financiera de reportar a la U.I.A.F. toda operación sospechosa¹¹.

2. Legislación y doctrina

4. La Ley 17.835 tiene como meta fortalecer y mejorar el sistema de prevención y control del lavado de activos y la financiación para el terrorismo. Lo más destacado de la ley es que establece una definición de «*delitos de naturaleza terrorista*» y la creación del delito de financiación del terrorismo.

5. La redacción de esta ley es poco afortunada y presenta diversos problemas de comprensión y de aplicación del fenómeno del terrorismo y de su financiación. En ese sentido merece la crítica la estrecha definición de terroris-

mo (art. 14)¹², la elevada punición que se establece en abstracto (art. 15)¹³ y la amplitud de las distintas vías para la financiación del terrorismo (art. 16)¹⁴, todo lo que provoca problemas teóricos relacionados con el principio de legalidad y de proporcionalidad, y problemas prácticos al momento de la aplicación.

6. El art. 14 de la ley en cuestión ofrece una definición restrictiva de los delitos de naturaleza terrorista, en contraposición con el propio modelo del Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas que se terminaba recién de aprobar por Ley 17410¹⁵. Este artículo entra en contradicción con casi toda la legislación aprobada con anterioridad —incluso con algunos tratados de extradición— porque define de un modo más restrictivo los delitos que considera de «*naturaleza terrorista*». Bien se podría argumentar que la selección que hace el art. 14 sobre los delitos terroristas, no impediría la consideración de otros que también lo sean (y así lo haya reconocido Uruguay en otros textos normativos nacionales y en tratados internacionales), de modo que es evidente las dificultades de interpretación que puede traer aparejado este artículo¹⁶.

7. La definición que ofrece el art. 14 no puede considerarse un tipo penal¹⁷; además, como se ha destacado, este artículo parece confundir el concepto de finalidad con el de medio y el de propósito con el de finalidad¹⁸.

8. En su parte objetiva el artículo hace referencia a la finalidad «*de causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona*», cuando para la consideración del injusto penal debió haberse referido a la utilización de medios aptos para provocar terror¹⁹.

9. Cuando nos referimos a la estrechez de la definición de terrorismo, hacemos mención al elemento de contexto que la norma nacional exige para la realización de un delito de naturaleza terrorista. Este elemento limita cualquier delito terrorista a una situación bélica, de modo que la muerte o lesión independientemente de la finalidad o propósito tiene que producirse «*en una situación de conflicto armado*» en perjuicio de un no combatiente. Como se puede apreciar se trata de una norma sumamente restrictiva, que deja fuera a todos los actos que cometidos con la finalidad de provocar terror o intimidar a la población, no se corresponden a una situación de guerra. De esta forma, para el legislador uruguayo no existe la posibilidad de cometer delitos de terrorismo en tiempos de paz.

10. En su parte subjetiva se hace referencia al *propósito* de «*intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo*», lo que es criticado por parte de la doctrina, que sostiene que el legislador debió hablar de *finalidad*, que es un término más amplio y puede contener a los distintos propósitos de una organización terrorista²⁰.

11. En lo que refiere al art. 15, el mecanismo de elevar la pena en dos tercios respecto de su mínimo y máximo, puede tornarse en ocasiones en una reclusión perpetua (50 años)²¹, lo que entra en contradicción con la finalidad preventiva de la pena garantizada por el art. 26 de la

Constitución²². Por demás es un artículo de difícil comprensión, en cuanto que eleva la pena de los delitos de lesiones o de homicidio en los casos en los que ni los medios ni los fines puedan ser considerados «terroristas», por lo que no se advierte el motivo o la legitimación para dicho aumento²³.

12. En el caso del art. 16, la situación es justamente la contraria a la del art. 14, aquí la definición de financiamiento terrorista es demasiado amplia y permite abarcar muchas de las fuentes posibles para su financiamiento, lo que parece poner el centro de atención en la prevención de las actividades previas a los actos terroristas. Se estructura sobre la base de tres acciones típicas «*organizare*», «*proveer*», «*recolectar*» fondos para financiar dichas actividades delictivas. No obstante, su principal problema es su ligamen con el art. 14, pues cualquier actividad de financiación debe realizarse «*para financiar las actividades delictivas descritas en el art. 14*».

13. No obstante debe entenderse que en este art. 14 solo se describe una de las varias formas que reviste el terrorismo, debiendo integrar ésta con las demás formas de terrorismo aprobadas por la legislación, especialmente los tratados internacionales como el Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas ratificado por ley N.º 17410 y la Convención Interamericana contra el Terrorismo, implementada a nivel nacional por la ley N.º 18070.

3. Jurisprudencia

14. En la jurisprudencia nacional no se encuentran casos de terrorismo²⁴.

4. Conclusión

15. Es evidente que el legislador uruguayo al crear esta nueva figura de «delito de financiación del terrorismo» dividió en dos partes el texto único del art. 2.º del Convenio Internacional para La Represión de la Financiación del Terrorismo, contenido ahora en los arts. 14 y 16 de la ley 17.835. Como la mayoría de las legislaciones que han tratado el fenómeno del terrorismo, la uruguayo también se basa en la idea de un «derecho penal de excepción», que parte de la mutación de los criterios materiales en la consideración de la legalidad²⁵.

16. Cuando la norma establece: «*Declárese de naturaleza terrorista los delitos que se ejecutaren con la finalidad*» se pone todo el peso del injusto en el desvalor subjetivo de la actividad delictiva, y ello podría derivar en fórmulas elásticas de imputación contrarias al principio de legalidad²⁶. La indeterminación empírica provocada por el hecho de que el peso del injusto resida en connotaciones subjetivas y valorativas, que brindan un amplio margen de valoración al aplicador, puede derivar no solo en

problemas de prueba sino —inclusive— en la arbitrariedad²⁷.

17. El legislador uruguayo, con acierto o con error, ha negado que fenómenos como el terrorismo puedan ser afrontados con los medios penales ordinarios²⁸. Lo que está fuera de duda, es que a partir de la sanción de la ley 17.835, la legislación uruguayo sobre terrorismo contiene una norma de financiación del terrorismo amplia que tiene que convivir con una definición sumamente restrictiva de lo que se entiende por delito terrorista.

Notas

1. *Vid.* <http://www.parlamento.gub.uy> (Parlamento Nacional).

2. *Vid.* <http://www.bcu.gub.uy> (Banco Central del Uruguay).

3. Esta Ley (referente a estupefacientes y sustancias que determinen dependencia física o psíquica), en su Art. 5 incorpora, entre otros, a la ley 14.294 los siguientes artículos: **Art. 54:** «El que convierta o transfiera bienes, productos o instrumentos que procedan de cualquiera de los delitos tipificados por la presente ley o delitos conexos, será castigado con pena de veinte meses de prisión a diez años de penitenciaría».

Art. 55: «El que adquiera, posea, utilice, tenga en su poder o realice cualquier tipo de transacción sobre bienes, productos o instrumentos que procedan de cualquiera de los delitos tipificados por la presente ley o de delitos conexos, o que sean el producto de tales delitos, será castigado con una pena de veinte meses de prisión a diez años de penitenciaría». **Art. 56:** «El que oculte, suprima, altere los indicios o impida la determinación real de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de tales bienes, o productos u otros derechos relativos a los mismos que procedan de cualquiera de los delitos tipificados por la presente ley o delitos conexos, será castigado con una pena de doce meses de prisión a seis años de penitenciaría». **Art. 57:** «El que asista al o a los agentes de la actividad delictiva en los delitos previstos en la presente ley o delitos conexos, ya sea para asegurar el beneficio o el resultado de tal actividad, para obstaculizar las acciones de la Justicia o para eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones, o le prestare cualquier ayuda, asistencia o asesoramiento, será castigado con una pena de doce meses de prisión a seis años de penitenciaría».

4. Esta Ley en su Art. 30 tipifica el delito de **blanqueo de dinero:** «El que obstaculizare la identificación del origen, la investigación, la incautación o la confiscación del dinero u otros valores patrimoniales a sabiendas que provienen de alguno de los delitos establecidos en los artículos 156, 158, 158 bis, 160, 161, 162, 163, 163 bis y 163 ter del Código Penal, o del delito establecido en el artículo 29 de la presente ley, será castigado con una pena de tres meses de prisión a seis años de penitenciaría».

5. Esta Ley establecía que los delitos tipificados en el Art. 5 de la Ley 17016 se aplicaran también cuando el objeto material «sean los bienes, productos o instrumentos provenientes de delitos tipificados por nuestra legislación vinculados a las si-

güentes actividades: terrorismo; contrabando superior a U\$S 20.000 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América); tráfico ilícito de armas, explosivos, municiones o material destinado a su producción; tráfico ilícito de órganos, tejidos y medicamentos; tráfico ilícito de hombres, mujeres o niños; extorsión; secuestro; proxenetismo; tráfico ilícito de sustancias nucleares; tráfico ilícito de obras de arte, animales o materiales tóxicos».

6. Por medio de esta Ley el Uruguay ratifica el Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas suscrito en Nueva York el 23 de noviembre de 1997.

7. Por intermedio de esta Ley se aprueba el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo adoptado el 9 de diciembre de 1999 en la ciudad de Nueva York, en oportunidad de celebrarse el 54.º Período de Sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

8. Posteriormente a la Resolución N.º 1373 del año 2001 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas sobre prevención y represión de la financiación de actos de terrorismo el Uruguay sanciona la presente Ley que regula el sistema de prevención y control del lavado de activos y de la financiación del terrorismo.

9. Por intermedio de esta Ley se implementa a nivel nacional la Convención Interamericana Contra el Terrorismo celebrada en Barbados el 3 de junio de 2002.

10. Esta entidad funciona dentro de la Superintendencia de Instituciones de Intermediación Financiera.

11. Esta circular N.º 1722 brinda una definición de **operación sospechosa**: «3) Se consideran operaciones sospechosas aquellas transacciones efectuadas o no realizadas en forma periódica o aislada, que de acuerdo con los usos y costumbres de la actividad de que se trate, resulten inusuales, sin justificación económica o legal evidente, o de complejidad inusitada o injustificada. Los sujetos obligados a informar deberán poner en conocimiento de la Unidad de Información y Análisis Financiero aquellas transacciones comprendidas en el inciso anterior, en las que a su juicio, existan indicios o sospechas fundados de estar relacionados con la legitimación de activos provenientes de actividades delictivas, en forma inmediata a ser calificadas como tales». Además, establece el **deber de informar y los sujetos obligados a ello**: «4) Estarán obligados a informar operaciones sospechosas, conforme se definen en el artículo anterior, las instituciones o empresas que realicen actividades de intermediación financiera comprendidas en el Decreto-Ley N.º 15.322 de 17 de setiembre de 1982, los Bancos de Inversión, las Casas de Cambio, las Compañías de Seguros, las Administradoras de Fondos de Ahorro Previsional, las Bolsas, Corredores e Intermediarios de Valores, las Administradoras de Fondos de Inversión y en general todas las personas físicas o jurídicas sujetas al control del Banco Central del Uruguay».

12. El Art. 14 dice: «Decláranse de naturaleza terrorista los delitos que se ejecutaren con la finalidad de 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 ac-

to, puesto de manifiesto por su naturaleza o su 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».

13. El Art. 15 reza lo siguiente: «Cuando la finalidad o los medios enunciados en el artículo anterior no constituyan elementos del delito, la pena prevista legalmente para la respectiva figura se elevará en dos tercios en su mínimo y en su máximo».

14. El Art. 16 señala: «El que organizare o, por el medio que fuere, directa o indirectamente, proveyere o recolectare fondos con la intención que se utilicen, o a sabiendas que serán utilizados, en todo o en parte, para financiar las actividades delictivas descritas en el artículo 14 de la presente ley, aun cuando ellas no se desplegaran en el territorio nacional, será castigado con una pena de tres a dieciocho años de penitenciaría».

15. En el Art. 2 del Convenio se establece como delito terrorista: «1... quien ilícita e intencionadamente entrega, coloca, arroja o detona un artefacto o sustancia explosivo u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura: a) con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o b) con el propósito de causar una destrucción significativa de ese lugar, instalación o red que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico».

16. Vid. Langón, «El terrorismo en el derecho positivo nacional», *Revista de Derecho Penal*, núm. 16, FCU, Montevideo, 2006, pp. 478 y ss.

17. Vid. Adriasola, «La financiación del terrorismo y el lavado de dinero», Carlos Álvarez (ed.), Montevideo, 2004, p. 20. El mismo, *La justicia Uruguaya*, Tomo 131, sección Doctrina, «La ley 17835 sobre lavado de activos y financiación del terrorismo».

18. Vid. Dómine, *Criminalidad económica y terrorismo*, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Montevideo/Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, 2006-01, pp. 116 y ss.

19. Vid. Cancio Meliá, «Sentido y límites de los delitos de terrorismo» en *Estudios Penales en Homenaje a Enrique Gimbernat*, Tomo II, Edisofer, Madrid, 2008, pp. 1899 y ss.

20. Vid. Dómine, «Criminalidad económica y terrorismo», ob. cit., p. 117.

21. Vid. Adriasola, «La financiación del terrorismo y el lavado de dinero», ob. cit., p. 20.

22. Artículo 26 de la Constitución: «A nadie se le aplicará la pena de muerte. En ningún caso se permitirá que las cárceles sirvan para mortificar, y sí sólo para asegurar a los procesados y penados, persiguiendo su reeducación, la aptitud para el trabajo y la profilaxis del delito».

23. Vid. Langón, «El terrorismo en el Derecho Positivo Nacional», *Revista de Derecho Penal*, 16, FCU, Montevideo, 2006, p. 480.

24. La Comisión para la paz que operó en Uruguay a partir del 2000 en su informe final estableció que durante la dictadura cívico-militar (1973-1984) el aparato estatal se convirtió en una maquinaria para delinquir, actuando con la finalidad de infundir

terror en la población. Ello la llevó a considerar que durante la dictadura cívico-militar en Uruguay existió un verdadero «terrorismo de Estado». *Vid.* Galain Palermo, «Uruguay», *Ambos/Malario/Elstner* (Eds.), *Justicia de transición*. Con informes de América Latina, Alemania, Italia y España, Konrad Adenauer Stiftung/Georg-August-Universität-Göttingen, Montevideo, 2009, pp. 392 y ss. En años recientes hay sentencias de primera instancia que condenan por asociación para delinquir a civiles, militares y policías en el marco del «terrorismo de Estado». *Vid.* González, José Luis/Galain, Pablo, Uruguay, en Amos/Malario/Elstner (Eds.), *Jurisprudencia latinoamericana sobre Derecho Penal Internacional*. Con un informe adicional sobre la Jurisprudencia Italiana, Konrad Adenauer Stiftung/Georg-August-Universität-Göttingen, Montevideo, 2008, pp. 307 y ss.

25. *Vid.* Ferrajoli, «Derecho y razón», Madrid, 1998, p. 702, pp. 820 y ss.; Bustos Ramírez, «Inseguridad y lucha contra el terrorismo», en *El Derecho ante la globalización y el terrorismo* (2003), Montevideo, p. 407; Terradillos Basoco, «Terrorismo y Derecho. Comentario a las LL.OO. 3 y 4/1988, de reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», 1988, p. 15. Nuestra crítica se base en la adopción de una política criminal basada en doctrinas filosóficas del sustancialismo, que de modo directo se oponen a la realidad de los hechos.

26. *Vid.* Lamarca Pérez, «Tratamiento jurídico del terrorismo», Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, Colección temas penales, Serie A; 3, Madrid, 1985, pp. 76 y ss., p. 86. Para evitar este problema de indeterminación el peso del injusto podría recaer en criterios objetivos derivados de los medios utilizados para llevar a cabo la finalidad terrorista, pero no en exclusiva el juicio de imputación debería basarse en la mera finalidad.

27. *Vid.* Ferrajoli, «Derecho y razón», Ob. cit. p. 821 «Si el presupuesto de la pena viene representado más que por hechos delictivos determinados, por la personalidad terrorista de su autor, el proceso decae inevitablemente de procedimiento de verificación empírica de las hipótesis de la acusación a técnica de inquisición sobre la persona».

28. Sobre los peligros de responder a este tipo de hechos con una legislación especial, *Vid.* Bustos Ramírez, «Inseguridad y lucha contra el terrorismo», Ob. cit. p. 408: «lo más grave de la legislación antiterrorista... es que da la imagen distorsionada que se va a aplicar sólo y exclusivamente a los terroristas, pero eso no es así, pues ninguna ley penal se aplica sólo a los delincuentes, sino que puede recaer sobre cualquier ciudadano»; también, Cancio Meliá, «Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación», en *Derecho penal de excepción*, 2007, Tirant lo blanch, Valencia, p. 168: «las normas de estas características tienden a contaminar otros ámbitos de incriminación» ... «de modo que hay buenas razones para pensar que es ilusoria la imagen de dos sectores del Derecho penal (el Derecho penal de ciudadanos y el Derecho penal de enemigos) que puedan compartir espacio vital en un mismo ordenamiento jurídico». En el mismo sentido, Millaleo Hernández: «El conflicto Mapuche y la aplicación de la ley antiterrorista en Chile», en Simon/Galain Palermo, *Retaliación, mediación y punición: etnicidad, migración, crimen organizado y orden social en América Latina*, en vías de publicación.

VENEZUELA

Jesús Enrique Rincón Rincón

Doctor en Derecho. Juez Penal

Profesor de Derecho Penal General y Especial

Profesor de Postgrado en Derecho Procesal Penal

I. Introducción

A pesar de que Venezuela no es una de las naciones que más ha sufrido los embates del terrorismo, sin embargo, durante toda su historia han ocurrido actos de terrorismo en su territorio, destacándose entre ellos el secuestro y asesinato del Tte. Coronel Carlos Delgado Chalbaud, Presidente de la Junta de Gobierno, por parte del grupo comandado por el guerrillero Rafael Simón Urbina, ocurrido el 13 de noviembre de 1950. Este hecho abrió las puertas de la dictadura del General Marcos Pérez Jiménez. Por otro lado, es vergonzoso recordarlo, pero uno de los terroristas más conocidos del mundo es, lamentablemente, un venezolano¹.

Una de la épocas de mayor turbulencia política y de más actividad terrorista en Venezuela, ocurre a comienzos de los años 60, luego de la caída del dictador Marcos Pérez Jiménez en 1958², como consecuencia del triunfo de la revolución cubana³ y a raíz del atentado que sufriera el Presidente Rómulo Betancourt⁴, con la aparición de guerrillas rurales y urbanas de extrema izquierda en gran parte del territorio nacional, que se negaron a concurrir y participar democráticamente en las elecciones, y que se opusieron al pacto que suscribieron los tres principales partidos políticos de esa época (AD, COPEI y URD)⁵, agrupaciones éstas que dejaron fuera del pacto al Partido Comunista, en ese tiempo uno de los más importantes del país⁶. Hubo en esos años varios intentos importantes de golpes de estado⁷, así como numerosos asaltos a bancos, a trenes⁸, asesinatos⁹, secuestros¹⁰, atentados con bombas, voladura de gasoductos¹¹, etc., que ocasionaron una gran cantidad de muertos y heridos, tanto de funcionarios policiales y militares, como de la población civil. Conformándose en esos años los primeros núcleos o frentes guerrilleros¹² y constituyéndose los llamados «ejércitos revolucionarios»¹³. Por otro lado, los gobiernos de entonces¹⁴ utilizaron métodos sumamente represivos para acabar con la guerrilla¹⁵, incurriendo en muchos casos en graves violaciones de los derechos humanos, al practicar torturas, desapariciones forzadas y hasta homicidios¹⁶.

El 8 de mayo de 1967, un grupo de guerrilleros venezolanos y de milicianos cubanos¹⁷, desembarcaron en la playa de Machurucuto, ubicada en el Estado Miranda. Un pescador notó su presencia y dio aviso a las fuerzas armadas venezolanas, y dos días después, el 10 de mayo ocurrió el enfrentamiento, en el cual resultó totalmente derrotada la fuerza invasora cubano-venezolana, quedando solo dos cubanos con vida, los cuales fueron hechos prisioneros¹⁸.

A partir de 1969, estando en la presidencia Rafael Caldera, se aplicó la llamada «política de la pacificación», mediante la cual se logró la reincorporación y reinserción de muchos guerrilleros a la vida normal. Sin embargo, algunos guerrilleros continuaron con sus actividades delictivas durante los años 70 y aún más allá.

El 6 de octubre de 1976, frente a las costas de Barbados, ocurrió un ataque terrorista con la voladura de un avión DC-8 de Cubana de Aviación, que acabó con la vida de las 73 personas que estaban a bordo, más una criatura que se encontraba en el vientre de su madre. De dicho acto terrorista fueron sindicados como autores intelectuales, el cubano-venezolano Luis Clemente Posada Carriles¹⁹ y el cubano Orlando Bosch, y como autores materiales, los venezolanos Hernán Ricardo Lozano y Freddy Lugo, quienes fueron los que colocaron una bomba en el baño trasero de la aeronave, que destruyó el avión en pleno vuelo.

El 29 de octubre de 1988, 14 pescadores fueron asesinados en la llamada masacre de la colorada o masacre de El Amparo, por organismos de seguridad del estado y militares.

En el año 1993 sucedieron varios actos terroristas que fueron atribuidos al llamado «terrorismo financiero», con explosiones en una estación de servicio en la zona de Altamira en Caracas, la explosión de un vehículo en el sótano del estacionamiento de un centro comercial de la capital (el CCCT), y con el envío de «sobres bombas» a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, actual Tribunal Supremo de Justicia (TSJ). Uno de los «sobres bomba» lesionó a un empleado del máximo Tribunal, Hugo Betancourt, al cual hubo que amputarle una mano²⁰.

El 25 de febrero de 1995, cientos de guerrilleros colombianos atacaron el puesto de control de la armada venezolana, ubicado en el eje fluvial del Río Meta, en el Estado Apure, en la frontera con Colombia, masacrando a los 31 infantes de marina que allí se encontraban.

Un acto terrorista de gran trascendencia histórica ocurrió durante la marcha de la oposición que se dirigía al Palacio de Miraflores, sede del Despacho del Presidente de la República, el jueves 11 de abril de 2002, donde 20 personas fueron asesinadas por francotiradores, quedando también numerosas personas heridas. Debido a esos hechos el Presidente Hugo Chávez fue detenido por el alto mando militar durante casi dos días, siendo restablecido como Presidente el día 13.

El viernes 6 de diciembre de 2002, Joao De Gouveia, se dirigió a la Plaza Altamira en Caracas y disparó contra quienes allí se encontraban, dando muerte a 3 personas e hiriendo a otras 21.

El 24 de febrero de 2003 dos cargas explosivas detonaron en Caracas, una a las puertas de la Oficina Técnica de la Representación de España y la otra frente a la sede del Consulado de Colombia.

El 9 de mayo de 2004, 130 personas de nacionalidad colombiana fueron capturadas en la Finca Daktary, ubicada en el Municipio El Hatillo del Estado Miranda, en las afueras de Caracas. A 100 de ellas se les procesó y con-

denó como paramilitares que habían venido a realizar actos de terrorismo en Venezuela.

El 18 de noviembre de 2004 fue asesinado en Caracas el Fiscal Danilo Anderson, quien llevaba importantes investigaciones sobre los hechos acaecidos el 11 de abril de 2002 y otros casos relevantes. Su vehículo fue volado con explosivos.

El 31 de julio de 2007, dos abogados fueron acusados de terrorismo y de traición a la patria, por presuntamente haber participado en atentados con explosivos, en las cercanías de la Embajada de Bolivia en Caracas, el 26 de abril de 2007, donde, afortunadamente, no hubo víctimas ni daños²¹.

II. Que es realmente el terrorismo

Lo que caracteriza al terrorismo es, como su nombre claramente lo indica, el uso sistemático de la violencia extrema, del terror, mediante actos criminales realizados sin respetar límites ni escrúpulo alguno y en forma indiscriminada, con el objeto de infundir miedo y terror entre la población en general, y así promover y publicitar sus ideas, obligar al gobierno a hacer o a dejar de hacer algo, con el fin último de tomar el poder e implantar a la fuerza sus creencias y objetivos, que generalmente son de carácter político, ideológico, nacionalista, étnico o religioso.

La dificultad de alcanzar una definición aceptable para todas las partes, del término «terrorismo», es lo que ocasionó que el delito de terrorismo no fuera incluido como uno de los crímenes contra la humanidad²², en el Estatuto de Roma de la Corte Penal internacional²³.

El terrorismo no tiene justificación alguna, y es uno de los crímenes más cobardes y sin sentido que existen, sin embargo, algunos presuntos «idealistas», pretenden excusar las acciones terroristas, en un supuesto «derecho a la revolución», en el derecho a la «desobediencia civil», a la «desobediencia a un poder opresivo», o incluso, en el «derecho al tiranicidio²⁴». Es decir, que, según ellos, el fin justifica los medios, lo cual es absolutamente inaceptable, ya que el único método permisible para tomar el poder, es la vía democrática, mediante la obtención del voto de la mayoría de la población. No existe ni se puede permitir o legitimar otra manera de alcanzar el poder que no sea por la vía democrática.

Las Naciones Unidas han reiterado que los actos terroristas «son injustificables en cualquier circunstancia, cualquiera que sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra naturaleza que puedan ser invocadas para justificarlos»²⁵.

Se considera por lo tanto como «terrorista» a todo grupo u organización, generalmente clandestina o secreta²⁶, que, para causar zozobra en la población, ejecute actos de terrorismo, tales como torturas, secuestros, asesinatos, desapariciones, atentados con bombas o explosivos²⁷, mediante armas convencionales o de destrucción masiva²⁸, etc.

III. El tema del terrorismo en los organismos internacionales

Desde 1963 se han celebrado Convenios Internacionales en relación con actos terroristas cometidos a bordo de aeronaves, protección de materiales nucleares, navegación marítima, protección de personas, etc. Entre estos instrumentos jurídicos internacionales destacan los siguientes: el de Tokio (14-9-1963), el de La Haya (16-12-1970), los de Nueva York (14-12-1973 y 18-12-1979), el de Nueva York y Viena (3-3-1980), el de Montreal (24-2-1988), el de Roma (10-3-1988), el de Montreal (1-3-1991), el de Nueva York (15-12-1997) y el de Nueva York (9-12-1999). Venezuela ha suscrito la mayoría de estos Convenios Internacionales.

a) La Organización de las Naciones Unidas (ONU) y sus diferentes agencias²⁹ han tomado muy en serio la lucha contra el terrorismo en todas sus formas, desarrollando una amplia gama de acuerdos internacionales para suprimir el terrorismo y llevar ante la justicia a los responsables de actos terroristas.

Entre los acuerdos que contienen medidas para eliminar el terrorismo y que han sido aprobados por la mayoría de los países, incluyendo Venezuela, se encuentran los siguientes: las Resoluciones 49/1960, 50/53, 51/210, 52/165/53/108, 54/110 y 55/158³⁰. Estos acuerdos constituyen las herramientas legales básicas para combatir el terrorismo.

También el Consejo de Seguridad de la ONU ha adoptado resoluciones en relación con el terrorismo, incluso antes del ataque terrorista a las torres gemelas en Nueva York. En ese sentido son las Resoluciones 1267 (1999), 1269 (1999), 1333 (2000) y 1566 (2004).

De esas Convenciones y Resoluciones podemos colegir que, un acto terrorista es:

«Cualquier acto, además de los ya especificados en los convenios y convenciones vigentes sobre determinados aspectos del terrorismo, los Convenios de Ginebra y la Resolución 1566 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (2004) destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a un no combatiente, 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 una acción o abstenerse de hacerla»³¹.

b) La Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) también ha condenado enérgicamente el terrorismo, dictando varias Resoluciones para la Cooperación Hemisférica para Prevenir, Combatir y Eliminar el Terrorismo, estas son: la Resolución 1399 (1996), la Resolución 1492 (1997), la Resolución 1553 (1998) y la Resolución 1650 (1999). Igualmente, la OEA aprobó el 3 de junio de 2002, la Convención Interamericana contra el Terrorismo, que entró en vigor el 7 de octubre de 2003. En dicha Convención se ratifica que, a pesar de la gravedad de los delitos de terrorismo, es absolutamente necesario el

respetar los derechos humanos, el debido proceso y el derecho a la defensa, de quienes estén implicados en esos hechos tan repudiables. Textualmente dice así:

«Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará en el sentido de que menoscaba otros derechos y obligaciones de los Estados y de las personas conforme al derecho internacional, en particular la Carta de las Naciones Unidas, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados.

A toda persona que se encuentre detenida o respecto de la cual se adopte cualquier medida o sea encausada con arreglo a la presente Convención se le garantizará un trato justo, incluido el goce de todos los derechos y garantías de conformidad con la legislación del Estado en cuyo territorio se encuentre y las disposiciones pertinentes del derecho internacional (incisos 2 y 3 del art. 15)».

En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), al mismo tiempo que condena los actos de terrorismo, también aboga por el respeto de los derechos y garantías de los implicados, indicando que no deben ser enjuiciados por Tribunales militares.

IV. El delito de terrorismo en la legislación penal venezolana

Como acertadamente señala Martínez Rincones, «En Venezuela, el tratamiento jurídico penal que se le ha dado al terrorismo no ha sido el producto de una Política Criminal científicamente utilizada, sino un tratamiento circunstancial emergente, más cercano a lo que Zaffaroni (1966:43) denomina Derecho Penal autoritario»³².

Así vemos que en el art. 7 de la Ley Orgánica Contra la Delincuencia Organizada se establece lo siguiente:

Art. 7. «Quien pertenezca, actúe o colabore con bandas armadas o grupos de delincuencia organizada con el propósito de causar estragos, catástrofes, incendios o hacer estallar minas, bombas u otros aparatos explosivos o subvertir el orden constitucional y las instituciones democráticas o alterar gravemente la paz pública, será castigado con prisión de diez a quince años».

Mientras que en el Código Penal encontramos varias normas relacionadas con el terrorismo en los arts. 128 y 140³³, 296, 297 y 297-A³⁴, y en el Parágrafo Tercero del art. 460³⁵.

«Art. 128. Cualquiera que, de acuerdo con país o república extranjera, enemigos exteriores, grupos o asociaciones terroristas, paramilitares, insurgentes o subversivos, conspire contra la integridad del territorio de la patria o contra sus instituciones republicanas, o las hostilice por cualquier medio para alguno de estos fines, será castigado con la pena de prisión de veinte a treinta años...».

«**Art. 140.** El venezolano o extranjero residente en el país, que facilite directa o indirectamente a país o república extranjera, grupos o asociaciones terroristas, paramilitares, insurgentes o subversivos, albergue, resguarde, le entregue o reciba de ellos suma de dinero, provisiones de alimentos o cualquier tipo de apoyo logístico, o pertrechos de guerra, o aparatos tecnológicos que puedan emplearse en perjuicio de la República Bolivariana de Venezuela, la integridad de su territorio, sus instituciones republicanas, ciudadanos y ciudadanas o desestabilice el orden social, será castigado con prisión de diez a quince años...».

«**Art. 296.** Todo individuo que ilegítimamente importe, fabrique, porte, detente, suministre u oculte sustancias o artefactos explosivos o incendiarios, se castigará con pena de prisión de dos a cinco años.

Quienes con el solo objeto de producir terror en el público, de suscitar un tumulto o de causar desordenes públicos, disparen armas de fuego o lancen sustancias explosivas o incendiarias contra personas o propiedades, serán penados con prisión de tres a seis años, sin perjuicio de las penas correspondientes al delito en que hubieren incurrido usando dichas armas».

«**Art. 297.** Si la explosión o amenaza se producen en el lugar de una reunión pública y al tiempo en que esta se verifica o si ocurre con ocasión en que haya peligro para el mayor número de gentes en épocas de agitación, calamidad o desastres públicos, la prisión se impondrá por tiempo de cuatro a ocho años».

«**Art. 297-A.** Todo individuo por medio de informaciones falsas difundidas por cualquier medio impreso, radial, televisivo, telefónico, correos electrónicos o escritos panfletarios, cause pánico en la colectividad o la mantenga en zozobra, será castigado con prisión de dos a cinco años.

Si los hechos descritos en el aparte anterior fueron cometidos por un funcionario público, valiéndose del anonimato o usando para tal fin el nombre ajeno, la pena se incrementará en una tercera parte.

Este artículo será aplicado sin perjuicio a lo establecido en la legislación especial sobre los delitos informáticos, telecomunicaciones, impresos y transmisión de mensajes de datos».

«**Art. 460.** El que haya secuestrado a una persona para obtener de ella o de un tercero, como precio de su libertad, dinero...

Parágrafo Tercero: quienes recurran al delito de secuestro con fines políticos o para exigir liberación o canje de personas condenadas por Tribunales de la República Bolivariana de Venezuela, se les aplicará pena de doce años a veinticuatro años de prisión».

En agosto de 2008 fue sancionada por la Asamblea Nacional, la «Ley Contra el Secuestro, la Extorsión y otros Delitos de Privación Ilegítima de Libertad», sin embargo, dicha ley no fue publicada en la Gaceta Oficial, ya que, a solicitud del Ejecutivo Nacional, la Comisión de Defensa y Seguridad de la Asamblea Nacional está revisando nue-

vamente esa ley, y trabaja en la reforma de nueve artículos de dicho texto, los cuales sufrirán modificaciones, en razón de las observaciones que le ha hecho el gobierno a la misma. Se espera que esta ley sea definitivamente sancionada y publicada a mediados de mayo de 2009.

Por otra parte, en el área metropolitana de la ciudad de Caracas, se han establecido Tribunales con competencia exclusiva a nivel nacional para casos de terrorismo, para de esa manera procesar y resolver los casos que se presentes en esa materia. En este mismo sentido, la policía científica³⁶, que depende del Ministerio Público, cuenta para los casos de terrorismo con una Comisión de Antiterrorismo y con la División de Investigaciones contra el Terrorismo, para investigar los casos de terrorismo.

V. Conclusiones

El terrorismo es una de las actividades criminales y delictivas más aborrecibles y repudiables a las que se enfrenta la humanidad, por lo cual estos delitos tienen que ser prevenidos, perseguidos y castigados con la mayor severidad posible, pero eso sí, respetando los derechos humanos, constitucionales y legales de los implicados. Y esto debe hacerse antes de que el problema se convierta en algo cotidiano y serio, que amenace la estabilidad democrática del país. Por ello, el Estado venezolano debe encarar en forma muy decidida y responsable este flagelo, pero sin caer en persecuciones políticas o ideológicas, respetando la diversidad de opiniones y las expresiones democráticas de la población, especialmente la libertad de expresión.

En los últimos años, entre el gobierno y la oposición han surgido infinidad de acusaciones mutuas de supuesto «terrorismo», generalizando y banalizando el término. Para el sector oficialista existe un terrorismo «mediático» por parte de los medios de comunicación privados, un terrorismo «financiero» por parte del sector bancario, un terrorismo «psicológico» de los partidos políticos. Por otro lado, para la oposición existe un «terrorismo de Estado», un terrorismo «judicial», un terrorismo «electoral» y un terrorismo «policial» de parte del gobierno.

En todo caso, lo cierto es que han surgido diversos grupos armados que no tienen ni buscan objetivos democráticos, como las bandas armadas de paramilitares³⁷, algunos integrantes de los Círculos Bolivarianos, ciertos miembros del grupo los «Tupamaros»³⁸, del colectivo «La Piedrita» y muy especialmente, el Frente Bolivariano de Liberación Nacional (FBLN), organización esta que abiertamente se identifica como el «movimiento guerrillero venezolano», todos estos grupos tienen que ser desarmados y desmantelados por los organismos de seguridad del Estado, ya que pueden constituirse en la semilla de futuros grupos guerrilleros o paramilitares, lo que debe evitarse a toda costa.

Por otro lado, hay que ser muy cuidadosos y prudentes al calificar los actos como «terroristas», ya que ha habido

ataques que originalmente se han atribuido al terrorismo, pero que luego se ha determinado que fueron realizados por el hampa común, como el caso del «asalto» a la Sinagoga de Caracas en la zona de Maripérez, el 30 de enero de 2009, que fue simplemente un robo que se quiso disfrazar como un acto terrorista. En consecuencia, el término «terrorismo» debe ser utilizado con mucha prudencia y precisión, sin ambigüedades, para no caer en equívocos.

El tema del terrorismo ha sido motivo de distanciamiento entre Venezuela, Colombia y Estados Unidos, lo cual no es conveniente para ninguno de esos tres países, que más bien deben unir esfuerzos para combatirlo. Venezuela ha acusado a Colombia de practicar el terrorismo, especialmente a raíz del operativo militar en suelo ecuatoriano, donde militares colombianos le dieron muerte al número 2 de las FARC, Luis Edgar Devia, alias «Raúl Reyes» y a otros 20 guerrilleros¹⁹³⁹, y a Estados Unidos de cometer actos de terrorismo en varios países (Irak, Afganistán, etc.). Por su parte, tanto Colombia como Estados Unidos han acusado a Venezuela de simpatizar, de proteger y de financiar a los grupos guerrilleros colombianos⁴⁰.

Se puede concluir que si hay un delito que tiene que ser perseguido y no puede quedar impune es precisamente el terrorismo, por ello deben tomarse todas las medidas necesarias para combatirlo, comenzando con una base legal sólida y clara en esa materia, que, lamentablemente, todavía en Venezuela no tenemos, y que debe estar acorde con la normativa internacional en esta materia. Debe crearse un organismo de investigación especializado en este tipo de delito, que haga labores de inteligencia para prevenir los atentados, con personal capacitado en esta área y dotado de los equipos más sofisticados, de última tecnología y generación, para poder enfrentarse con éxito a estos grupos irregulares. No debemos olvidar que, en oportunidades, los terroristas se han aliado con el hampa común, las mafias y el crimen o la delincuencia organizada, especialmente con el narcotráfico y el tráfico de armas, lo que los convierte en organizaciones aún más peligrosas.

Notas

1. Carlos Ilich Ramírez Sánchez, alias «El Chacal», condenado a cadena perpetua en Francia, y a quien se le siguen otros procesos por varios casos de terrorismo. Peleándose el primer lugar de la lista de terroristas y criminales con Osama Bin Laden.
2. La dictadura cayó el 23 de enero de 1958, y con ella, el aparato represivo denominado la «Seguridad Nacional», dirigida por Pedro Estrada.
3. El primero de enero de 1959, con la caída del dictador Fulgencio Batista.
4. En la Avenida Los Próceres de Caracas, en junio de 1959.
5. Denominado «Pacto de Punto Fijo».

6. El primer ataque guerrillero ocurrió el 3 de abril de 1962 en Humocaro Alto (Estado Lara).

7. En las ciudades de Barcelona (junio 1961), Carúpano (mayo 1962) y Puerto Cabello (junio 1962).

8. Famoso por su crueldad fue el asalto guerrillero al tren de El Encanto.

9. Como los homicidios del Mayor Francisco Astudillo, del Dr. Julio Iribarren Borges, de Carlos Hernández, de Mateo Hui-zi, entre muchos otros.

10. Entre otros los casos de Enrique Dao, Carlos Domínguez, Nihaus, etc.

11. Como el de Anaco.

12. El frente José Leonardo Chirinos en el Estado Falcón, comandado por Douglas Bravo, Teodoro Petkoff, Ali Rodríguez y otros; el frente Simón Bolívar también en Falcón, comandado por Argimiro Gabaldón; el frente José Antonio Páez en las montañas andinas, comandado por Fabricio Ojeda y Pedro Cassiram; el frente Manuel Ponte Rodríguez en el oriente del país, comandado por Alfredo Maneiro; el frente de los Llanos Ezequiel Zamora, comandado por Francisco Prada; el frente Antonio José de Sucre, comandado por Carlos Betancourt, Gabriel Puerta Aponte y Américo Silva; y el frente de las montañas de Aroa en el Estado Yaracuy.

13. Como las Fuerzas Armadas de Liberación Nacional (FALN) y el Frente de Liberación Nacional (FLN).

14. Especialmente los gobiernos de los Presidentes Rómulo Betancourt y Raúl Leoni.

15. Creación de la policía política (DIGEPOL, actual DISIP) y del Servicio de Información de las Fuerzas Armadas (SIFA, actual DIM).

16. Como los asesinatos de los dirigentes Fabricio Ojeda (en 1964), del Profesor Alberto Lovera (entre el 23 y el 27 de octubre de 1965, fecha en que apareció su cadáver) y de Jorge Rodríguez (el 25 de julio de 1976).

17. Pertenecientes a las fuerzas armadas cubanas.

18. El Primer Teniente Manuel Gil Castellanos y el miliciano Pedro Cabrera Torres. Esa no fue la primera excursión cubana en territorio venezolano, ya que desde julio de 1966, el Comandante cubano Arnaldo Ochoa y un grupo de milicianos cubanos, estuvieron durante más de dos años en el Estado Falcón, combatiendo en las filas de Douglas Bravo. Para ese entonces, ya Venezuela había roto relaciones con Cuba, que había sido expulsada de la OEA el 22 de enero de 1962, en la Octava Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores del hemisferio, celebrada en Punta del Este (Uruguay).

19. Posada Carriles se naturalizó venezolano y fue funcionario de la policía política venezolana (la DISIP). Fue procesado originalmente por un tribunal militar que lo absolvió, pero la Corte Marcial anuló dicho fallo en razón de que el tribunal militar no era competente, por no tratarse de delitos militares sino comunes. Posteriormente fue condenado, pero se fugó de la cárcel en dos oportunidades (en 1982 y en 1985), encontrándose actualmente en los Estados Unidos, donde ha sido solicitado en extradición por el gobierno venezolano.

20. Como autores de estos atentados se mencionó al comisario Henry López Sisco, a Ramiro Helmeyer y a Walter del

Nogal. A los dos últimos también se les sindicó del asesinato de Mario Patty, quien fue lanzado al mar desde un avión.

21. También ocurrieron detonaciones de explosivos, el 28 de febrero en la sede de los tribunales civiles y el 5 de marzo en la Facultad de Ingeniería de la Universidad Central de Venezuela (UCV).

22. Ya que no hay duda de que es un delito de *lesa humanidad*.

23. Que es ley de la República.

24. Pretende justificar el asesinato del supuesto tirano.

25. Resolución 51/210, sobre las «*Medidas para eliminar el terrorismo internacional*», adoptada en la 88 Asamblea Plenaria, del 17 de diciembre de 1996, de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

26. Por sus vínculos con el narcotráfico, las mafias y la delincuencia común, mayoritariamente se considera al terrorismo como una modalidad, o formando parte, del crimen organizado.

27. Bombas molotov, granadas de manos, minas antipersonales, de lapa, con temporizador o activable a distancia, entre otras.

28. Biológicas o químicas.

29. Además de la Asamblea General, la Organización Internacional de la Aviación Civil (OACI), la Organización Marítima internacional (OMI), y el Organismo Internacional de Energía Atómica (la OIEA).

30. La Asamblea General condenó enérgicamente el ataque terrorista del 11 de septiembre de 2001, mediante la Resolución 56/1. Lo mismo hizo el Consejo de Seguridad a través de las resoluciones 1368 y 1373

31. Definición formulada el 1-12-2004, en el Informe Final del Grupo de Expertos de Alto Nivel sobre las Amenazas, los

Desafíos y los Cambios, nombrado por el Secretario General de las Naciones Unidas

32. MARTÍNEZ RINCONES, José F., «Política Criminal, Terrorismo y Reforma Penal: el caso Venezuela», *Revista Cenipec* n.º 25, año 2006 (enero-diciembre). Universidad de los Andes, Mérida (Venezuela), págs. 321-341.

33. Entre los delitos contra la independencia y la seguridad de la nación, específicamente en los relacionados con la traición a la patria y otros delitos contra ésta.

34. De los delitos que excitan a la guerra civil, organizan cuerpos armados o intimidan al público.

35. Delito de secuestro.

36. Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminológicas (CICPC).

37. Como el caso de los 130 colombianos capturados en la Finca Daktari cerca de Caracas.

38. El Movimiento Revolucionario Tupamaro (MRT) nació en 1992 como consecuencia de los disturbios del «Caracazo» de febrero de 1989 y de los fallidos golpes de estado de 1992. Sus miembros se auto consideran «guerrilleros» y mantienen estrechos vínculos con movimientos islámicos vinculados con organizaciones terroristas, como Hizbullah.

39. El 1 de marzo de 2008. Ver la intervención del embajador venezolano ante la OEA, Jorge Valero, el 4-3-2008.

40 En los últimos tiempos, el gobierno venezolano se ha distanciado de esos grupos guerrilleros y ha condenado sus actuaciones, sin embargo, afectos al oficialismo instalaron en una plaza de Caracas un busto del fallecido jefe guerrillero de las FARC, Pedro Antonio Marín, alias «Manuel Marulanda Vélez» o «tirofijo», lo que fue duramente criticado por el gobierno colombiano.