

## **LA CONCEPTUACIÓN Y EL TRATAMIENTO DEL TERRORISMO EN EL DERECHO INTERNACIONAL”<sup>1</sup>**

Ana Aldave Orzaiz ([anaisabel.aldave@unavarra.es](mailto:anaisabel.aldave@unavarra.es))

Integrado en el Proyecto “La guerra y sus justificaciones. Tendencias y problemas actuales”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

DER2013-47425-R

### **ABSTRACT**

Si hay una cuestión que, por sus altas dosis de visceralidad, emoción, ideología y moralidad plantea un desafío de primer orden al Derecho de nuestro tiempo, es la de la definición de “terrorismo”. No cabe duda de que el empleo de este término trae consigo, además de sustanciales consecuencias jurídicas para los individuos, un indudable impacto psíquico en la sociedad, como tampoco cabe duda del papel que juega la definición de terrorismo a la hora de justificar determinadas estrategias políticas. La relevancia de la cuestión es por tanto incontestable.

Sin embargo, a la hora de definir “qué es terrorismo” entran en juego concepciones políticas, ideológicas e incluso morales a menudo contrapuestas, haciendo de éste un campo especialmente fértil para el abuso y los dobles raseros. En este contexto, conviene preguntarse acerca del motivo último que fundamenta la búsqueda de una noción universal de “terrorismo”. La finalidad de este capítulo consiste, precisamente, en analizar detenidamente las posturas relativas a la conveniencia de una definición legal internacional de terrorismo, sopesando sus bondades y sus inconvenientes, cuestionando su fundamento último y explorando al mismo tiempo las causas que podrían subyacer a los repetidos fracasos que acumula esta empresa.

---

<sup>1</sup> En este trabajo expongo las ideas reflejadas en el capítulo IV de la tesis que he presentado en la UPNA en junio de 2017 con el título “La Guerra Global contra el Terrorismo: un análisis de la crisis del Derecho Internacional antes y después del 11-S”, dirigida por el Profesor Roger Campione.

## **1. INTRODUCCIÓN: UNA APROXIMACIÓN AL FENÓMENO DEL TERRORISMO**

En contra de lo que coloquial y habitualmente se piensa, el terrorismo internacional no irrumpió en la realidad política y social internacional con el 11-S. Sin embargo, la impresión de que aquel fatídico día supuso la entrada a una “nueva” era en la que había que enfrentar un “nuevo” enemigo -de gravedad y magnitud sin precedentes- se instaló en la mentalidad de la sociedad occidental de forma generalizada a la vez que difícilmente remediable. Nada de lo anteriormente sufrido a causa del terrorismo –nos decían- se parecía a la masacre del World Trade Center, que destapaba la vulnerabilidad del primer mundo y exhibía la capacidad del terrorismo, no sólo de causar muertes, sino de sembrar el terror a lo largo y ancho del globo gracias al impacto mediático que tuvo aquella matanza. A partir de entonces, el término “terrorismo” se pone de moda en la agenda política y mediática. El discurso político posiciona desde ese momento al terrorismo como la mayor amenaza para la paz y para la seguridad y emerge así como el principal y más popular argumento a la hora de justificar acciones y prácticas cuya legalidad, como se ha visto en los capítulos precedentes, es, cuando menos, dudosa.

Pero ¿qué es terrorismo?, ¿quién es terrorista? El empleo recurrente del adjetivo “terrorista”, ya no sólo en el lenguaje mediático o coloquial, sino desde esferas de poder y responsabilidad en las que (debería presumirse que) cada palabra tiene un significado jurídico concreto y no otro -y, por ende, cada término tiene unas consecuencias jurídicas y no otras-, debe generar, cuando menos, cierto recelo. Si queremos saber qué es terrorismo atendiendo al significado que se le ha dado en los últimos años, nos encontramos con que la expresión se ha empleado en distintos rincones del planeta para acuñar, bajo una misma etiqueta, fenómenos muy diversos entre sí, produciéndose una generalización tan amplia del término que, además de impedir la comprensión del complejo fenómeno que realmente hay que combatir,

ha contribuido a desgastar progresivamente el significado de las palabras asociadas a la violencia.

Estos usos o significados recientes del término, empleados inicialmente en discursos políticos y mediáticos, encuentran su plasmación en el boom legislativo post 11-S que se produce bajo los efectos de la perturbadora sensación de alarma y miedo a la que nos hemos referido, pero también auspiciado por la propia ONU que, tras los atentados de Washington D.C. y Nueva York, instó repetidamente a los Estados a adoptar medidas tanto políticas como legislativas para combatir el terrorismo. Como se señalará en este trabajo, las definiciones contenidas en este heterogéneo panorama normativo dejan mucho que desear desde el punto de vista de su adecuación a los estándares legales mínimos propios de cualquier ordenamiento jurídico; y éste será, de hecho, uno de los dos principales motivos invocados por quienes reclaman un instrumento internacional que defina qué es terrorismo. Por otro lado, no son pocos los que echan en falta que el Derecho Penal Internacional tipifique el delito de terrorismo como crimen internacional de forma autónoma, para lo cual, en virtud del principio de legalidad, sería igualmente preceptivo consensuar previamente una definición legal del crimen en cuestión.

La práctica de emplear o amenazar con emplear el terror para influenciar coercitivamente las decisiones del otro es tan antigua como la historia de la guerra<sup>2</sup>. Como señala Colombo, el “uso consciente” de la palabra *terror* se remonta a tiempos inmemoriales en el léxico religioso –Antiguo Testamento–, en el psicológico, en el estético y en el jurídico –a partir del Derecho Romano, se precisa el término técnico

---

<sup>2</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad. El insostenible monopolio de los Estados sobre la noción de violencia ilegítima”, en R. Campione y F. Ruschi (coords.), *Guerra, Derecho y Seguridad en las Relaciones Internacionales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, pp. 78- 110, p. 78.

*territio*: una forma de intimidación de los acusados; y, en el léxico político, el término *terrore* aparecerá con Hobbes referido al medio de que dispone el poder coercitivo para asegurarse la obediencia de sus súbditos –en un sentido, por tanto, positivo-<sup>3</sup>. A partir del siglo XVII, sin embargo, el término comenzará a adquirir una connotación cada vez más negativa, entendiéndose a partir de entonces como manifestación de la tendencia de los poderes al despotismo<sup>4</sup>. “El Gran Terror” de la Revolución Francesa del siglo XVIII se considera el origen del terrorismo político moderno y, a partir de este momento, el término se emplearía para expresar precisamente la violencia que el Estado empleaba contra el pueblo<sup>5</sup>. Por tanto -continúa Colombo-, contrariamente a lo que sugiere el discurso que describe al terrorismo como “un fenómeno asociado *ab origine* al fundamentalismo religioso”, el terrorismo, “como práctica política violenta consciente”, nace en el seno de la Revolución Francesa<sup>6</sup>. Pero si, en un principio, los términos “terror” y sus derivados se reservaban para designar el comportamiento de quien ejercitaba el poder, con el avance del siglo XIX, y ya entrado el siglo XX, el “terrorismo” pasaría a caracterizar paradigmáticamente el comportamiento de actores no estatales que llevaban a cabo asesinatos políticos o ideológicos, como sucedió con el atentado que desencadenó la Primera Guerra Mundial.

Por entonces, los Estados eran aún protagonistas exclusivos del ordenamiento internacional, únicos sujetos de derecho en el sistema

---

<sup>3</sup> *Ibid.* p. 79.

<sup>4</sup> La influencia decisiva en este cambio de tendencia sería, según Colombo, Montesquieu. *Ibid.*, p. 79.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 79. Para completar la visión histórica de la evolución del fenómeno y del término pueden consultarse: F. Vacas Fernández, *El terrorismo como crimen internacional. Definición, naturaleza y consecuencias jurídicas internacionales para las personas*, Valencia, Tirant Monografías, 2011; C. Ramón Chornet, *Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional*, Valencia, Tirant lo Banch, 1993; F. Reinares Nestares, “¿A qué llamamos terrorismo internacional?” en J.M. Martínez de Pisón Cavero (coord.), *Seguridad Internacional y Guerra Preventiva. Análisis de los nuevos discursos sobre la guerra*, Logroño, Perla Ediciones, 2008, pp. 91-99.

<sup>6</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p. 79.

internacional y portadores únicos del poder y de la soberanía. Esta apropiación del poder de decidir sobre el significado de lo legítimo y lo ilegítimo (y, por tanto, de lo que es terrorismo y lo que no), derivó en un uso unilateral y unidireccional del término por parte de los Estados, produciéndose así un divorcio entre Estado –paradigma de la violencia legítima- y terrorismo –paradigma desde entonces de la violencia ilegítima-<sup>7</sup>. Finalmente, con la caída de los grandes imperios coloniales se produjo, a mediados de siglo XX, un boom de los movimientos de liberación nacional, también calificados como “terrorismo” en aquella época (FLN Argelia, EOKA Chipre). El terrorismo en Oriente Medio sólo surgirá a finales de los 60, y no será hasta los 90 cuando adquiera el tinte religioso o fundamentalista que persiste en el significado dominante de nuestra época<sup>8</sup>.

Este breve repaso de la evolución histórica y semántica del término hasta finales del siglo pasado -que empezó siendo sinónimo de lo que hoy llamamos “terrorismo de estado” para convertirse precisamente en algo que acabó refiriéndose a la conducta de grupos no estatales-, sirve para adelantar la siguiente observación: por un lado, que el terrorismo como fenómeno político no es, ni mucho menos, una novedad de nuestros días y, por otro lado, que la evolución del significado del término, lejos de ser inocente y casual, responde a una determinada visión dominante de las cosas que se refleja en el lenguaje<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, pp. 79-82.

<sup>8</sup> Ramón Chornet diferencia 5 etapas en la historia de la violencia política: 1) terrorismo institucional o de Estado, 2) terrorismo ideológico, 3) terrorismo nacionalista/independentista, 4) movimientos de liberación nacional, 5) terrorismo contemporáneo. En Ramón Chornet, C., *Terrorismo y respuesta de fuerza...*, cit., pp.36-37. Véase también Vanaik, A. “Terrorismo político y proyecto imperial estadounidense”, en Vanaik, A. (ed.), *Casus Belli, cómo los EEUU venden la guerra*, TNI e-books. Pp. 100-123; y Halliday, F., “Terrorism in historical perspective”, sitio web de Open Democracy, 22 abril 2004, [https://www.opendemocracy.net/conflict/article\\_1865.jsp](https://www.opendemocracy.net/conflict/article_1865.jsp) (Última consulta abril 2017).

<sup>9</sup> J.M. Paredes Castañón, “El Terrorista ante el Derecho Penal: por un política criminal intercultural”, en *Nuevo Foro Penal*, No. 74, 2010, pp. 99-177, p. 104.

La novedad ahora llegaría al parecer de la mano de dos rasgos específicos que marcarían un punto de inflexión y que caracterizarían el terrorismo que hoy se invoca, en cuanto fenómeno violento distinto: en primer lugar, la internacionalización del terrorismo, ahora representado por redes transnacionales que operan desterritorializadamente; y en segundo lugar, la orientación fundamentalista –más concretamente, islamista- de los atentados cometidos por dichos grupos<sup>10</sup>. Ya en los 90 empezaron a advertirse señales de la internacionalización de grupos terroristas<sup>11</sup>, fundamentalmente tras la oleada de secuestros aéreos por parte de grupos palestinos. Paralelamente, desde la perspectiva occidental, el fundamentalismo religioso fue desplazando al nacionalismo como principal “foco” de terrorismo. El atentado en Jobar en 1993 y los atentados a las Embajadas de Kenia y Tanzania en 1998 convirtieron al terrorismo islámico en una de las prioridades del gobierno estadounidense, especialmente de la Administración Clinton, que ya en el año 96 comenzó a referirse al terrorismo como “el enemigo de nuestra generación” en una serie de discursos en múltiples y diversos foros<sup>12</sup>. A los “nuevos” terroristas les caracterizaba el hecho de

---

<sup>10</sup> La identificación de estos dos elementos como rasgos novedosos se recoge y explica más detalladamente en: F. Reinares Nestares, “¿A qué llamamos terrorismo internacional?”, *cit.*, pp. 91-99. También se presta especial atención a ambos elementos en H. Münkler, *The new wars*, Cambridge, Malden (Mass.), Polity, 2005, pp. 104 y siguientes.

<sup>11</sup> Como señala Reinares, es frecuente que los códigos legales y convenios internacionales confundan o usen indistintamente “terrorismo internacional” con “terrorismo transnacional”, y las definiciones doctrinales o académicas suelen eludir concretar o se limitan a señalar que el terrorismo internacional equivale a la mera externalización de este tipo de violencia. Sin embargo, para Reinares terrorismo transnacional sería el que atraviesa fronteras estatales porque quienes lo ejecutan desarrollan actividades violentas en más de un país. Y terrorismo internacional es el que se practica con la intención de afectar la estructura y distribución del poder en regiones enteras del plantea o en la sociedad mundial misma. *Vid.* F. Reinares Nestares, “¿A qué llamamos terrorismo...?”, *cit.*, pp. 91-94.

<sup>12</sup> Por ejemplo, el discurso en la Universidad de George Washington en 1996 o en la Asamblea General de Naciones Unidas. Clinton fue el primero en emplear la expresión “guerra contra el terror” antes de que se pusiera de moda, durante un discurso en la Universidad George Washington en abril de 1996 (en una época, recordemos, en la que la modalidad de “guerra humanitaria” estaba en el centro del debate sobre las justificaciones de las guerras y en el que el discurso de la

compartir una determinada visión del credo islámico: un salafismo extremista y violento, basado en una lectura rigorista e intemporal del Corán y los hadices y en un exacerbado odio hacia los infieles<sup>13</sup>. Estos elementos son los que justificarán un progresivo cambio en el lenguaje político que, sin embargo, sólo cobrará impulso y ganará difusión a raíz de los atentados de las Torres Gemelas. A partir de entonces, cuando se hable de “terrorismo” se estará aludiendo, casi exclusivamente, al terrorismo internacional de orientación islamista, y al Qaeda y el Estado Islámico emergerán como principales exponentes de un terrorismo que, como se está poniendo de manifiesto, se ha convertido en el pretexto más empleado a la hora de justificar toda una sucesión de propuestas políticas y jurídicas problemáticas.

Más allá del terrible número de muertes y de las consecuencias materiales del 11-S, el impacto psíquico que tuvo aquella masacre en la mentalidad occidental, en términos de ansiedad y miedo, no lo había producido ningún otro atentado previamente. Tal vez sea aquí donde radique verdaderamente la singularidad o, si se quiere, la novedad del llamado terrorismo islámico: en su capacidad de propagar el mensaje de miedo gracias a su perfecta combinación de violencia y presentación mediática, que gestionan minuciosamente con el resultado inmediato de que el terror y la alarma se extienden apresuradamente<sup>14</sup>. Ahora bien, conviene tener presente que dicha capacidad de propagación mediática no es tanto una característica exclusivamente atribuible a estos grupos, sino más bien un elemento propio de la época en la que vivimos, y que

---

guerra justa cobraba especial protagonismo). Citado en R. A. Clarke, *Contra todos los enemigos*, Madrid, Taurus, 2004, p. 167.

<sup>13</sup> F. Reinares Nestares, “¿A qué llamamos terrorismo...?”, *cit.*, p.97. Para conocer más sobre la violencia y el islam, puede consultarse la obra de Oliver Roy, *L’islam mondialisé*, Paris, Editions du Seuil, 2002, pp.133-163.

<sup>14</sup> Para Münkler, “the need for ever more spectacular media effects and the religiously driven erosion of traditional limits on violence have come together”. En H. Münkler, *Op. cit.*, pp.112-114. El periodista Abdel Bari Atwan en su libro sobre el Estado Islámico, habla de un «califato digital». ABC, Julio Tovar, 24 mayo 2015, <http://www.abc.es/internacional/20150523/abci-estado-islamico-bomba-201505231601.html> (Última consulta abril 2017).

unos y otros potencian en su propio interés. Precisamente, de este trauma de saberse vulnerables, de esta incómoda impresión de inseguridad, es de lo que se valdrán los Estados Unidos para justificar todo el discurso antiterrorista desplegado desde entonces y su consecuente batería de medidas políticas, económicas y legales<sup>15</sup>. La propia Organización de Naciones Unidas, profundamente consternada por el drama del 11-S, se volvió especialmente fecunda en resoluciones que calificaban el terrorismo internacional como una de las mayores amenazas a la paz y seguridad internacional y que llenaban de consecuencias jurídicas las conductas relacionadas con el terrorismo, dejando sin embargo en manos de los Estados la determinación o calificación de qué es terrorismo.

## **2. LA AUSENCIA DE UNA DEFINICIÓN CONVENCIONAL O CONSUECUDINARIA.**

A pesar de los numerosos intentos llevados a cabo a lo largo del siglo XX<sup>16</sup>, el terrorismo es un fenómeno que carece de definición

---

<sup>15</sup> Al papel que juega este discurso, y a los riesgos que entraña, le dedicaré más atención en el Capítulo V.

<sup>16</sup> Ordenados cronológicamente, destacamos las siguientes iniciativas a lo largo del pasado siglo: La Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo de 1937, que definía el terrorismo como: “*all criminal acts directed against the State and intended or calculated to create state of terror in the minds of particular persons or a group of persons or the general public*” (la Convención nunca llegó a ser adoptada). En 1972 se creó un comité ad hoc en Naciones Unidas para abordar el asunto de la definición en la XXVIII sesión de la Asamblea General. El comité elaboró un informe que no lograba los objetivos impuestos, pero sirvió para subrayar los problemas existentes en torno al consenso. En 1994, se aprobó la “Declaración de medidas para la eliminación del terrorismo internacional” que, aunque no era vinculante, fu acogida por la Asamblea General de la ONU. En ella se definía el terrorismo como “*criminal acts intended or calculated to provoke a state of terror in the general public, a group of persons or particular persons for political purposes*”, y consideraba dichos actos como “*in any circumstances unjustifiable whatever the considerations of a political, philosophical, ideological, racial, ethnic, religious or other nature*”, en un intento de separar el terrorismo del problema del valor de los juicios sobre las razones que lo motivan. Un repaso detallado de la trayectoria de la normativa internacional a este respecto puede verse en H. Duffy, *The war on terror and the framework of international law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, pp. 19-20.

jurídica universal en su vertiente internacional. Dicha ausencia no ha impedido que se hayan tomado numerosas medidas contra el mismo, principalmente por la vía de los tratados y definiciones sectoriales<sup>17</sup>. Tras el 11-S, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas urgió a los Estados a ratificar los instrumentos existentes y a dar apoyo a los que estaban en proceso -en una clara referencia al nuevo intento de definición universal, cuya negociación sigue estando bloqueada-. Cualquier intento de acercar posiciones pasaba por evitar pronunciarse sobre las cuestiones problemáticas: fundamentalmente autoría y motivaciones, con el consecuente perjuicio para el principio de legalidad y seguridad jurídica. El Grupo de Alto Nivel sobre las amenazas, desafíos y el cambio proponía en su informe *Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos* la siguiente definición de terrorismo:

“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 (2004) del Consejo de Seguridad, *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*

---

<sup>17</sup> Convenio sobre las infracciones y ciertos actos de terrorismo cometidos a bordo de aeronaves (art.11), 1963; convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves (art.1), 1970; Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil (art.1), 1971; Convención sobre la prevención y el castigo de los delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive agentes diplomáticos (art.2), 1973; convención contra la toma de rehenes (art.1), 1979; Convención sobre la protección física de los materiales nucleares (art.7), 1980; Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional (art. 1), 1988; Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima (art. 3), 1988; Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental (art.2), 1988; Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección (art. 2), 1991; Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas (art.1), 1997; Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo (art.2), 1999; Convenio Internacional para la represión del terrorismo nuclear (art.2), 2005.

*organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo*<sup>18</sup>.

Significativamente, esta definición, que es hasta la fecha el último intento en la dirección de alcanzar una definición universal, omite cualquier referencia al elemento subjetivo de las posibles motivaciones de los sujetos -ya sean ideológicas o religiosas- y, en definitiva, omite cualquier caracterización del perfil del autor.

Por el contrario, la definición de terrorismo adoptada en el seno de la Unión Europea, sólo ocho días después del 11-S, señalaba que debían recogerse como delitos de terrorismo:

“Los actos intencionados a los que se refieren las letras a) a i) [del mismo artículo] tipificados como delitos según los respectivos Derechos nacionales que, por su naturaleza o contexto, puedan lesionar gravemente a un país o a una organización internacional cuando su autor lo cometa con el fin de: i) intimidar gravemente a una población, ii) obligar indebidamente a los poderes públicos o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo, o iii) *desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales políticas, constitucionales, económicas, sociales de un país o de una organización internacional*”<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> GANADC, *Un mundo más seguro*, párrafo. 164.

<sup>19</sup> Artículo 1 Decisión marco del Consejo 2002/475/JAI, de 13 de junio de 2002, sobre la lucha contra el terrorismo (cursivas mías). Hubo una segunda Decisión marco, adoptada en 2008 para introducir una enmienda por la que el Consejo establecía las obligaciones de los Estados de “tipificar la provocación a la comisión de un delito de terrorismo, la captación y el adiestramiento de terroristas”. Decisión marco del Consejo 2008/919/JAI. , de 28 de noviembre de 2008, por la que se modifica la Decisión Marco 2002/475/JAI sobre la lucha contra el terrorismo.

La Liga de Estados Árabes adoptó en 1998 la Convención Árabe sobre Supresión del Terrorismo, cuyo artículo 1.2 incluía la siguiente definición:

“Cualquier acto o amenaza de violencia, *cualesquiera que sean sus motivos o propósitos*, que es realizado como parte de una agenda criminal individual o grupal y que busca genera el pánico (...) causándoles miedo e hiriéndolas, o que pone sus vidas, libertad y seguridad en peligro”<sup>20</sup>.

La definición de terrorismo de la Conferencia Islámica, por su parte, establece que:

“Terrorismo significa cualquier acto de violencia o amenaza de violencia *sin importar sus motivos* o intenciones que busca realizar un plan criminal colectivo o individual con el objeto de aterrorizar a la gente, amenazar con dañarla, o poner en peligro sus vidas, honor, libertades, seguridad o derechos (...) o amenazar la estabilidad, integridad territorial, unidad política o soberanía de estados independientes”<sup>21</sup>.

Ante este variado panorama normativo, marcado por la ausencia de un tratado que contenga una definición universal y no sectorial ni regional, numerosos expertos han apuntado a la gradual cristalización de una norma consuetudinaria que reflejaría una definición de

---

<sup>20</sup> Convención Árabe para la Supresión del Terrorismo, adoptada por el Consejo de Ministros Árabes del Interior y por el Consejo de Ministros Árabe de Justicia, 22 de abril de 1998, El Cairo. *Cursivas mías*.

<sup>21</sup> Organización de la Conferencia Islámica (OCI), Convención de la OCI para la Lucha contra el Terrorismo de 1 de julio de 1999. *Cursivas mías*.

terrorismo acogida por la mayoría de los Estados<sup>22</sup> y que tendría, al menos, los siguientes elementos:

1. La perpetración de un acto criminal. La mayor parte de los tratados contemplan este elemento como un rasgo esencial.

2. La intención de crear miedo entre la población. En relación a este elemento, mientras que algunos instrumentos desarrollan detalladamente el aspecto subjetivo de las intenciones y las motivaciones, otros optan por centrarse en la conducta material y evitar exigir motivaciones políticas o religiosas específicas. No obstante, sí se identificaría, según Cassese, el aspecto común de la intención de crear y difundir terror y de coercer a las autoridades para hacer o abstenerse de hacer algo.

3. El acto debe tener un elemento transnacional<sup>23</sup>. Típicamente, este “elemento” será una conexión entre perpetradores, víctimas o medios, de manera que afecten a dos o más países, pero puede también cumplirse cuando los efectos del acto se hacen notar en más de un país<sup>24</sup>.

No obstante, la profunda controversia que a día de hoy persiste en torno a la autoría –concretamente en torno al terrorismo de estado y al terrorismo de los movimientos de liberación nacional- junto con las

---

<sup>22</sup> Para un estudio en profundidad en torno a una posible definición consuetudinaria de terrorismo, me remito a F. Vacas Fernández, *Op. cit.* La postura de Vacas es la de que una definición universal de terrorismo es posible y necesaria. Otro estudio detallado al respecto lo encontramos en la obra de Cassese, defensor de la existencia de una definición de terrorismo en el derecho internacional consuetudinario. Véase *Interlocutory decision on the applicable law: terrorism, conspiracy, homicide, perpetration, cumulative charging*, Special Tribunal for Lebanon, Before the Appeals Chamber. STL-11-01/I/C/R176bis, párrafo 83. En adelante, *Interlocutory decision STL*.

<sup>23</sup> *Interlocutory decision STL*, párrafo 85.

<sup>24</sup> *Ibid.* párrafo 9.

discrepancias que afloran a la hora de discutir motivaciones específicas, nos obligan a constatar la fragilidad de un consenso que, de existir, dejaría fuera cuestiones fundamentales y, por tanto, resultaría insuficiente para proclamar la emergencia de una norma consuetudinaria<sup>25</sup>. A dichos elementos problemáticos vamos a dedicar algo más de atención en las próximas páginas.

### **3. ¿UN CRIMEN INTERNACIONAL DE TERRORISMO?**

Así las cosas, el reto consistirá en analizar en qué situación nos deja la falta de una definición universal y cómo solventar los efectos asociados. ¿Qué supone esta ausencia? ¿Qué efectos conlleva? ¿Es necesario e imperativo el consenso? ¿Es posible el acuerdo?

Para muchos, los atentados del 11-S supusieron un punto de inflexión decisivo en el curso de un debate que, aunque ya existía, no había acaparado tanto interés. El 11-S irrumpe, según este razonamiento, para mostrarnos, con más claridad que nunca, la necesidad de desarrollar nuevas investigaciones y adoptar una definición universal de terrorismo. Lo que ocurre tras los atentados no hace sino confirmar la urgencia de alcanzar una definición, pues su existencia o ausencia afecta a valores esenciales del ordenamiento jurídico, como son el principio de legalidad, la seguridad jurídica y los derechos y garantías fundamentales de los individuos<sup>26</sup>.

Desde el punto de vista del Derecho penal, la necesidad de dotar a la Corte Penal Internacional (CPI) de jurisdicción en materia de terrorismo sería un argumento que justificaría por sí solo la pertinencia de consensuar una definición internacional de terrorismo. Este razonamiento parece asumir mecánicamente que la ausencia de un tipo

---

<sup>25</sup> H. Duffy, *Op. cit.*, p. 40.

<sup>26</sup> F. Vacas Fernández, *Op. cit.*, p. 31.

penal específico de terrorismo en el Estatuto de la CPI implica automáticamente una intolerable ausencia de responsabilidad penal del individuo en este ámbito, es decir, la impunidad de quien comete un acto de este tipo. Sin embargo, la ausencia de una definición de terrorismo en el Estatuto de la CPI no significa que actos como los del 11-S no estén criminalizados y penados por el Derecho. Al contrario, estos actos están cubiertos por un elevado número de convenciones sectoriales específicas en el ámbito internacional, hasta el punto de que es difícil imaginar una forma de acto terrorista no cubierta por alguna de estas convenciones<sup>27</sup>. Es cierto que estas convenciones sólo vinculan a los Estados parte pero, incluso en la circunstancia de que el acto no esté contemplado por estas convenciones o de que dichos instrumentos no sean aplicables, los actos de terrorismo estarán tipificados en el ordenamiento jurídico interno de cada Estado. Si no lo están como delito específico de terrorismo, sin duda sí lo estarán los delitos de asesinato, secuestro, coacción o cualquier otro delito en que consista el acto material en cuestión<sup>28</sup>. La pregunta de fondo que subyace en este punto es, por tanto: ¿por qué deberíamos tipificarlo de manera independiente? ¿Qué motivos u objetivos fundamentan esta postura? Si el rasgo diferenciador del terrorismo respecto de otros tipos penales es únicamente el elemento subjetivo, ¿cómo tipificarlo de forma autónoma sin incurrir en una estigmatización de determinadas motivaciones o en la discriminación de ciertos credos, creencias o ideologías? Mientras que para unos es necesario distinguir el terrorismo de cualquier otro acto criminal en base a su naturaleza, objetivo, participantes o víctimas<sup>29</sup>, para otros no existen argumentos que justifiquen un tratamiento diferenciado del terrorismo<sup>30</sup>; de hecho, no sería su especial

---

<sup>27</sup> H. Duffy, *Op. cit.*, p. 41.

<sup>28</sup> La detonación de explosivos en un lugar público engloba, por ejemplo, posesión ilegal de explosivos, destrucción de propiedad privada, asesinato, etc.

<sup>29</sup> F. Vacas Fernández, *Op. cit.*

<sup>30</sup> H. Duffy, *Op. cit.*; A. Conte, *Human Rights in the Prevention and Punishment of Terrorism: Commonwealth Approaches: The UK, Canada, Australia and New Zealand*, London/New York, Springer, 2010.

naturaleza ni sus componentes lo que estaría justificando un enfoque separado, sino el miedo y el interés político de los Estados<sup>31</sup>.

Pero antes de abordar la difícil cuestión de la definición, habría que valorar previamente si existe consenso sobre la naturaleza jurídica del terrorismo como crimen internacional. En este sentido, parece generalizada la consideración de que los actos de terrorismo sí atacan o amenazan una serie de valores y bienes jurídicos internacionales como los derechos humanos, las libertades fundamentales o la integridad territorial. En la resolución de la Asamblea General de la ONU de 8 de septiembre de 2006, que contiene la Estrategia Global de la ONU contra el terrorismo, se enumeran expresamente los valores de la comunidad internacional que se ven violentados por el terrorismo: “los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia, amenazando la integridad territorial y la seguridad de los Estados y desestabilizando los gobiernos legítimamente constituidos”<sup>32</sup>. Pero para que la tipificación del terrorismo como un crimen internacional autónomo tenga sentido no basta con probar la lesión efectiva de determinados bienes jurídicos sino que hay que acreditar además su desprotección, algo que resulta difícil de sostener teniendo en cuenta que el ataque a cualquiera de los bienes jurídicos mencionados está ya expresamente contemplado por la vía de otros delitos. Añade entonces la fórmula de la Asamblea General que el terrorismo amenaza también valores desprotegidos como “la seguridad y estabilidad de los Estados” o “la democracia”<sup>33</sup>, y es aquí donde se produce un sesgo problemático: la AG asume que el Estado democrático es víctima del terrorismo soslayando sin embargo que también las autoridades políticas o militares de un Estado pueden valerse de su supremacía para infundir terror entre su propia población o la de otro Estado.

---

<sup>31</sup> A. Conte, *op.cit.*, p.18: “it is not the special nature or components of terrorism what justifies a separate approach but fear and political interest of States”.

<sup>32</sup> *Estrategia global de Naciones Unidas contra el terrorismo*, A/RES/60/288, de 8 de septiembre de 2006, parte enunciativa, p. 2.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 2.

Es cierto que la omisión de lo que comúnmente entendemos como “terrorismo de Estado” podría justificarse en un primer momento señalando que existen otros mecanismos expresamente diseñados para depurar la responsabilidad de los Estados por ilícitos internacionales.

Sin embargo, no es menos cierto que existen también otras vías en el ordenamiento jurídico para exigir responsabilidad penal a los individuos que comenten este tipo de actos, lo cual da cuenta, por un lado, de la ya mencionada (re)apropiación por parte del Estado de la definición de terrorismo<sup>34</sup> y, por otro, del uso perverso que se hace de este poder de definición para estigmatizar, unidireccionalmente, un tipo de violencia muy concreta en función no del hecho sino de la puesta en riesgo de determinados valores y de la actitud subjetiva del autor<sup>35</sup>.

Por otro lado, en el proceso de criminalización del terrorismo en el sistema jurídico actual, destaca su tratamiento separado en función del contexto en que se produce: el terrorismo en tiempos de guerra por un lado –clara y expresamente penado–, y el terrorismo en tiempos de paz por otro –mucho más controvertido–. Ya desde el periodo de Entreguerras, ante la preocupación que suscitaban los métodos de hacer la guerra puestos en práctica durante la Primera Guerra Mundial, comenzaron a prohibirse los actos de terrorismo a través de convenios de Derecho Internacional Humanitario<sup>36</sup>. La Conferencia de Paz de París, en su informe de 1919, identificaba el “terrorismo sistemático”

---

<sup>34</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p.106 y 109.

<sup>35</sup> Cancio Meliá, en su denuncia al reciente fenómeno de la “expansión” del derecho penal, constata que la actividad legislativa en materia penal de los últimos años ha introducido un conjunto de tipos penales que, vistos desde la perspectiva de los bienes jurídicos clásicos, hacen aparecer en el horizonte político-criminal los rasgos de un “derecho penal de la puesta en riesgo”. Véase M. Cancio Meliá, “De nuevo: ¿Derecho penal del enemigo?”, en G. Jakobs y M. Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo*, Madrid, Civitas, 2003, pp. 57-102. Denuncia también la vulneración del principio del hecho del Derecho penal ante la nueva tendencia del sistema penal orientada más a la “actitud interna” del autor que al hecho. No es (sólo) un determinado hecho lo que está en la base de la tipificación de un delito sino ahora también aquellos elementos que nos permiten caracterizar al autor como perteneciente a la categoría de los “enemigos”, conformando así un derecho penal de autor. *Ibid.*

<sup>36</sup> F. Vacas Fernández, *Op. cit.*, p. 214.

contra la población civil como una categoría específica de “crímenes de guerra”<sup>37</sup>. En el Proyecto de la Haya de normas de la guerra aérea presentado en 1923 por la Comisión de Juristas de la Conferencia de Washington, se proponía prohibir el bombardeo aéreo con el propósito de aterrorizar a la población civil, pero el proyecto no fue aprobado porque algunos Estados, como EE.UU. o Francia, no estaban dispuestos a prohibir un método de hacer la guerra tan “eficiente”<sup>38</sup>. No fue hasta después de la Segunda Guerra Mundial cuando se empezó a contemplar expresamente el terrorismo en los tratados de Derecho Internacional Humanitario<sup>39</sup>.

Sin embargo, fuera de este contexto de guerra y de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario, no existe un crimen internacional de terrorismo. Entre los puntos propuestos para la agenda de la conferencia de revisión del Estatuto de Roma, en 2010 en Kampala, estaba la discusión de la inclusión del crimen de terrorismo en el artículo 5 del Estatuto, pero el asunto se cayó de la agenda debido a falta de consenso entre los Estados<sup>40</sup>. Junto con los crímenes de guerra -entre los cuales sí se encontraría el recurso al terrorismo-, la CPI tiene competencia para los delitos de genocidio, lesa humanidad y agresión, que penan determinadas conductas que atentan contra la integridad territorial de los Estados, los derechos y libertades fundamentales de los individuos.

---

<sup>37</sup> *Idem.*

<sup>38</sup> Como recuerda Saul, en 1926, la US Air Service Tactical School se refirió al bombardeo como un arma eficiente para debilitar la moral del enemigo. Véase B. Saul, *Defining terrorism in international law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, p.275.

<sup>39</sup> Aunque los Tribunales de Nuremberg no incluían el terrorismo en sus estatutos, sí hubo numerosas referencias a lo que denominaron “terrorismo nazi” en los juicios. En los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, el terrorismo se prohíbe expresamente en los artículos 33.1 del IV Convenio de Ginebra y artículo 4.2. del Protocolo Adicional II.

<sup>40</sup> Se trataba de una propuesta formulada por Holanda. *Informe sobre la Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, 31 mayo-11 junio 2010, Uganda. [https://www.iccnw.org/documents/RC\\_Report\\_finalweb.pdf](https://www.iccnw.org/documents/RC_Report_finalweb.pdf). (Última consulta abril 2017).

Pero, mientras que la condena al “terrorismo” –en sus múltiples formas y manifestaciones- es prácticamente unánime en todos los rincones del planeta, persisten las divisiones a la hora de consensuar una definición común del término. ¿Cuáles son los elementos de la definición que más disenso generan? Por un lado, nos topamos con la discusión –ya apuntada- relativa al término “internacional”, pues resulta cada vez más difícil separar, en categorías distintas, el terrorismo internacional del terrorismo doméstico. Ramón Chornet plantea que “el denominado ‘elemento internacional’ quizá sea, si no un falso problema, al menos una cuestión planteada incorrectamente”<sup>41</sup>. Cassese, que es un ferviente defensor del reconocimiento del terrorismo internacional como un crimen internacional *per se*, exige que se cumplan los siguientes requisitos: i) que los efectos del acto sean transfronterizos, ii) que un Estado ajeno apoye o tolere el acto, iii) que suponga una amenaza para la paz o afecte a los intereses de la comunidad internacional y que iv) sea de especial gravedad o seriedad<sup>42</sup>. Sin embargo, el Consejo de Seguridad ha adoptado la tendencia contraria al considerar que incluso el terrorismo meramente doméstico constituye una amenaza para la paz y seguridad internacionales. Según este razonamiento, en un mundo interdependiente como el nuestro, en el que los efectos de cualquier acto terrorista pueden ser sentidos más allá de sus fronteras, carece de sentido establecer disquisiciones de este tipo (entre lo doméstico y lo global). Además, se señala que es cierto que la escala, intensidad o gravedad del eventual ataque deberían ser elementos suficientes –como lo son en el caso de crímenes contra la humanidad o genocidio- para

---

<sup>41</sup> C. Ramón Chornet, *Terrorismo y respuesta de fuerza...*, cit. p. 21.

<sup>42</sup> A. Cassese, *International Criminal Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p.129.

llamar la atención de la jurisdicción penal internacional<sup>43</sup>, con independencia del elemento geográfico.

Por otro lado, tropezamos también con el debate, mucho más polémico y complejo para el Derecho, del crimen específico de terrorismo y sus aspectos subjetivos –especialmente, las motivaciones-, un aspecto claramente impulsado a la luz de la reciente moda de incluir este elemento como rasgo definitorio clave y que es el que más oposición genera. Son muchos los expertos que defienden la pertinencia de exigir una motivación ideológica o política que guíe los actos con vistas a recoger la especial condena que, al menos en el plano moral y social, se asigna a determinadas motivaciones –y, en definitiva, a determinadas ideologías o creencias-<sup>44</sup>. No hay duda de que estudiar y comprender las causas internas y las motivaciones –más allá de las intenciones directas- que empujan a un individuo a cometer un determinado acto delictivo es muy pertinente de cara a diseñar una estrategia adecuada para combatirlas. Desde el punto de vista social y político, nada tiene que ver el problema de un individuo que se suicida para acabar con su desgraciada vida con el problema que representa el individuo que se inmola para contribuir a la guerra santa contra los infieles. Estamos ante problemas radicalmente distintos que requieren soluciones decididamente distintas. Ahora bien, ¿cómo debemos afrontar el problema de las causas y motivaciones? ¿Debemos trasladar al ordenamiento jurídico penal –es decir, reflejar jurídicamente- ese extra de condena social y moral que se asigna a determinadas motivaciones? Si creamos un tipo penal que recoja el especial estigma de todo acto y resultado motivado por cuestiones de fe o ideología, o si reflejamos esta condena moral y política en un aumento de la pena en el caso de que

---

<sup>43</sup> A. Bianchi y Y. Naqvi, *International Humanitarian Law and Terrorism*, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2011, p. 274.

<sup>44</sup> Saul: “it is preferable to establish terrorism as a separate category of international crime (...) this would preserve the distinct moral condemnation attached to terrorism in international community”. En B. Saul, *Op. cit.*, p. 29. Véase también J. Paust, “Terrorism as an international crime” in G. Nesi (ed.), *International cooperation in counter-terrorism*, Aldershot, Ashgate 2006, pp. 25-31.

concurran unas motivaciones religiosas muy concretas –islamistas, para ser más exactos- estaríamos penetrando en el delicado y problemático terreno del derecho penal discriminatorio (bien sea por motivos culturales, políticos o, como en este caso, religioso), pues estaríamos estableciendo, como señala Carnevali, “territorios diferenciados, especies de pluralismos jurídicos, injustificables desde la perspectiva del principio de igualdad”<sup>45</sup>.

La consecuencia de trasladar al Derecho penal la especial condena que desde un plano inicialmente político se decide atribuir a una determinada “causa”, a una determinada “motivación” o a una determinada “creencia” es, inevitablemente, un derecho penal que no hace sino contribuir a la demonización<sup>46</sup> de un grupo de la población que ha sido identificado como “enemigo” desde esferas políticas, y es, también, un derecho penal que promueve una especie de cruzada – ahora también jurídica- contra “malhechores archimalvados”<sup>47</sup>.

Estaríamos ante una perversa y posiblemente (mal)intencionada combinación del paradigma bélico –enemigo- con el paradigma criminal –delincuente-, una combinación que consiste en descartar de cada paradigma aquellos elementos que no interesan y reivindicar aquellos que convienen. Por otro lado, estaríamos también ante una preocupante interferencia del paradigma de la guerra justa en el sistema penal, pues se estaría discriminando jurídicamente, por la vía de las “motivaciones”, en función de la mayor o menor condena moral y política atribuida a la

---

<sup>45</sup> R. Carnevali Rodríguez, “El multiculturalismo: un desafío para el Derecho penal moderno” en *Política Criminal*, No. 3, 2007, p.26.

<sup>46</sup> Según Cancio Melià, la identificación de un infractor como enemigo por parte del ordenamiento penal supone una atribución de perversidad al agente, la demonización del agente, que ya no es considerado como un igual sino como un “otro”. M. Cancio Melià, “De nuevo: ¿”Derecho Penal” del Enemigo?”, *cit.*, p. 120. Con carácter general sobre el fenómeno de “demonización”, como parte de un nuevo paradigma criminológico centrado en la noción de “exclusión”, puede verse J. Young, *La sociedad excluyente. Exclusión social, delito y diferencia en la Modernidad tardía*, Marcial Pons, 2003.

<sup>47</sup> M. Cancio Melià, “De nuevo: ¿”Derecho Penal” del Enemigo?”, *cit.*, p. 79.

causa del “otro”<sup>48</sup>. Recalca Cancio Melià que este modelo de sistema penal no sólo es problemático por su atribución de perversidad al agente –al terrorista-, sino que también resulta cuestionable por su dudoso respeto al principio de legalidad: “no se incriminan hechos propiamente dichos, sino conductas cuya relevancia reside fundamentalmente en su contenido simbólico. Por otro lado (...) frecuentemente se utilizan términos tan vaporosos y ambiguos que se genera la sensación de que el legislador ha querido eludir conscientemente las complejidades derivadas del mandato de determinación que conlleva el principio de legalidad”<sup>49</sup>.

Sin embargo, esta opción favorable a un derecho menos garantista y menos sometido a los principios y estándares propios de un Estado de Derecho para la lucha contra el “terrorismo”, ha sido ampliamente legitimada por una parte nada despreciable de la doctrina jurídica. Tan conocida como controvertida es la doctrina del “Derecho penal del enemigo” que defiende un sistema penal basado en la contraposición de un derecho para ciudadanos (criminales) frente a un derecho para enemigos (terroristas). Según sus valedores, los “terroristas” no deben ser tratados como el resto de ciudadanos sino como meras fuentes de peligro; no merecen el derecho penal garantista que en un Estado de Derecho rige para sus ciudadanos puesto que ellos mismos han rechazado abiertamente dichas reglas de juego, situándose

---

<sup>48</sup> Portilla denuncia también este “reingreso del paradigma de la guerra justa en el sistema penal” en G. Portilla Contreras, “La legitimación doctrinal de la dicotomía schmittiana en el Derecho penal y procesal penal del enemigo”, en M. Cancio Melià, (coord.), *Derecho penal del enemigo: el discurso penal de la exclusión*, Vol 2, 2006, pp. 657-686. Sobre los problemas que plantea esta “realimentación recíproca” entre el modelo bélico y el penal, puede verse también R. Campione y A. Aldave, “Normas y discursos...”, .*cit.*

<sup>49</sup> M. Cancio Melià, “Derecho penal del enemigo y delitos de terrorismo. Algunas consideraciones sobre la regulación de las infracciones en materia de terrorismo en el CP español después de la LO 7/2000”, en *Jueces para la democracia*, No.44, Julio 2002, pp.21 y 22.

en una especie de estado de naturaleza hobbesiano que desafía el orden social, político y jurídico instaurado<sup>50</sup>.

Expuesta de esta manera tan sucinta la propuesta de Jakobs, merece la pena detenerse un momento para reparar en la contradicción que supone bautizar como Derecho penal “del enemigo” un Derecho penal pretendidamente discriminatorio cuando, en rigor, y atendiendo a la tradición internacionalista, la noción de “enemigo” implica, precisamente, un reconocimiento de status jurídico igual al propio<sup>51</sup>. Tanto si se está produciendo de forma consciente como inconsciente, esta desviación por parte de los penalistas con respecto a la noción de “enemigo” en Derecho Internacional da cuenta del desgaste que está sufriendo dicha categoría en el orden jurídico internacional y, lo que es más preocupante, su corolario más importante: el principio de igualdad entre enemigos. Más allá de esta observación, las objeciones a esta doctrina tienen que ver fundamentalmente con los efectos que implica individualizar el reproche en función de la distinción terrorista – ciudadano que, a fin de cuentas, se basa en el perfil ideológico o religioso del individuo. Como señala Cury, “el juicio (...) será siempre inseguro y su resultado, en lugar de garantizar una solución más justa,

---

<sup>50</sup> G. Jakobs, “La autocomprensión de la ciencia del derecho penal ante los desafíos del presente”, en Muñoz Conde, *La ciencia del derecho penal ante el Nuevo milenio*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p.57-61). A pesar de que se identifica a Jakobs como artífice de esta controvertida doctrina que propugna una discriminación delincuente-enemigo, se trata de una construcción profundamente influida por autores como Hobbes, Schmitt o incluso Kant, que ya habían justificado con anterioridad la separación entre súbditos/enemigos (en el caso de Hobbes), amigo/enemigo (en el caso de Schmitt) o enemigo justo/injusto (en el caso de Kant). Un repaso detallado del influjo de estos autores en la propuesta de Jakobs podemos encontrarlo en G. Portilla Contreras, “La legitimación doctrinal de la dicotomía schmittiana...”, *cit.*, pp. 657-686.

<sup>51</sup> De ahí que, históricamente, el reconocimiento como “enemigo” ha sido la aspiración más habitual de los grupos de terroristas, pues implicaba un reconocimiento de beligerancia, un status jurídico según el Derecho Internacional; y de ahí que, por el otro lado, los gobiernos se hayan negado tradicionalmente a otorgar dicho reconocimiento. Paradójicamente, fruto de la alienación paulatina de la figura de enemigo de los últimos años, ahora se emplea el término “enemigo” con un significado inherentemente discriminatorio.

conducirá, probablemente, a decisiones inciertas y a menudo contradictorias respecto de situaciones aparentemente semejantes”<sup>52</sup>.

Probablemente, todas estas reservas se entiendan mejor a la luz de un ejemplo. Pensemos en el siniestro en los Alpes franceses en 2015 por parte del copiloto Andreas Günter Lubitz, un joven alemán de 28 años que estrelló voluntariamente el avión en el que se encontraba causando la muerte de 150 personas. Recuerdo que, en aquellos días, me llamó poderosamente la atención la ausencia en todo momento del término “terrorista” en todos los órdenes del debate, que contrastaba con el empleo recurrente de expresiones como “perturbado” para referirse al joven Lubitz, o “suicidio” o “siniestro voluntario” para referirse al suceso. Expresiones que, lejos de ser fortuitas o inocentes, contribuyen a reforzar la idea de que el agente sólo buscaba suicidarse y que las 149 víctimas restantes serían algo parecido a los efectos colaterales de su decisión de morir. Por supuesto, el estudio psicológico que se llevó a cabo por parte de las autoridades -y que los medios compartieron exhaustivamente con la población- indaga detalladamente en su perfil psíquico y su entorno con el fin de comprender las causas por las que pudo llegar a querer hacer lo que finalmente hizo: sus fracasos, sus obsesiones, sus desesperaciones, etc.

Al margen de la discusión sobre la función de los medios y su connivencia con el lenguaje político, que merecería ser tratada en un trabajo a parte, cabe preguntarse si nos hubiésemos preocupado por conocer tan concienzudamente las motivaciones personales que eventualmente hubieran podido empujar a alguien a inmolarse en un mercado público en, pongamos, Islamabad. Curiosamente, en este caso, el reproche y la condena son, no sólo inmediatos, sino además totales.

---

<sup>52</sup> E. Cury, “De la normativización de la culpabilidad a la normativización de la teoría del delito”, en *Cem Anos de Reprovação, uma contribuição transdisciplinar para a crise da culpabilidade*, Brasil, Revan, 2011, p. 70. Cit. en V. Perez Zavala, “Discriminación y Derecho Penal: un análisis desde la culpabilidad a la discriminación y el juicio de reproche”, en *Revista de Filosofía y Ciencias Jurídicas*, Año 2, No. 3, Diciembre 2013, p 58.

No interesa ni importa –ni política ni socialmente- si el suicida tenía un perfil psicológico desequilibrado o si, en plenas facultades, decidió contribuir con su vida a la yihad y, en su caso, no importan tampoco la desesperación, la rabia o el odio que pudieron haberle conducido a querer cometer una masacre semejante. La individualización tan minuciosa del primer caso brilla por su ausencia en el segundo, en el que el entorno, el contexto –conformado por variables tan escasas y rudimentarias como país y religión que profesa- termina por ser el único elemento del que nos servimos para condenar social, política y mediáticamente.

Sin embargo, el paso preocupante se da cuando el Derecho se hace eco del ruido que reina en estos órdenes y se impregna de su subjetividad, pues no son únicamente los derechos de los individuos los que pueden verse socavados –huelga decir que las consecuencias de designar a alguien como “terrorista” no son ni mucho menos triviales-, sino que es el propio ordenamiento jurídico en su conjunto el que se verá paulatinamente debilitado<sup>53</sup>. Pero, más allá de los perjudiciales efectos que pueden derivarse de un derecho penal que asigne mayor condena a hechos similares cuando éstos vienen motivados por unas creencias e ideologías u otras, cabe preguntarse si, desde un punto de vista estratégico y político, interesa estigmatizar de esta manera unas ideologías, creencias o culturas frente a otras. Llama la atención que se desatienda tan flagrantemente el aspecto sociológico del problema

---

<sup>53</sup> Sabemos que el Derecho no es norma y sólo norma como afirmaba Kelsen, sino que está impregnado de elementos sociales, políticos, culturales, y también de valores morales. Pero una cosa es reconocer –y defender- que el Derecho interactúe con la sociedad y los órdenes que la conforman (político, económico, cultural, etc) y otra distinta permitir que las leyes se hagan a merced de premuras coyunturales o de intereses y presiones políticas. Como señala Ferrajoli al abordar el problema del lenguaje político en la guerra contra el terrorismo, cuando la manipulación y simplificación del lenguaje empiezan a afectar al orden jurídico, en este caso al internacional, se produce una “regresión en las relaciones internacionales”: “mientras que los fenómenos que debemos comprender (refiriéndose al terrorismo) se hacen más complejos, nuestro lenguaje y nuestras categorías se simplifican y se confunden. Es gracias a esta burda simplificación que se ha producido una regresión de las relaciones internacionales”. L. Ferrajoli, “Guerra y Terrorismo Internacional. Un análisis del lenguaje político”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. IX, 2009, pp. 13-33, p.18.

terrorista, eminentemente multidisciplinar y multidimensional, y se ponga tanta atención en el reproche, el castigo y la pena. Conviene recordar que uno de los aspectos que más ha conmocionado de los últimos atentados de París o Londres ha sido precisamente saber que sus autores eran ciudadanos ingleses o franceses que, sin embargo, reivindicaban su pertenencia al fundamentalismo islámico. En este sentido, Carnevali señala que los individuos entran, debido a la estigmatización que tiene su cultura o religión, en una especie de conflicto sobre qué cultura priorizar<sup>54</sup>, mientras que Pavarini denuncia los problemas de conflictos de “lealtades valóricas” que se presentan para estos “inmigrantes”<sup>55</sup>.

Ahora bien, rechazar la idea de tipificar un delito autónomo de terrorismo en los términos vistos no nos deja en una situación de impunidad, ni mucho menos. Como ya he señalado, la CPI tiene competencia en relación a los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión. Es cierto que la posibilidad de que una organización terrorista pueda ser acusada de agresión es poco realista, pues la idea general en torno a este punto es que el de agresión sería un crimen que cometen los Estados contra otros Estados<sup>56</sup>. Sin embargo, en tiempos de paz, resulta algo más fácil imaginar un atentado terrorista que reúna los requisitos del tipo penal de crimen de lesa humanidad<sup>57</sup>. Se recrimina entonces que quedarían fuera

---

<sup>54</sup> R. Carnevali Rodríguez, *Op. cit.*, p.5.

<sup>55</sup> M. Pavarini, “Criminalità e pena nella società multiculturale”, en A. Bernardi (coord.), *Multiculturalismo, diritti umani, pena*, Milano, Giuffrè, 2006, pp.166- 178, en pp. 170-171.

<sup>56</sup> Con independencia de la problemática inherente al propio crimen y definición de agresión. Para el problema de la agresión me remito a A. Bianchi y Y. Naqvi, *Intenational Humanitarian law...*, cit.; Y. Dinstein, *War, Aggression and self-defece*, NY, Cambridge University Press, 2005.

<sup>57</sup> Artículo 7 Estatuto de Roma. “Se entenderá por ‘crimen de lesa humanidad’ cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) asesinato, b) exterminio, c) esclavitud, d) deportación o traslado forzoso de población, e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, f) tortura, g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización

demasiados actos de terrorismo por no cumplir con los elementos del tipo, pero no está claro que modificar el tipo de crimen con vistas a rebajar los estándares y acoger así un mayor número de supuestos de terrorismo sea factible ni deseable. Flexibilizar los estándares de gravedad o seriedad del crimen de lesa humanidad, por ejemplo, además de contradecir el principio de jurisdicción y competencia de la CPI (únicamente tiene competencia sobre los crímenes más graves y serios) terminaría por contaminar dicho delito y la propia competencia de la CPI. Nos previene Stern de que, de ser así, « el crimen contra la humanidad corre el riesgo de ser instrumentalizado para encauzar todos los vacíos represivos a los cuales la comunidad internacional debe hacer frente »<sup>58</sup> ; y Martin advierte de que :

« Dar cabida a todos los actos terroristas, de gran diversidad y nivel de gravedad variable, dentro de la categoría de crimen contra la humanidad implicaría llevar a efecto una mutación decisiva e irreversible de la noción de crimen contra la humanidad, que quedaría desnaturalizado»<sup>59</sup>.

---

forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable, h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte, i) Desaparición forzada de personas, j) El crimen de apartheid, k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.”

<sup>58</sup> B. Stern, “Préface”, en *Réflexions sur la spécificité du crime contre l’humanité*, Y.Jurovics, LGDJ, Paris, 2002, p. VII. Traducción mía.

<sup>59</sup> J.C. Martin, *Les règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p.253. Traducción mía.

#### 4. EL ARGUMENTO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Dejando ya la discusión desde la perspectiva del Derecho penal, es momento de abordar ahora el otro argumento que más se invoca a la hora de reclamar una definición universal de terrorismo.

En el clima de inquietud y miedo instaurado tras el 11-S, los gobiernos no han podido evitar caer en la tentación de usar el pretexto del terrorismo y la guerra contra el terrorismo para justificar la adopción de legislaciones anti-terroristas que, si bien suscitarían un rechazo categórico en cualquier otro contexto, son ahora acogidas con buenos ojos<sup>60</sup>. Tras el 11-S se produce una proliferación de definiciones genéricas, vagas e imprecisas<sup>61</sup>, incluso de otras técnicas de identificación basadas en la casuística -como las llamadas “listas terroristas”- que plantean serios problemas no sólo procesales y procedimentales sino también de carácter filosófico-jurídico, como la supeditación del Derecho a la política y sus intereses.

Quienes defienden la urgencia de una definición internacional entienden que los principios de legalidad y seguridad jurídicas se ven vulnerados debido a la ausencia de una definición internacional de terrorismo; dicho de otro modo, consideran que con una definición universal se resuelve el problema de la arbitrariedad e inseguridad jurídica que tiene causa, en su opinión, en la heterogeneidad normativa.

No cabe duda de que la limitación al poder -al ejercicio abusivo del poder- es uno de los fines esenciales a los que debe aspirar todo

---

<sup>60</sup> No es nuestro propósito exponer aquí un estudio comparado de la normativa interna relativa a la definición de terrorismo adoptada tras el 11S, sino discutir, tomando la compleja y heterogénea realidad normativa como punto de partida, cuáles serían las bondades o los hándicaps de una definición universal de terrorismo. Para ello, puede consultarse: F. Vacas Fernández, *Op. cit.*, p.115.

<sup>61</sup> Así ha sido denunciado por expertos internacionales reiteradamente: “the problematic elements of such legislation usually include vaguely defined offences, wide discretionary powers to law-enforcement agencies and a reduction of safeguards” International Commission of Jurists, Report of the Eminent Jurists Panel on Terrorism, Counter-Terrorism and Human Rights, “*Assessing Damage, Urging Action*”, ICJ, 2009, p.37.

ordenamiento jurídico, mediante el obligado respeto a los derechos humanos y a los principios del imperio de la ley y seguridad jurídica. Y que los Estados hayan recurrido a técnicas como las listas es sin duda un argumento para que la comunidad internacional adopte las medidas oportunas dirigidas a asegurar que los Estados cumplen con sus compromisos con los derechos humanos y principios jurídicos fundamentales. Pero cabe preguntarse si es un argumento que justifique *per se* la necesidad de una definición universal como única solución posible. Del mismo modo que la ausencia de una definición universal de terrorismo no equivale a una situación de impunidad de los crímenes que en su caso puedan cometerse, tampoco supone una ausencia de obligaciones por parte de los Estados que, muy al contrario, están constreñidos por un sinfín de resoluciones de la ONU, instrumentos internacionales y otros tantos regionales que les imponen obligaciones al respecto y cuyos incumplimientos desencadenan los mecanismos de responsabilidad internacional oportunos<sup>62</sup>. De hecho, en un intento de llamar la atención sobre dicha tendencia y de urgir a los Estados a respetar los mínimos fundamentales en sus legislaciones sobre terrorismo, el Representante Especial para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, ha denunciado que:

“Existe el riesgo real de que, a raíz de los ataques terroristas del 11-S, algunos gobiernos puedan estar usando la guerra global contra el terrorismo como pretexto para violar derechos humanos (...) Algunos gobiernos están siendo

---

<sup>62</sup> Artículo 2 *ICL Draft articles on responsibility*, 2001: The international responsibility of a state arises from the commission of an internationally wrongful act that a) constitutes a breach or violation of an international obligation of the state and b) the breach is attributable to the state. Véase también *General Comment No.31: Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 Mayo 2004. Párrafo 1: “rules concerning the basic rights of the human person are *erga omnes* obligations and there is a UN Charter obligation to promote observance of human rights and fundamental freedoms”. Parr. 4: “obligations of the Covenant are binding on every State as a whole”. Parr 5: “paragraph 1, obligation to respect and ensure the rights recognized has immediate effect for all States parties”.

condescendientes entre sí al aceptar la denominación de protestas que ni siquiera son violentas como terrorismo o subversión”<sup>63</sup>

En la misma línea, en un informe de 2005 del Experto de la ONU en Protección de Derechos Humanos en la Lucha anti-terrorista, se recordaba que, a pesar de que existen convenciones específicas que contienen “definiciones de terrorismo razonablemente precisas” (refiriéndose expresamente a la Convención sobre Financiación del Terrorismo), muchos Estados estaban, sin embargo, aprobando leyes “excesivamente amplias, usando términos y conceptos vagos y ambiguos”. Desde entonces, expertos de Naciones Unidas han sugerido numerosas propuestas de “buenas prácticas” y “recomendaciones” destinadas a guiar a los Estados en su labor legislativa y a frenar los abusos en materia de legislación sobre terrorismo<sup>64</sup>.

Por tanto, no estamos frente a una laguna legal ni a un problema de ausencia de responsabilidades. La causa del problema –del incumplimiento de las garantías- no es la descentralización, la heterogeneidad normativa ni la falta de mecanismos en el ordenamiento jurídico para supervisar que los Estados cumplen con sus obligaciones, sino más bien la falta de implementación de los mecanismos y garantías que ya existen y, en última instancia, la falta de voluntad de los Estados de implementarlos. Pensar que las definiciones abusivas y arbitrarias se producen por meros déficits en técnicas legislativas o lagunas jurídicas en un ordenamiento jurídico plagado de directrices, recomendaciones y llamamientos al respeto de los derechos fundamentales, y obviar que dichos abusos tienen causa en la voluntad

---

<sup>63</sup> Informe de Hina Jilani, Special Representative of the Secretary General on Human Rights Defenders, UN Doc E/CN.4/2002/106, 27 Febrero 2002. Traducción mía.

<sup>64</sup> Informe de Martin Scheinin, the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, *Ten areas of best practices in countering terrorism*, 22 December 2010, UN Doc A/HRC/16/51.

política de los gobiernos de desprenderse de los molestos límites que el ordenamiento jurídico les impone es ignorar la realidad y errar en el diagnóstico y, por tanto, en el tratamiento.

## 5. LOS MOTIVOS DEL FRACASO

La defensa de una definición legal internacional compartida de “terrorismo” reúne cada vez más adeptos -muy especialmente a raíz del 11-S- porque se produce en paralelo a un poderoso discurso que eleva al yihadismo a la categoría de amenaza existencial para nuestras sociedades y lo identifica como el enemigo inmoral por antonomasia. Que el yihadismo es una amenaza real que no debemos menospreciar ni desatender es algo que ni queremos ni podemos cuestionar, pero conviene no dejarse arrastrar por el discurso del miedo y de la excepcionalidad<sup>65</sup>. Más del 70% de los atentados se registran en sólo 5 países: Afganistán, Iraq, Nigeria, Pakistán y Siria<sup>66</sup>. Es cierto que, en el año 2015, se produjo un incremento del terrorismo en países de la OCDE –especialmente golpeados fueron Francia y Turquía- pero, a pesar de la conmoción causada, los datos revelan que solo el 0,5% del total de atentados tienen lugar en Estados de derecho<sup>67</sup>.

Nada de lo anterior significa que el terrorismo yihadista sea una amenaza imaginaria, pero estos datos ayudan a destapar las flaquezas

---

<sup>65</sup> Núñez, J.A., “Valoración de la amenaza yihadista y de las estrategias de respuesta”, en Lopez Garrido, D. (Dtor.), *El Estado de la Unión Europea, Nueva Legislatura. 11 desafíos de Europa*, Madrid, Fundación Alternativas, 2015, pp. 111-120.

<sup>66</sup> *Global Terrorism Index Report. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, 2016. Disponible en <http://www.visionofhumanity.org/#/page/our-gti-findings>. Cabe señalar, no obstante, que este porcentaje ha registrado un descenso con respecto a los datos registrados en el informe anterior para el periodo 2013-2014, cuando los ataques registrados en estos 5 países ascendía al 80%. *Global Terrorism Index Report. Measuring and Understanding the Impact of Terrorism*, Institute for Economics & Peace, 2015.

<sup>67</sup> *Ibid.*

de los discursos que pretenden legitimar las modificaciones legales que se están llevando a cabo o que aún se reclaman. Sus argumentos, como se ha intentado poner de manifiesto, incurren en generalizaciones y simplificaciones para describir una realidad, la de la violencia política, inherentemente compleja y heterogénea. La propia complejidad del fenómeno debería ser un argumento para ser recelosos ante la agrupación de todas las formas, agentes, objetivos y repercusiones posibles del terrorismo en una única definición que se ajuste a todos los casos y sea aceptada universalmente.

Como dice Colombo, “la palabra terrorismo se nos revela constitutivamente y no casualmente ambigua”<sup>68</sup>. Estamos ante un término especialmente expuesto al uso ideológico y oportunista, sobre todo entre enemigos, que se ven tentados de acusar al otro de terrorista como instrumento de deslegitimación y criminalización<sup>69</sup>. Este pulso por imponer la propia definición de terrorismo nos remite en el fondo a la lucha por el poder de decidir qué violencia es legítima y qué violencia es ilegítima; un poder sobre el que, en términos schmittianos, descansa en última instancia todo poder político<sup>70</sup>.

Desde los siglos XVIII y XIX, los grandes definidores de la política y el derecho habían sido los Estados soberanos, que se apropiaron del monopolio de la violencia legítima, reservando el calificativo de “terrorista” (ilegítimo) para cualquier sujeto distinto al Estado. Sin embargo, en el último siglo, la crisis de la soberanía y la erosión del poder de influencia de los Estados (como únicos decisores de lo político y lo jurídico), coincidió con la aparición de nuevos sujetos

---

<sup>68</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p.85

<sup>69</sup> *Ibid.* p. 85. Este grado de carga ideológica, como explica Colombo, fue especialmente alimentado en parte por la Guerra Fría y en parte por la descolonización, lo que sumergiría al s. XX en un colosal conflicto de legitimidad que impediría llegar a ningún acuerdo sobre una idea común de ilegitimidad.

<sup>70</sup> De acuerdo con Schmitt, la soberanía del Estado, más que monopolio de la coacción o del mando, es monopolio de la decisión. Desde este punto de vista, todo orden descansa en una decisión, no en una norma. Vid. C. Schmitt, *El nomos de la tierra en el Derecho de Gentes del Ius publicum europaeum*, Granada, Comares, 2002.

de la sociedad y del Derecho Internacional y con la aparición de nuevos “portadores” alternativos de una violencia que, por supuesto, reclamaban para sí como legítima<sup>71</sup>. En este contexto, el poder de los Estados de distinguir entre la violencia empleada por ellos mismos – legítima- y la violencia empleada por los demás –ilegítima- se debilitó dramáticamente y, de la mano del debate sobre la naturaleza (terrorista o no) de los movimientos de liberación nacional, irrumpió el debate sobre el terrorismo de Estado.

Sin embargo, el 11 de septiembre de 2001 se erige, una vez más, como punto de inflexión decisivo. El 11-S tuvo el efecto de congregar a gran parte de la comunidad internacional en torno a un nuevo enemigo, hasta el punto de que las referencias al terrorismo de Estado o, más en general, a los Estados como posibles protagonistas del terrorismo han desaparecido<sup>72</sup> tanto del discurso institucional como académico. Lo vemos en la cláusula de exclusión de los Estados sugerida por el ex Secretario General de Naciones Unidas Kofi Annan: “es hora de dejar de lado los debates sobre el llamado ‘terrorismo de Estado’<sup>73</sup>”. Y así lo comparten, no por casualidad, la mayoría de las definiciones de “terrorismo” de los Estados europeos. El fenómeno al que hemos asistido –y que explica este cambio- tiene que ver con la (re)apropiación de ese poder de decisión sobre la normalidad y la legitimidad (que había entrado en crisis).

Este poder sobre la palabra residiría ahora en manos de la potencia que lidera esta “cruzada” contra el terrorismo yihadista: EEUU. Pareciera que, en este liderazgo, EEUU hubiera (re)conquistado el poder –incluso el derecho- de hablar en nombre de la comunidad internacional y dictar nuevos estándares de normalidad política,

---

<sup>71</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p.85.

<sup>72</sup> *Ibid.*, p. 97.

<sup>73</sup> United Nations General Assembly, Secretary General, Report of the Secretary-General, *In larger freedom: towards development, security and human rights for all*, 2005.

ideológica, pero también jurídica, y la noción de terrorismo ha “acabado siendo englobada en esta empresa”<sup>74</sup>. “El término ‘terrorismo’, declara la definición oficial de los Estados Unidos, “significa una violencia motivada políticamente perpetrada contra objetivos no combatientes *por grupos subnacionales o agentes clandestinos*”<sup>75</sup>. El problema de una definición de terrorismo como ésta –que restringe la autoría a grupos irregulares no estatales motivados políticamente dejando fuera, por ejemplo, la autoría por parte de agentes del Estado- es que denota un sesgo discriminatorio que socava cualquier intento de llegar a una definición legal verdaderamente universal y compartida por todos, pues muchos Estados árabes no la acogen como suya. En rechazo a estas definiciones que no hacen sino “reproducir los estereotipos usados en Occidente”<sup>76</sup>, algunas voces se han alzado para sugerir un significado distinto y más amplio de “terrorista”. Zolo, por ejemplo, propone considerar terrorista “ante todo a quien desencadena guerras y perpetra matanzas de un modo inevitable y consciente de miles de personas inocentes, aterrorizando y devastando países enteros”<sup>77</sup>. Coincidiendo en el rechazo de definiciones –como las actuales- que incurren en un habitual sesgo occidental, discrepo sin embargo con la opción de relacionar terrorismo y guerra sugerida en la propuesta de Zolo. Todo lo contrario, ahora más que nunca, es fundamental volver a separar lo que es guerra de lo que es terrorismo<sup>78</sup>.

La crisis del monopolio estatal sobre el uso (no sobre la definición) de la violencia legítima se produce simultáneamente a (incluso cabría decir que se agudiza con) la crisis de otros baluartes

---

<sup>74</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p. 98.

<sup>75</sup> US Code, Title 22, Section 2656. Ésta es también la definición adoptada por el Departamento de Estado de los EEUU.

<sup>76</sup> D. Zolo, *Terrorismo humanitario. De la guerra del Golfo a la carnicería de Gaza* Edicions Bellaterra, 2011, p. 20.

<sup>77</sup> *Ibid.* p.20.

<sup>78</sup> Este argumento, al que volveré más adelante, lo desarrolla Ferrajoli en L. Ferrajoli, “Guerra y Terrorismo Internacional...”. *cit.*

claves del derecho internacional, como son la noción de prevención (*jus ad bellum*), o la noción de guerra (*jus in bello*), o el principio de igualdad entre las partes (o autonomía del *jus in bello*). Teniendo en cuenta que las principales controversias se dan en torno a la noción de terrorismo en tiempos de paz, en un contexto en el que la distinción misma entre guerra y paz se está viendo cuestionada, y en el que la guerra interestatal tradicional ha dejado de ser el paradigma de conflicto armado, cabe preguntarse qué sentido tiene distinguir entre actos de violencia indiscriminada en tiempos de guerra y en tiempos de paz: si hay discrepancia sobre cuándo y dónde hay guerra y cuándo y dónde hay paz, cómo no va a haberla sobre cuándo y dónde es legítimo emplear la violencia y cuándo y dónde no lo es<sup>79</sup>. Esta crisis se solapa y se agrava con la crisis de la noción de prevención que veíamos en el capítulo I. Si, como formula la ONU, el terrorismo constituye una amenaza para la paz, entonces todas las dificultades que plantea la determinación de dicha amenaza son atribuibles al problema que nos ocupa. Lo vemos en la tendencia de los Estados occidentales a estirar la noción de terrorismo hasta englobar actuaciones cada vez más preliminares y que, de nuevo, suscitan el rechazo de gran parte de la comunidad política y jurídica internacional<sup>80</sup>.

---

<sup>79</sup> A. Colombo, “El terrorismo entre legalidad y legitimidad...”, *cit.*, p. 84.

<sup>80</sup> Así lo denuncia en su Informe Hina Jilani, Special Representative of the Secretary General on Human Rights Defenders, UN Doc E/CN.4/2002/106, 27 Febrero 2002. Sin necesidad de ir muy lejos, un ejemplo de esta ampliación del catálogo de conductas consideradas como “terrorismo” por las legislaciones nacionales lo encontramos en la última reforma de los delitos de terrorismo en el Código Penal español mediante la Ley Orgánica 2/2015. Tras la reforma, se consideran terroristas quienes “tengan en su poder documentos, archivos, o accedan de forma habitual vía internet o electrónica cuyos contenidos sean idóneos para incitar a la incorporación a organizaciones o grupos terroristas o a colaborar con cualquiera de ellos. También se tipifica como delito de terrorismo el desplazamiento o establecimiento a un territorio extranjero para recibir adiestramiento o para colaborar con ellos. En cuanto al delito de colaboración, se amplía el catálogo de conductas sancionadas. Además será colaboración la ayuda tanto a una organización o grupo terrorista como a grupos o a individuos cuyas acciones tengan finalidad terrorista.

## 6. OBSERVACIONES FINALES

Decir que buscar el consenso es una labor difícil no es, desde luego, decir gran cosa, como tampoco es un argumento válido para no emprender una tarea. Pero si sometemos a examen los argumentos de fondo que se esgrimen para justificar la necesidad de una definición universal y, al mismo tiempo, analizamos los motivos que bloquean cualquier posibilidad de consenso en este punto, podemos sacar algunas conclusiones del análisis combinado de unos y otros.

Estamos, en definitiva, frente a una realidad profundamente heterogénea, por un lado, y un término políticamente muy sobrecargado y expuesto al abuso, por otro. Ello ha provocado que se imponga una definición política de terrorismo que no cuenta con el beneplácito de gran parte de la comunidad internacional. Jurídicamente, la ausencia de una definición única y universal de terrorismo no significa que los actos violentos en que consiste, tales como un 11-S, no sean perseguidos por el Derecho Penal Internacional, como tampoco significa una ausencia de obligaciones y responsabilidad de los Estados. El problema tiene que ver con la falta de voluntad política de respetar e implementar los estándares que sí existen. Moralmente, no puede haber dobles raseros. Es necesario condenar políticamente y perseguir jurídicamente tanto los atentados de los llamados “terroristas” como las atrocidades cometidas por los gobiernos. Lo contrario sólo empeora la indignación, algo que, como el paso del tiempo está demostrando, estratégica y políticamente no es precisamente favorable al objetivo de combatir y reducir el fenómeno terrorista<sup>81</sup>.

Como dice Zolo, “la cuestión sobre el significado de terrorismo es una cuestión de extremo dramatismo político, no hay un concepto con más implicaciones estratégicas”<sup>82</sup>. Razón de más para que la noción de terrorismo no sea una noción parcial, sesgada e interesada al servicio

---

<sup>81</sup> A. Vanaik, “Terrorismo político...”, *cit.*, p. 106.

<sup>82</sup> D. Zolo, *Terrorismo humanitario. De la guerra del Golfo a la carnicería de Gaza* Edicions Bellaterra, 2011, p.37.

de una determinada visión del mundo, y mucho menos al servicio de estrategias políticas que conducen a calificar selectivamente como terroristas únicamente a quienes hemos declarado “enemigos”. Frente a la mutabilidad de los conceptos debida a la subordinación del lenguaje mediático y político a los intereses de los Estados, y frente a la fragilidad y desprotección de los individuos que dicha mutabilidad conlleva, el Derecho y el lenguaje en el Derecho debe erigirse como baluarte del significado de las palabras. Lo contrario nos deja indefensos ante la manipulación pues, como señala Argullol, “extirpando la verdad a las palabras, se extirpa también el espíritu a los hombres”<sup>83</sup>.

---

<sup>83</sup> R. Argullol, “Indefensos ante la manipulación”, en *El País*, 20 mayo 2015, [http://elpais.com/elpais/2015/05/18/opinion/1431939901\\_643527.html](http://elpais.com/elpais/2015/05/18/opinion/1431939901_643527.html). Habla en este artículo sobre la magistral obra de Stefan Zweig, “Memorias de un europeo”. Zweig, S. *EL mundo de ayer. Memorias de un europeo*. Barcelona, El Acantilado, 2001.