

Terrorismo Yihadista entre la realidad jurídica y la dogmática ideológica

Jihadist terrorism between legal reality and ideological dogma

Absaoui Imad

Profesor Universidad Complutense de Madrid (UCM) - España
imadtangier@gmail.com

Recibido: 24/04/2016 Aprobado: 15/09/2016

DOI: <http://dx.doi.org/10.25054/16576799.1284>

RESUMEN

Este artículo pretende indagar un fenómeno tan controvertido como es el "Terrorismo Yihadista" con el objetivo de intentar dar respuesta a los interrogantes suscitados acerca de los fundamentos, la génesis y el desarrollo histórico del Yihadismo; todo ello a través de una aproximación ideológica y jurídica al fenómeno terrorista.

Para cualquier estudioso del tema, enfrentarse a la investigación del terrorismo Yihadista representa una gran dificultad y un objeto de estudio particularmente espinoso. Un fenómeno histórico-social atemporal, cuyas inevitables implicaciones políticas e ideológicas han sido el fundamento de una dicotomía entre las diversas corrientes de opinión en el momento de abordar el problema. Dicha fragmentación se produce tanto en las ciencias políticas y sociales, como a nivel jurídico.

Antes de hablar del terrorismo Yihadista, el cual se inspira en la doctrina salafista, es primordial ubicar el fenómeno en su contexto desde una perspectiva ideológica y cultural del fenómeno. El salafismo wahabí, basado en una radical y ortodoxa interpretación de la ideología islamista, representa una cuestión fundamental para una posible explicación del terrorismo Yihadista. Por ello, este trabajo pretende analizar a fondo esta dogmática doctrina del Islam.

Por otra parte, el terrorismo Yihadista constituye una cuestión jurídicamente controvertida que crea interrogantes de naturaleza normativa y legislativa entre los expertos. Se estudiará la vigente legislación española antiterrorista, con una dedicación especial a la reforma de la Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo.

PALABRAS CLAVE

Derecho Penal; Estado Islámico; Islam; Terrorismo; Yihadismo.

ABSTRACT

This article aims to explore such a controversial topic as "Jihadist Terrorism" in order to answer questions related to the basis, the genesis and historical development of the jihadist phenomenon. All this is conducted through an ideological and legal approach.

For any researcher in this subject area, exploring jihadist terrorism in depth presents great challenges as it is a particularly complex subject of study. This is a timeless historical-social phenomenon with certain political and ideological implications that have been the foundation of a dichotomy between the various schools of thought at the time of addressing the problem. Such fragmentation occurs not only at the level of Political and Social Sciences but also at a legal level.

Before speaking about jihadist terrorism, which is inspired by the Salafi doctrine, it is essential to place the phenomenon in its conceptual context from an ideological and cultural perspective. The Wahhabi-Salafism, based on a radical and orthodox interpretation of Islamist ideology, presents a key issue with regards to a possible explanation for jihadist terrorism. Therefore, this work aims to analyze in depth this dogmatic doctrine of Islam.

On the other hand, jihadist terrorism constitutes a legally controversial issue which creates questions of political and legislative nature among experts. One must study the current Spanish legislation with a particular focus on the reform of the Organic Law 2/2015 of 30 March which modifies the Organic Law 10/1995 of 23 November from the Penal Code related to terrorist crimes.

KEYWORDS

Criminal Law; Islam; Islamic State; Jihadism; Terrorism.

INTRODUCCIÓN

El terrorismo en general y, especialmente el que se centra en la ideología islámica, amenaza la estabilidad y la paz del mundo entero. No existe ningún Estado que no haya sufrido las consecuencias de este peligro.

El presente artículo pretende escudriñar un fenómeno tan controvertido como es el "Terrorismo Yihadista" a través de una aproximación ideológica y jurídica. Al Qaeda y el Estado Islámico han supuesto un rotundo antes y después en la política internacional de los Estados, así como en sus respectivos ordenamientos jurídicos.

El análisis sobre el terrorismo Yihadista no cuenta con una ciencia o con una rama del conocimiento o de actividad académica que pudiera desentenderse de las otras para interpretar un fenómeno tan complejo, enigmático y sobre todo lleno de incertidumbres. La sociología, la ciencia política, el derecho, la psicología e incluso la psiquiatría pueden aportar luz sobre las causas y las consecuencias del terrorismo¹.

Investigar y examinar el arsenal jurídico que se halla vinculado al terrorismo es una labor necesaria, pero no suficiente para llevar a cabo una comprensión satisfactoria del fenómeno. Las leyes y especialmente la legislación penal, son imprescindibles para luchar contra el radicalismo. El derecho punitivo

1.- Después de los hechos acaecidos el 11 de septiembre de 2001, el terrorismo no sólo se convirtió en una prioridad en materia de seguridad, sino que también pasó a ocupar un sitio importante en la opinión pública, lo que se vio reflejado en la amplia cobertura que dieron y siguen dando los medios de comunicación a este fenómeno, debido al impacto que provoca la violencia a gran escala. Sin embargo, a pesar de la preocupación constante que genera el terrorismo, nuestra sociedad aún no ha llegado a un consenso sobre el significado de este término.

interviene en la segunda fase del desarrollo del crimen del Yihadismo. Por ello, deviene imprescindible entender el fenómeno y diagnosticarlo desde varias áreas de las ciencias sociales para poder prevenir, o cuando menos, tener respuestas correctas a la hora de explicar la problemática del terrorismo de origen islamista en términos científicos.

El sentido común, la crítica objetiva, junto con la valoración global del fenómeno, devienen elementos imprescindibles para el jurista que analiza estos temas. En nuestro evento, dada la naturaleza del tema estudiado, no podemos hacer caso omiso a las aportaciones que nos proporcionan disciplinas como la política o la sociología, entre otras, ya que éstas nos pueden ser de gran utilidad para comprender mejor el fenómeno del terrorismo Yihadista.

Esta ideología es muy compleja y difícil de entender, pues parte de varias doctrinas y corrientes que se distinguen entre sí en puntos principales e imprescindibles, y por eso el comprender cada caso nos ha ayudado a tratar con ella según las creencias y pensamientos de cada doctrina.

El terrorismo islamista de carácter Yihadista-salafista, liderado por el Estado Islámico, y que pretende imponer una interpretación ultrarrigorista y fundamentalista del Islam, que ya ha perpetrado multitud de ataques en el mundo musulmán y en Occidente, supone el mayor desafío para la seguridad internacional.

La problemática surge cuando se nos plantea si determinadas organizaciones o acciones deben ser consideradas terroristas. Cuando alguien simpatiza con una causa, es difícil que pueda llamar terroristas a quienes luchan por ella pues tiene la clara noción de que el terrorismo nunca puede ser bueno. Lo que

para unos es un terrorista, para otros puede ser un héroe, un defensor de la libertad. De otra parte no nos tenemos que olvidar que los terroristas son siempre criaturas de su tiempo y lugar.

Esta ideología es muy compleja y difícil de entender, porque parte de varias doctrinas y corrientes que se distinguen entre sí en puntos principales e imprescindibles.

Se pretende en este artículo, hacer un breve acercamiento ideológico y jurídico al radicalismo Yihadista, y especialmente al denominado "Estado Islámico", como fruto del radicalismo de origen islamista.

1. APROXIMACIÓN IDEOLÓGICA AL TERRORISMO

1.1. Yihad en el Islam

Yihad y terrorismo son dos términos que se confunden frecuentemente; esto es debido a que en los últimos dos lustros, el término Yihad se ha habituaizado en el lenguaje común, siendo asociado al Islam y todo lo relativo al mismo.

Según Alejandro García Sanjuán la importancia que está prestando la comunidad internacional al fenómeno del islamismo radical ha generado un gran interés de los expertos y académicos dedicando una enorme cantidad de estudios y análisis del fenómeno, de sus orígenes e ideología, intentando dar respuestas a la abundante violencia que genera el terrorismo Yihadista en el mundo y basándonos en el concepto de la Yihad como legitimador de las acciones violentas de esos grupos radicales².

La Yihad es un concepto fundamental en el Islam³. La manipulación de este término representa uno de los

2- La importancia de la Yihad, según Alejandro Garcia Sanjuan, se ha traducido en una interesante proliferación de publicaciones monográficas, sobre todo en el ámbito anglosajón, tanto británico (Bonney,R. 2004) como, sobre todo, norte americano (Cook,D. 2005, Bonner,M. 2006, Kelsay, J.2007), que añaden, así, a importantes trabajos anteriores, entre los que destacan el Firestone, R. (1999) y el ya clásico Khadduri, M. (1955).

3- Cesáreo Gutiérrez Espada comenta que "la Yihad es una palabra que en árabe tiene género masculino, por lo que se considera que, en español, debe utilizarse en masculino; el-yèhd, de donde procede la voz Yihad, significa fundamentalmente (como verbo) extraer (esforzándose) toda la mantequilla, toda la parte grasa de la leche (al hacer mantequilla), dedicarse a algo por entero, trabajar en ello celosamente, esforzarse en algo y (como sustantivo) esfuerzo, trabajo, fatiga, pudiendo entenderse asimismo, por extensión o en sentido figurado, combate, lucha". Vid. Cesáreo Gutiérrez Espada. (2009). Athena Intelligence Journal, vol. 4 (nº 1) p. 191.Sobre el concepto de Yihad.

elementos centrales de los que parten las ideologías de los grupos radicales. Por ello vamos a centrarnos en un análisis sobre las diferentes acepciones y teorías dogmáticas de la Yihad⁴.

Este concepto de Yihad es antiguo y moderno pegado a la ideología musulmana, porque forma una parte fundamental en la creencia islámica. Los musulmanes entienden la Yihad, como la obligación más importante que viene directamente después de los cinco pilares del Islam⁵.

Bhutto (2008) considera que existe una gran confusión en todo el mundo respecto a si la violencia es un precepto central del islam, confusión que tiene sus raíces en una mala comprensión del significado del término Yihad.

Asma Afsaruddin (2009) subraya que “La traducción simplista de Yihad como guerra santa, como es común en varios discursos académicos y no académicos, constituye una distorsión y un malentendido graves de su uso al interior del Corán. De hecho, por recalcar lo bueno y prohibir lo malo”.

Según José Lorenzo Penalva Lucas existen dos acepciones distintas del término Yihad:

·En primer lugar, la Yihad endógena representa una lucha interior; esta es emprendida por y para uno mismo, con el mero objetivo de convertirse en una mejor persona. Es una forma de domar el alma. La fallecida Benazir Bhutto decía que se trata de una lucha para erradicar defectos de carácter como el narcisismo, la avaricia y la maldad.

·La otra Yihad es la externa o pequeña y esta incluye terceras partes. Es una lucha o combate que se genera fuera de la persona, es exógena. Un ejemplo de ello serían las guerras donde defender el islam es obligación de todo musulmán, fiel por la fuerza si la coyuntura lo requiere. Benazir Bhutto sostenía que esta forma de Yihad es una conducta personal en tiempos de guerra o conflicto. Se asevera que el Profeta afirmó, cuando regresaba a casa después de una batalla, que “regresamos de la pequeña Yihad a la gran Yihad”; esto nos indica la importancia de la constante lucha interior que todos llevamos a cabo en nuestro propio interior⁶.

Según Samir Khalil (2003), la palabra Yihad aparece en el Corán con el sentido de "lucha por el camino de Dios" (Yihad fi sabilAllah).

Gustavo de Arístigui (2005), por su parte, considera que la Yihad, en su acepción espiritual, significa el esfuerzo que todo musulmán creyente ha de realizar para mejorar como musulmán padre, esposo o persona.

A su vez, Felipe Maíllo Salgado (2003) señala que la Yihad consiste en la acción armada con vistas a una posible expansión y una necesaria defensa del Islam; es la única forma de guerra legal -añade el mismo autor-, ya que en el islam la comunidad está unida bajo una autoridad única.

Para José Marín Riveros (2003), la Yihad es un concepto que ha sido usado y abusado por la historiografía. Se ha utilizado de manera indiscriminada en situaciones y realidades diversas y épocas diferentes tanto en la cristiana como islámica, llegando a

4 - El vocablo aún está recogido en la 23ª edición del diccionario de la Real Academia Española bajo la forma “Yihad”, asignándole género femenino y con el significado de “guerra santa de los musulmanes”. Ciertas escuelas suníes se refieren a este principio como el sexto pilar del Islam mientras que para las ramas del Islam chií la Yihad es considerada como una de las diez prácticas de la religión musulmana.

5 - El término Yihad aparece 41 veces en el Corán, literalmente se puede traducir como “lucha” o “esfuerzo” aunque no posee un significado único. Dependiendo de la rama del Islam que se practique tiene unos matices u otros.

6 - Según Benazir Bhutto “el concepto de la Yihad externa es mencionado muchas veces a lo largo del Corán, el cual presenta sus diversos significados. Una mirada cuidadosa al Corán indica que el concepto se desarrolló en el contexto en el que las suras del Corán fueron reveladas. Cuando el Profeta empezó a revelar la palabra de Dios, la Meca era una ciudad violenta, inmersa en las guerras tribales. Era una ciudad ordenada exclusivamente con base en la lealtad tribal. La religión principal de la Meca era el paganismo. Así, cuando el Profeta empezó a predicar el Corán, presentó ideas nuevas y un sistema universal de leyes que superaba la ley tribal tradicional, la cual fue rechazada. Su nueva comunidad de musulmanes se convirtió en una minoría perseguida con dificultades de reafirmarse, oprimida y atacada. Las revelaciones coránicas de esta época reflejan el periodo en que fueron reveladas. Así, la definición de Yihad que emergió en ese contexto es casi únicamente defensiva y no violenta”.

creerse que cualquier guerra, si involucra a la religión es santa.

Para cualquier musulmán, la Yihad forma una parte esencial de su creencia; sin embargo, la interpretación de este concepto se diferencia entre musulmanes ya que en él influyen diversos y complejos factores doctrinales provenientes de las escuelas del islam, que abordaremos más adelante.

De todas formas para que un musulmán pueda ejercer la Yihad, debería reunir varias normas y reglas que según José Lorenzo Penalva (2013), son las siguientes:

- Defensa propia
- Exige tener un líder religioso y tiene que ser como último recurso después de agotar toda solución pacífica
- La finalidad debería ser la protección de la fe de los musulmanes para practicar su religión
- Proteger a los musulmanes ante la opresión
- Hacer un enemigo por no cumplir su compromiso o juramento.

1.2. Aproximación al Estado Islámico

La aparición del Estado Islámico se considera un hecho histórico en la biografía del siglo XXI, que marcará un antes y un después en el rumbo de la política internacional en todas sus dimensiones, incorporando nuevos actores que suponen una ruptura con lo conocido tradicionalmente. La entrada de este nuevo actor en la escena internacional está sembrando el pánico no solo en el Oriente Medio sino a nivel mundial.

En este sentido Calos Echeverría Jesús subraya que:

El grupo terrorista Estado Islámico de Irak y el Levante es el más poderoso hoy en día y Al Baghdadi

incluso se atreve a disputar el liderazgo al propio Al Zawahiri, calificándole de apóstata. Pese a contar solamente con unos 12.000 efectivos, ha sido capaz de hacer retroceder a las fuerzas de seguridad iraquíes entrenadas por Estados Unidos. El grupo terrorista posee una gran capacidad de reclutamiento, tanto en el mundo musulmán como en el occidental. Se estima que la mitad de sus efectivos son extranjeros y que cuenta en sus filas con unos 3.000 combatientes occidentales luchando en territorio sirio e iraquí (Echeverría, C., 2014).

Este grupo se ha desarrollado en el tiempo de manera significativa. Su evolución está reflejada en los múltiples cambios en su denominación. El nombre del Estado Islámico tal y como se conoce ahora⁷, es el fruto de una serie de cambios en su designación que vinieron sucediéndose desde su formación en 2013 hasta hoy.

Desde que estallaron las revueltas árabes, el conflicto de Siria se ha convertido en el epicentro para la atracción de los movimientos Yihadistas que superan en su magnitud y su relevancia los hechos similares antes sucedidos tal como en Afganistán de los años ochenta, en Balcanes y en Chechenia de los noventa, o en Irak de los dos mil (2000).

Sin embargo, creemos que es pronto para intentar evaluar los hechos de este conflicto; cualquier análisis científico neutral es casi imposible porque los hechos están todavía activos y los elementos de análisis cambian de manera rápida.

Las revueltas de Siria han sido una efectiva llamada a todos los fanáticos islamistas del mundo, lo que ha hecho de la zona un caos total en todos los aspectos. El ejército de Bachar al Asad, apoyado por los soldados del partido libanés Hizbulah y por la República Islámica de Irán, enfrentando a los múltiples grupos tal como el Estado Islámico y Al-Nusra⁸.

7 - Como este grupo cambia del nombre con rapidez, hasta el día de hoy se llama Estado Islámico.

8 - La situación es muy compleja. Los grupos Yihadistas se han enfrentado entre ellos en varias ocasiones. El Estado Islámico y el grupo Al-Nusra se consideran enemigos hoy en día a pesar de que comparten la misma ideología religiosa. Estos grupos que luchaban juntos al principio, se están enfrentando contra los grupos de la resistencia Siria, y las alianzas se cambian rápidamente lo que dificulta un entendimiento de quien está contra quien y quien apoya a quien.

En este sentido, Carlos Echeverría Jesús comenta que:

...aunque ya viniera actuando en un territorio iraquí que le vio nacer como Al Qaeda en Mesopotamia – y el propio Osama Bin Laden encomendó en 2010 a Abu Bakr Al Bagdadi (conocido entonces como Abu Dua) que dirigiera Al Qaeda en Irak-, el EIL ha proyectado su mayor esfuerzo letal en Siria, imponiéndose entre los múltiples grupos Yihadistas que en este país vienen operando desde el estallido mismo de las revueltas en marzo de 2011. Acabó convirtiéndose en el grupo Yihadista mejor organizado de los muchos actuando en Siria, presente sobre todo en Raqqa y en Deir Zor, siendo el enemigo más potente del régimen de Damasco en el noreste de Siria. En los frentes del sur (Deraa, en las proximidades de la frontera con Jordania), de la periferia de Damasco y del oeste en la frontera con Libano, el EI comparte campos de batalla con el Frente Al Nusra, con el Ejército Libre Sirio (ELS) y con el Frente Islámico (FI), aunque va imponiéndose a estos (Echeverría, C., 2014, p.90).

Por su parte, Francisco J. Berenguer Hernández comenta:

Una de las especificidades del Estado Islámico de Irak y Levante ha sido, desde el principio de su actuación en Siria, la búsqueda de una base territorial. Esta zona debía convertirse en un conjunto de territorios, recursos y personas sobre las que aplicar su concepto político de estado, regulado por su interpretación extrema de la sharia. De hecho, junto a una evidente pugna con Al Qaeda por el liderazgo mundial de la Yihad, la distinta contemplación de las prioridades a seguir en la lucha contra el régimen de Al Assad, primando el combate contra el régimen sirio Al Qaeda frente a la evidente preponderancia para el ISIS de la consecución de un bastión territorial, para lo que no ha dudado en

enfrentarse militarmente a otros grupos opositores al régimen sirio, lo que ha llevado a la ruptura entre ambas organizaciones, en otro tiempo ligadas por una relación de subordinación a Al Qaeda central (Berenguer, F. 2014, p. 2).

Por otra parte Driss el Ganbouri subraya que:

...el caso representa un hito, nunca antes realizado, en el marco de la guerra en Siria, que se ha ido expandiendo más allá de los confines del país. Hasta el punto que se ha hecho oscilar el centro de gravedad de la contienda, de la crisis iniciada hace ya más de tres años y cuyo fin aún no se atisba. Con la declaración de este Estado Islámico se han abolido, de repente, los términos "Irak" y "Siria", utilizados desde hace décadas, desde la firma del famoso tratado de Sikes-Picot⁹ en 1916 entre Francia y Gran Bretaña para dividir aquel "hombre enfermo" que era el Imperio Otomano (Ganbouri, D. 2014).

Según Carlos Echeverría Jesús

...todo el Oriente Medio, se enfrenta a un conflicto que va más allá de la lucha entre las dos vertientes ideológicas del Islam, a las que se les suma el extremismo y el poder como factores determinantes. A la rivalidad entre suníes y chiíes, liderados respectivamente por Arabia Saudí e Irán, se une la lucha por el control de los recursos energéticos. Los objetivos y las prácticas del heterogéneo abanico de grupos terroristas de la región revelan el optimismo y la ingenuidad de Occidente ante los sucesos de la mal llamada primavera árabe (Echeverría, C., 2014).

1.3. Análisis doctrinal

El Estado Islámico se declara dentro de la doctrina salafista, del salafismo wahabita partiendo de una clásica y propia interpretación del wahhabismo¹⁰.

9 - El Acuerdo Sykes-Picot, firmado el 16 de mayo de 1916, fue un acuerdo secreto entre Gran Bretaña y Francia para dividirse los territorios del Próximo Oriente en caso de obtener la victoria en la guerra contra los Imperios Centrales, el Imperio ruso y el Reino de Italia dieron su aceptación. Debe su nombre a los negociadores del pacto, sir Mark Sykes, en representación de Gran Bretaña, y François Georges-Picot por Francia. Los acuerdos están basados en la partición del Próximo Oriente en cinco zonas; una de control británico, una de control francés; una de influencia británica o protectorado británico; una de influencia francesa o protectorado francés y una de administración internacional (Las ciudades de Jerusalén y Nazareth). Originalmente los acuerdos mencionan también una zona de control ruso, pero al parecer estos fueron cambiados de mutuo acuerdo en 1917 y luego fueron reafirmados durante la conferencia de San Remo y recibieron también un aval de la Liga de Naciones.

10 - El Wahabismo es una corriente de purismo islámico que precede a la propia corriente salafista moderna. Es una doctrina basada en la sunna o tradición, que a su vez, está dividido en cuatro grandes escuelas de interpretación: Hanafí, Malequí, Shafeí y Hanbalí. Esta última, siendo la más estricta de todas, es de donde surge el wahabismo saudí. El fundador del wahabismo, Ibn Abdel Wahab, se convirtió en una de los dogmáticos más conocedores de la religión y codificó algunos preceptos religiosos en fórmulas jurisprudenciales.

En este sentido, el nuevo Estado Islámico sigue la misma orientación doctrinal que el wahhabismo desde hace décadas, tal y como podemos ver en su primer comunicado, que no es otra cosa que una declaración de guerra contra las innovaciones y el politeísmo.

Por su parte, en una nota, el centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques considera que:

...los tres principales ejes que conforman la ideología del ISIS son el Yihadismo, el salafismo y el sunismo. El primero generalmente es traducido al español como “Guerra Santa”, sin embargo su interpretación correcta es un decreto religioso de guerra para proteger la fe islámica. El segundo es la rama más conservadora de la tradición musulmana, se opone a las políticas de los gobiernos occidentales y es un movimiento islámico de carácter reformista que pugna por un retorno purista a las ideas del Corán. Y, el tercero, se refiere al apego a la Sunna, el sistema de comportamiento instituido a raíz de las predicaciones del profeta Mahoma, el cual es un elemento central de la rama sunita del Islam, que es el grupo mayoritario de la comunidad islámica a nivel mundial (centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques, 2014).

Hasta hace poco y antes de la aparición del Estado Islámico de Irak y el Levante, se puede considerar Al-Qaeda una de las organizaciones más peligrosas del mundo que ha conocido jamás la reciente historia de la humanidad. Es una organización Yihadista de dimensión internacional que emplea la violencia para lograr sus fines, se mueven en un Estado islámico regido por un salafismo wahabista como modo de vida¹¹.

Según Manuel R. Torres Soriano:

Se trata de la mayor red global de terrorismo que ha existido en la historia, y su fuerza radica más que en su estructura o en los potenciales miembros que han pasado por sus campos de entrenamiento, en

su capacidad de movilizar, aglutinar y entrenar a individuos que comparten su ideología radical. Al Qaeda encabeza la difusión de un relato sobre la historia, el origen de los males y las vías de solución de los problemas del mundo musulmán revestido de un enorme atractivo al combinar elementos procedentes de un integrista religioso medieval, un cierto componente anti-sistema y las inagotables potencialidades de la revolución en las tecnologías de la información (Torres, M., 2004, P. 85).

2. APROXIMACIÓN JURÍDICA AL TERRORISMO

Desde una óptica puramente jurídica no encontramos un concepto único en el arsenal legislativo español. Estamos ante una noción jurídica de las más polémicas e imprecisas. A pesar de que la cuestión conceptual del terrorismo ha sido un tema esencial para todos los juristas y expertos que han tratado el tema.

2.1. Concepto jurídico-penal de terrorismo en el Código Penal español

En el derecho penal español no existe una definición expresa de terrorismo en el arsenal jurídico que haya regulado esta materia. El concepto jurídico-penal de terrorismo debe obtenerse a través de la interpretación sistemática de la regulación que realiza el Código Penal y de su desarrollo jurisprudencial.

En este sentido, Terradillos Basoco (1988) afirma que el terrorismo no es un fenómeno coyuntural, sino una forma de criminalidad incardinada en la cotidianidad y concebida por el poder como un elemento patológicamente estructural, al que no conviene hacer frente con elementos transitorios.

En general, la legislación antiterrorista se encuentra recogida fundamentalmente, en el C.P. de 1995 y en la L.E.Cr.¹². Basándose en la lectura que hace el

11 - El termino Al-Qaeda tienen varios significativos en árabe; depende del contexto en que se usa puede significar la base o el pedestal que soporta una columna. Además, puede significar un precepto, una regla, un principio, una máxima, una fórmula, un método, un modelo o un patrón.

12 - El legislador ha optado por incluir los delitos de terrorismo en el Código Penal y no en una ley especial, manteniendo su nomen iuris como ya ocurriera con la L. O. 3/1988, de 25 de mayo, que reformaba el C.P., empleando para tipificar estas conductas una sistemática que comprende dos títulos diferentes del Libro II, el Título XXI (delitos contra la Constitución), el Capítulo IV, Sección 1ª (de los delitos cometidos con ocasión de ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución), en el que se incrimina la estructura orgánica para cometer acciones terroristas, arts. 515.2 y 516 y el Título XXII (delitos contra el orden público), Capítulo V, Sección 2ª (de los delitos de terrorismo), arts. 571 a 580 que tipifican las conductas terroristas.

legislador penal español a los terroristas, se puede decir que son terroristas aquellas bandas armadas, organizaciones o grupos cuya finalidad sea de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública¹³.

Así pues, el artículo 571-3^a de la L.O.5/2010 estipula que:

A los efectos de este Código, se considerarán organizaciones o grupos terroristas aquellas agrupaciones que, reuniendo las características respectivamente establecidas en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 570 bis y en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 570 ter, tengan por finalidad o por objeto subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública mediante la perpetración de cualquiera de los delitos previstos en la Sección siguiente¹⁴.

En la siguiente Sección 2^a¹⁵, los artículos 572 y 573 se ubican los delitos de terrorismo realizados por miembros o colaboradores de una organización terrorista (art. 571 a 576).

Por otra parte, los delitos que se cometen sin vinculación a grupos terroristas, actividad que algunos han

denominado “terrorismo de baja intensidad”, aunque comparten con el terrorismo el objetivo de subversión del orden constitucional, también atemoriza a los ciudadanos o colectivos de cualquier índole. El abanico de delitos que pueden integrarse en esta amplia configuración del terrorismo es muy grande, quizá excesivamente. La relación se completa con el castigo de la exaltación o alabanza pública de los actos terroristas o de sus responsables.

En este sentido, el ser terrorista se describe como delito de asociación ilícita enclavado entre los delitos contra la Constitución¹⁶.

3. LEY ORGÁNICA 2/2015, DE 30 DE MARZO, POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY ORGÁNICA 10/1995 DEL 23 DE NOVIEMBRE, DEL CÓDIGO PENAL, EN MATERIA DE DELITOS DE TERRORISMO

3.1. Determinaciones previas

Tras los fatídicos hechos acontecidos en París en la sede del semanario satírico Charlie Hebdo¹⁷, parece acontecer la coyuntura para que los Grupos Parlamentarios Popular y Socialista, formularsen una

13 - Capítulo VII del Título XXII del Libro II, integrado por los artículos 571 a 580, introducido por el apartado centésimo cuarenta y seis del artículo único y disposiciones adicionales primera de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio). Vigencia: 23 diciembre 2010.

14 - Artículo 571 redactado por el apartado centésimo cuarenta y ocho del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio).

15 - Sección 2.^a del Capítulo VII del Título XXII del Libro II introducida por el apartado centésimo cuarenta y nueve del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio).

16 - En este sentido Gonzalo Quintero Olivares comenta como curiosidad en este aspecto, que desde la aprobación del Código Penal de 1995 nunca se ha planteado la posibilidad de excluir al terrorismo del Código penal común y ubicarlo en una ley penal especial. El argumento según este autor, ha sido siempre el mismo: que no había que especializar al terrorismo honrándole con una ley penal propia, sino que tenía que estar castigado en el Código Penal común, para así significar que los terroristas eran criminales como cualquier otro, y así se evitaría una imagen de derecho excepcional que propiciaría interpretaciones inadecuadas. Gonzalo Quintero añade que tras ese respetable planteamiento surgía una decisión contradictoria: la de conservar el terrorismo en el sistema penal común pero incluyendo excepciones de toda especie. Es verdad, para el autor, que no existe un criterio constitucional claro acerca de cómo se debe legislar en materia de terrorismo, para él esa es una cuestión controvertida, y no hay una línea común en el constitucionalismo europeo.

17 - El atentado contra Charlie Hebdo, semanario satírico francés, fue un tiroteo llevado a cabo en París el 7 de enero de 2015, cuando dos hombres enmascarados y armados con rifles de asalto y otras armas entraron en las oficinas de dicho semanario. Los terroristas acabaron con la vida de 12 personas e hiriendo a otros 11. Los asaltantes se identificaron como pertenecientes a la rama de Al Qaeda en Yemen, que asumió la responsabilidad por el ataque. Francia elevó su alerta de terrorismo a su nivel más alto y desplegó a soldados en Isla de Francia y Picardía. Una cacería humana condujo al descubrimiento de los sospechosos, los hermanos Saïd y Chérif Kouachi, que intercambiaron fuego con la policía el 9 de enero. Los hermanos tomaron a rehenes en una empresa de señalización de Dammartin-en-Goële y fueron baleados cuando salieron disparando desde el edificio. El 11 de enero, unos 2 millones de personas, entre ellas más de 40 líderes mundiales, se reunieron en París para marchas de unidad nacional, y 3,7 millones de personas se unieron a las manifestaciones en toda Francia.

Proposición de Ley Orgánica por la que se modificase el capítulo VII del título XXII del libro II de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de delitos de terrorismo¹⁸.

Si bien es cierto que el sentimiento de miedo en occidente frente a la amenaza terrorista Yihadista, no sólo ha ido creciendo exponencialmente en los últimos años – tomando como punto significativo de partida los atentados de las Torres Gemelas en Nueva York-, tampoco parece de recibo la paradoja que se formula con este Proyecto de Ley, que con el fin de salvaguardar indemne la democracia y las libertades derivadas de ésta, irónicamente las recorta y, no sólo eso, sino que atenta contra la Constitución Española.

El modo extraordinariamente rápido en que surge y se gesta este proyecto, la falta de consenso con los grupos parlamentarios restantes, así como el carácter absolutamente precipitado de todo lo concerniente a ella (sin olvidar la raíz en la que se ampara para su surgimiento), parecen poner de manifiesto el carácter arribista de esta ley: la 'Ley Oportunista'.

3.2. Comentarios a las modificaciones de la LO 2/201 del 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo

3.2.1 Artículo 573 del nuevo Código Penal

La sección segunda lleva por rúbrica 'de los delitos de terrorismo' y comienza con una nueva definición de delito de terrorismo en el artículo 573.

El apartado primero del artículo 573 dispone:

Se considerará delito de terrorismo la comisión de cualquier delito grave contra la vida o la integridad física, la libertad, la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, el patrimonio, los recursos naturales o el medio ambiente, la salud pública, de riesgo catastrófico, incendio, contra la Corona, atentado, desórdenes públicos, tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones y explosivos, previstos en el presente Código, y el apoderamiento de aeronaves, buques u otros medios de transporte colectivo o de mercancías, cuando se llevara a cabo con cualquiera de las siguientes finalidades¹⁹:

1ª) Subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.

2ª) Alterar gravemente la paz pública.

3ª) Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional.

4ª) Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella²⁰.

La definición establece que la comisión de cualquier delito grave contra los bienes jurídicos que se enumeran en el apartado primero constituye delito de terrorismo cuando se lleve a cabo con alguna de las finalidades que se especifican en el mismo artículo.

Según este artículo, no es necesario pertenecer a una organización terrorista para considerarle terrorista; el legislador español amplía su criterio y basta que los delitos que se cometan tengan como finalidad alguna de las previstas en el artículo 573, que van desde subvertir el orden constitucional hasta obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo.

18 - Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo entrará en vigor el día 1 de julio de 2015. El capítulo VII del título XXII del libro II de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, se divide en dos secciones y comprende los artículos 571 a 580.

19 - A diferencia de lo que sucedía en anteriores regulaciones, ahora el art. 573.1 contiene, tras la reforma de 2015, una definición de terrorismo. El núcleo de esta definición lo constituye el tipo subjetivo, es decir que lo importante es que los delitos que se incluyen expresamente en dicho artículo se lleven a cabo con alguna de las finalidades que allí se mencionan.

20 - La intención terrorista mencionada en este párrafo, coincide en gran parte, en el caso del delito de amenazas, con las amenazas con finalidad terrorista del art. 170.1, cuando son condicionales, por lo que habrá que apreciar entre ambos preceptos concurso de leyes a resolver por alternatividad.

En este sentido, el abogado Carlos Sánchez Almeida (2015) comenta que “todos estamos de acuerdo en la necesidad de perseguir toda forma de terrorismo, muy especialmente el actual terrorismo Yihadista. El problema surge cuando la definición de terrorismo incluye toda forma de presión sobre el poder, e incluso los delitos informáticos”.

El apartado 2 del artículo 573 dispone:

(...) 2. Se considerarán igualmente delitos de terrorismo los delitos informáticos tipificados en los artículos 197 bis a 197 ter y 264 a 264 quáter cuando los hechos se cometan con alguna de las finalidades a las que se refiere el apartado anterior²¹.

El legislador amplió la definición del terrorismo para alcanzar los delitos informáticos bajo la tutela de la legislación del terrorismo²².

El legislador en la exposición de motivos de dicha Ley Orgánica nos hace entender que la ampliación de la definición del terrorismo es una necesidad para garantizar la seguridad y el bienestar de los ciudadanos. En esta línea comenta que:

“El terrorismo internacional de corte Yihadista se caracteriza, precisamente, por haber incorporado esas nuevas formas de agresión, consistentes en nuevos instrumentos de captación, adiestramiento o adoctrinamiento en el odio, para emplearlos de manera cruel contra todos aquellos que, en su ideario extremista y violento, sean calificados como enemigos. Estas nuevas amenazas deben, por tanto, ser combatidas con la herramienta más eficaz que los demócratas pueden emplear frente al fanatismo totalitario de los terroristas: la Ley²³”.

En esta línea, los sujetos que cometan delitos informáticos con algún fin de las que comenta el párrafo anterior se considera terrorista en los siguientes casos:

- Descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación²⁴.
- Utilizar o modificar, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado²⁵.
- Vulnerar las medidas de seguridad establecidas para impedirlo, acceder sin autorización a datos o programas informáticos contenidos en un sistema informático o en parte del mismo o se mantenga dentro del mismo en contra de la voluntad de quien tenga el legítimo derecho a excluirlo²⁶.
- Borrar, dañar, destruir, alterar, suprimir, o hacer inaccesible, por cualquier medio, datos, programas informáticos o documentos electrónicos ajenos, cuando el resultado producido fuera grave²⁷.
- Interrumpir, sin autorización y por cualquier medio, el funcionamiento de un sistema informático ajeno, o introducir, transmitir, dañar, borrar, destruir, alterar o hacer inaccesibles datos informáticos, cuando el resultado producido fuera grave, será castigado, con la pena de prisión de seis meses a tres años²⁸.

21 - El legislador en la Exposición de los Motivos justifica la ampliación de los delitos del terrorismo para incluir los delitos informáticos diciendo que “Este terrorismo se caracteriza por su vocación de expansión internacional, a través de líderes carismáticos que difunden sus mensajes y consignas por medio de Internet y, especialmente, mediante el uso de redes sociales, haciendo público un mensaje de extrema crueldad que pretende provocar terror en la población o en parte de ella y realizando un llamamiento a sus adeptos de todo el mundo para que comentan atentados”.

22 - Con esta definición se puede convertir en delito de terrorismo cualquier delito de los mencionados en el apartado 1 del art. 573, prácticamente la mayoría de los delitos graves tipificados en el Código Penal, más los mencionados en el apartado 2, y se consideran igualmente delitos de terrorismo los delitos informáticos tipificados en los artículos 197 bis y 197 ter y 264 a 264 quater, cuando los hechos se cometan con alguna de las finalidades a las que se refiere el apartado anterior.

23 - Vid. la Exposición de motivos de la LO en cuestión.

24 - El párrafo 1 del artículo 197 del Código penal.

25 - El párrafo 2 del artículo 197 del Código penal.

26 - El párrafo 3 del artículo 197 del Código penal.

27 - El párrafo 1 del artículo 264 del Código penal.

28 - El párrafo 2 del artículo 264 del Código penal.

3.2.2. Artículo 575 del nuevo Código Penal

El párrafo segundo del artículo 575 estipula que:

...se entenderá que comete este delito quien, con tal finalidad, acceda de manera habitual a uno o varios servicios de comunicación accesibles al público en línea o contenidos accesibles a través de Internet o de un servicio de comunicaciones electrónicas cuyos contenidos estén dirigidos o resulten idóneos para incitar a la incorporación a una organización o grupo terrorista, o a colaborar con cualquiera de ellos o en sus fines. Los hechos se entenderán cometidos en España cuando se acceda a los contenidos desde el territorio español (Código Penal, art.575).

El legislador con esta disposición considera que puede cometer delito de terrorismo quien acceda de manera habitual a páginas web que pertenecen a terroristas o bien de contenido terrorista. Lo que está claro es que el legislador considera solo el hecho de consultar y no la difusión de este contenido como delito de terrorismo.

A mi juicio, es una exageración por parte del legislador español y también es una limitación a la libertad y a los derechos fundamentales de los ciudadanos. Los investigadores del tema, como los periodistas se encontrarán amenazados por delitos muy graves como es el terrorismo.

El legislador, por su parte, en la exposición de los motivos de esta Ley, justifica estas medidas diciendo que “los destinatarios de estos mensajes pueden ser individuos que, tras su radicalización y adoctrinamiento, intenten perpetrar ataques contra los objetivos señalados, incluyendo atentados suicidas. No menos importante es el fenómeno de los combatientes terroristas desplazados que deciden unirse a las filas de las organizaciones terroristas internacionales o de sus filiales en alguno de los escenarios de conflicto bélico en que los Yihadistas están participando, singularmente, Siria e Irak. Este fenómeno de los combatientes terroristas desplazados es, en este momento, una de las mayores

amenazas a la seguridad de toda la comunidad internacional y de la Unión Europea en particular, toda vez que éstos se desplazan para adiestrarse en el manejo de armas y explosivos, adquirir la capacitación necesaria y ponerse a las órdenes de los grupos terroristas^{29m} .

3.2.3. Artículos 578 y 579 del Código Penal

Los artículos 587 y 579 castigan con penas de terrorismo el enaltecimiento o justificación públicos, los actos de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas así como la difusión de mensajes o consignas para incitar a otros a la comisión de delitos de terrorismo. En la tipificación de estas conductas se tiene en especial consideración el supuesto en que se cometan mediante la difusión de servicios o contenidos accesibles al público a través de medios de comunicación, internet, o por medio de servicios de comunicaciones electrónicas o mediante el uso de tecnologías de la información, articulando, además, la posibilidad de que los jueces puedan acordar como medida cautelar la retirada de estos contenidos.

3.3. Críticas a la Ley Orgánica 4 de febrero de 2015

Dicho proyecto, ha sufrido numerosas críticas provenientes de diversos frentes, constituyendo su *leitmotiv* aquello contenido en el artículo 573 de la misma.

En este sentido, Manuel Cancio Meliá (2015) indica que “la nueva regulación de los delitos de terrorismo presentada por el Partido Popular que pretende hacerse sin consenso y de modo precipitado, es técnicamente muy deficiente, ya que supone un grave ataque a la Constitución y resultará ineficaz para el control del terrorismo de Daesh o Al Qaeda”.

Según este autor, dicha legislación pretende introducir en el ordenamiento jurídico español un texto legislativo totalmente nuevo sin recurrir a los informes preceptivos del Consejo Fiscal, del Consejo

29- Vid. la Exposición de los Motivos de esta Ley.

General del Poder Judicial o del Consejo de Estado, lo que representa un verdadero fraude de Ley.

Francisco Muñoz Conde (2015) comenta al respecto que:

...en su afán por adaptar la legislación penal sustantiva a las nuevas formas de manifestación del terrorismo, la reforma penal de 2015 ha ido sin embargo demasiado lejos, tanto en la amplitud que tienen los tipos penales de nueva creación, que incluyen un gran número de conductas muy alejadas de una puesta en peligro de bienes jurídicos concretos, como en la dureza de las sanciones penales previstas para estas conductas, empezando por la prisión por el tiempo máximo previsto en este Código, expresión eufemística que obligó a introducir el PSOE, para apoyar la LO 2/2015, de 30 de marzo, pero que obviamente es la presión permanente revisable, que dicho Partido rechaza, y que en general ha sido objeto, con razón, de todo tipo de críticas (Muñoz, F., 2015).

Por su parte, la Plataforma en Defensa de la Libertad de Información (PDLI), considera inaceptable y gravísimo que se use el terrorismo Yihadista como coartada para limitar derechos y libertades. Y, más aún, que una reforma de este alcance se tramite por la vía de urgencia, sin un debate adecuado y la participación de las organizaciones de la sociedad civil afectadas.

El director legal de la PDLI, Carlos Sánchez Almeida, indica que este pacto significa el triunfo del terrorismo y añade que el Código Penal aprobado por el Congreso, representa un nuevo retroceso con respecto al llamado Código Penal de la democracia, aprobado en el año 1995.

Por otra parte, Manuel Cancio Meliá (2015) subraya que:

...desde el punto de vista técnico-jurídico, se trata de un texto deleznable con el que se pretende sustituir por asalto la regulación española, regulación que ha permanecido estable en lo esencial durante décadas, ha acompañado casi

todo el proceso del terrorismo de ETA, se cuenta entre las más severas del mundo occidental y acababa de ser reformada en 2010, llegando, una vez más, más lejos que ningún país de nuestro entorno. La falta de todo rigor jurídico del texto proyectado no se queda en la mera mala técnica legislativa: se trata de una tipificación manifiestamente inconstitucional, que desprecia por completo los principios constitucionales del hecho, de legalidad y de proporcionalidad y restringe indebidamente las libertades ideológicas y de información. Un desvarío en términos jurídicos (Cancio, M. 2015).

Por otra parte, a mi juicio, esta reforma urgente del Código Penal puede ser criticada por su tramitación urgente y exprés, ya que ha sido aprobada en lectura única, siendo este un procedimiento excepcional contemplado en el artículo 150 del Reglamento del Congreso que estipula lo siguiente:

1. Cuando la naturaleza del proyecto o proposición de ley tomada en consideración lo aconsejen o su simplicidad de formulación lo permita, el Pleno de la Cámara, a propuesta de la Mesa, oída la Junta de Portavoces, podrá acordar que se tramite directamente y en lectura única.
2. Adoptado tal acuerdo, se procederá a un debate sujeto a las normas establecidas para los de totalidad, sometiéndose seguidamente el conjunto del texto a una sola votación.
3. Si el resultado de la votación es favorable, el texto quedará aprobado y se remitirá al Senado. En caso contrario, quedará rechazado³⁰.

Dicha urgencia y excepcionalidad del procedimiento no lo justifica ningún contexto a la hora de tramitar la Ley en cuestión.

Otra crítica procede, esta vez, de los catedráticos de derecho penal español, que han firmado un manifiesto indicando su rechazo a dicha ley. A juicio de 60 catedráticos de treinta y tres Universidades españolas de Derecho Penal, la reforma del Código Penal que ha aprobado el Congreso de los Diputados supone un despropósito de graves consecuencias. Según este manifiesto, los expertos justifican su

30 - Vid. el artículo 150, del Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982, Capítulo tercero. De las especialidades en el procedimiento legislativo, Sección 6.ª De la tramitación de un proyecto de ley en lectura única.

rechazo a esta nueva legislación por los siguientes motivos³¹:

A. En primer término evidencia una enorme pobreza técnica, lo que se ha puesto de relieve por los juristas que han informado ante la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados. Así, y paradójicamente, en unos tiempos en los que la calidad de la doctrina penal española está en uno de sus mejores momentos históricos, el Gobierno da a luz una pésima legislación de la mano de ignotos asesores. Lo anterior es lo que, seguramente, explica el que se hayan introducido en el texto de la reforma preceptos que superan la Constitución, pero no solamente por sus propuestas de fondo sino también por el deliberado y constante uso de términos ambiguos en la redacción de las normas, lo que compromete seriamente exigencias básicas del principio de legalidad penal.

B. En la elaboración de las dichas reformas el Gobierno, además, ha prescindido de la tradición jurídica española, olvidando las esforzadas elaboraciones jurisprudenciales y doctrinales que han permitido en los últimos decenios superar problemas que nos perseguían desde hace siglos. Pues bien, cuando buena parte de las dificultades ya estaban solucionadas con las últimas reformas penales y las aportaciones de la doctrina y Jurisprudencia, el Gobierno vuelve a arrojarnos en los brazos de la inseguridad y de la incertidumbre.

C. Se produce un indeseado incremento de la gravedad de no pocas conductas, especialmente por la conversión de faltas en delitos, a lo que se suma el aumento de unas penas de prisión que ya son de por

sí demasiado altas (pueden llegar hasta los cuarenta años) y a la previsión de una injustificable pena de cadena perpetua. Con todo ello el único efecto seguro va a ser el del aumento de una población penitenciaria ya suficientemente elevada, lo que por otra parte no se traducirá en una mayor seguridad ciudadana. Pero, quizá, lo más grave de esta iniciativa legislativa –por si lo anteriormente expuesto no fuera ya suficiente– es el claro abandono que se produce del principio de culpabilidad y su sustitución por criterios de peligrosidad: la dignidad humana va a resultar pisoteada en aras de un defensismo a ultranza, y los ciudadanos van a verse entregados no a la seguridad de la norma sino a la indeterminación de los criterios personales con los que se va a administrar la peligrosidad.

Los expertos denuncian también la forma urgente de presentar esta ley indicando que:

(...) 4ª. El Gobierno burla continuamente los trámites legalmente establecidos para la tramitación de las leyes que afectan a derechos y libertades fundamentales. En efecto, y valga como ejemplo lo que está sucediendo con la reforma del Código Penal, tras presentar un determinado texto a informe de la Fiscalía General del Estado y del Consejo General del Poder Judicial, se termina llevando a las Cámaras Legislativas un nuevo Proyecto que incluye materias que no han sido objeto previamente de dictamen; e incluso, en el seno del trámite parlamentario se introducen -bajo la cobertura de enmiendas del Grupo Parlamentario que sostiene al Ejecutivo- nuevas regulaciones referidas a delitos que no habían sido sometidas tampoco a dictamen previo. Todo esto constituye un evidente fraude de ley del que ha

31 - Los Catedráticos firmantes son los siguientes: Álvarez García (Universidad Carlos III); Abel Souto (Santiago de Compostela); Acale Sánchez (Cádiz); Alonso Álamo (Valladolid); Benítez Ortuzar (Jaén); Berdugo Gómez de la Torre (Salamanca); Boldova Pasamar (Zaragoza); Cancio Meliá (Autónoma de Madrid); Carbonell Matéu (Valencia); Carmona Salgado (Granada); Cervelló Donderis (Valencia); Corcoy Bidasolo (Barcelona); Cuerda Arnau (Jaume I); Cuerda Riezu (Rey Juan Carlos); De la Cuesta Aguado (Cantabria); De Vicente Martínez (Castilla-La Mancha); Demetrio Crespo (Castilla-La Mancha); Díaz y García Conlledo (León); Díez Ripollés (Málaga); Dopico Gómez-Aller (Carlos III); Doval País (Alicante); Esther Hava (Cádiz); Faraldo Cabana (Coruña); Fernández Teruelo (Oviedo); Ferré Olivé (Huelva); García Albero (Lérida); García Arán (Autónoma de Barcelona); García Pérez (Málaga); García Rivas (Castilla-La Mancha); Gimbernat Ordeig (Complutense); González Cussac (Valencia); González Rus (Córdoba); Gracia Martín (Zaragoza); Guanarteme Sánchez-Lázaro (La Laguna); Iglesias Río (Burgos); Juanatey Dorado (Alicante); Lamarca Pérez (Carlos III); Laurenzo Copello (Málaga); Lorenzo Salgado (Santiago de Compostela); Maqueda Abreu (Granada); Martínez Buján (Coruña); Martínez Escamilla (Complutense); Miró Linares (Miguel Hernández); Morales Prats (Autónoma de Barcelona); Muñoz Conde (Pablo de Olavide); Muñoz Sánchez (Málaga); Nieto Martín (Castilla-La Mancha); Nuñez Paz (Huelva); Orts Berenguer (Valencia); Otero González (Carlos III); Paredes Castañón (Oviedo); Peñaranda Ramos (Autónoma de Madrid); Pérez Cepeda (Salamanca); Pérez Manzano (Autónoma de Madrid); Peris Riera (Murcia); Portilla Contreras (Jaén); Queralta Jiménez (Barcelona); Quintero Olivares (Rovira i Virgili); Rebollo Vargas (Autónoma de Barcelona); Robles Planas (Pompeu Fabra); Rodríguez Montañés (Alcalá de Henares); Rueda Martín (Zaragoza); Sola Reche (La Laguna); Terradillos Basoco (Cádiz); Zúñiga Rodríguez (Salamanca).

advertido ya el Consejo de Estado y la misma Sala 3ª del Tribunal Supremo. De esta forma no sólo se conculca la legalidad vigente sino que al hacerlo se hurta a las leyes de los controles debidos: una forma, pues, de auténtica utilización arbitraria del poder, sólo que en el ámbito de la producción legislativa. Entendemos que nos encontramos ante un verdadero estado de necesidad política provocado por la deslealtad democrática del actual Gobierno, quien mediante las denunciadas iniciativas legislativas está elaborando una urdimbre jurídica extraordinariamente alejada de un sistema democrático atento a las libertades y derechos fundamentales, y mucho más próxima a un sistema autoritario que francamente creíamos ya olvidado. Por todo lo anterior reclamamos a la mayoría parlamentaria que se constituya tras las próximas elecciones generales, que considere la necesidad de derogar, de raíz y sin excepciones, las leyes de seguridad privada, seguridad ciudadana y la nueva reforma penal; y que sólo posteriormente, y con el consenso más amplio posible y los mejores modos democráticos, pacten con los grupos parlamentarios las reformas penales, administrativas y procesales que verdaderamente resulten necesarias para el mejor gobierno de la nación y la tutela de todos los ciudadanos³².

En esta misma línea, tras la aprobación en el Congreso por vía urgente de un proyecto de ley de reforma del Código Penal sobre delitos de terrorismo la ONU, por su parte, se halla en alerta con respecto a España, por estar amenazando con algunos de sus últimos proyectos de ley los Derechos Humanos. La violación de los Derechos y Libertades Fundamentales de los individuos, así como la potencial socavación de los derecho de

manifestación y expresión, fue uno de los detonantes para que un grupo de relatores³³ de las Naciones Unidas solicitasen a España su desistimiento ante la aprobación del proyecto de ley orgánica que reformase el Código Penal en lo relativo a delitos de terrorismo, desórdenes públicos, así como la ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana.

Los citados expertos de la ONU, consideran que "el texto del proyecto de ley incluye definiciones amplias o ambiguas que abren el campo a una aplicación desproporcionada o discrecional de la ley por parte de las autoridades", añadiendo que la definición de los delitos de terrorismo y las disposiciones relativas a la criminalización de los actos de incitación y enaltecimiento o justificación del terrorismo incluidas en el proyecto de ley de Reforma del Código Penal en materia de delitos de terrorismo "son excesivamente amplias e imprecisas". Dichos expertos de la ONU subrayan que "(...) tal como está redactada, la ley anti-terrorista podría criminalizar conductas que no constituirían terrorismo y podría resultar entre otros en restricciones desproporcionadas al ejercicio de la libertad de expresión³⁴".

Amnistía Internacional ha publicado un informe expresando sus preocupaciones sobre las enmiendas presentadas por el Grupo Popular a la Ley Orgánica de reforma del Código Penal en materia de terrorismo. La organización critica las modificaciones especialmente en el artículo 571, que se introduce una variedad de delitos, de gravedad dispar, que según esta organización no tienen por qué ser castigados como delitos de terrorismo³⁵.

32 - Véase el punto 4 del manifiesto.

33 - Los expertos independientes que firman el comunicado son Maina Kiai, relator sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y asociación, David Kaye, relator sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Ben Emmerson, relator sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo; François Crépeau, relator especial sobre los derechos humanos de los migrantes; y Michel Forst, relator especial sobre la situación de las y los defensores de los derechos humanos.

34 - Nota de prensa. (23 de febrero de 2014). La ONU rechaza la Ley de Seguridad Ciudadana, la reforma del Código Penal y la reforma antiterrorista.. 12 de noviembre del 2016, de Rights International Spain (RIS) Recuperado del sitio web: <http://rightsinternationalspain.org/uploads/prensa/679e44c23174a8d67a65fe40c6324c4745d9eea2.pdf>

35 - Informe de Amnistía Internacional (enero de 2015). Análisis de amnistía internacional a las enmiendas presentadas por el grupo popular en materia de terrorismo. 12 de noviembre del 2016, de Sección española de Amnistía Internacional. Recuperado del sitio web: <https://doc.es.amnesty.org/cgibin/ai/BRSCGI/Analisis%20AI%20enmiendas%20Grupo%20Popular%20terrorismo?CMD=VEROBJ&MLKOB=33156734949>

Por su parte, el legislador penal defiende esta reforma comentando que la experiencia de la lucha contra el terrorismo en España nos ha permitido contar con una legislación penal eficaz en la respuesta al terrorismo protagonizado por bandas armadas como ETA o el GRAPO, esto es, grupos terroristas cohesionados alrededor de uno o varios líderes, con estructura orgánica clara, reparto de roles dentro de la organización y relaciones de jerarquía definidas y asumidas por los integrantes del grupo terrorista. La respuesta penal al terrorismo se articulaba, por tanto, en la sanción de quienes pertenecían, actuaban al servicio o colaboraban con organizaciones o grupos terroristas. El eje del tratamiento penal del terrorismo era, por tanto, la definición de la organización o grupo terrorista y la tipificación de aquellas conductas que cometían quienes se integraban en ellas o, de alguna forma, prestaban su colaboración. El Código Penal no debe, en ningún caso, perder esa perspectiva de tipificación de las conductas articuladas en torno a organizaciones o grupos terroristas, pero es evidente que las nuevas amenazas exigen la actualización de la normativa para dar cabida al fenómeno del terrorismo individual y a las conductas que constituyen la principal preocupación de la comunidad internacional, en línea con la Resolución 2178 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas³⁶.

CONCLUSIONES

El fenómeno del terrorismo Yihadista, es considerado a día de hoy uno de los fenómenos más preocupantes a nivel internacional. El Estado Islámico ha marcado un antes y un después en la perspectiva mundial de la seguridad internacional.

La cooperación internacional es un factor primordial en la lucha contra el terrorismo Yihadista. La amenaza del Estado Islámico no se limita a un territorio determinado, sino que su objetivo es invadir el mundo y recuperar el Khilafa, por ello todos los países del mundo, están en el ojo de mira de los terroristas Yihadistas.

La Ley es un medio secundario en la lucha contra el terrorismo, ya que el papel del Derecho Penal es castigar y no prevenir. En el caso del terrorista suicida, las legislaciones punitivas no producen el efecto motivador, tomando en consideración que el factor “miedo” al castigo de la Ley, no existe en este caso.

El terrorismo no es sinónimo de Islam; la gran mayoría de los musulmanes no comparten la interpretación salafista radical de estos grupos. Islam significa literalmente paz, además, el islamismo radical tiene un rostro distinto según el país.

El terrorismo presenta muchas caras, en función de sus propósitos y el alcance que se le dé. Es necesario precisar cada caso y ubicarlo en el contexto adecuado para combatirlo.

El modo extraordinariamente rápido en que surge y se gesta la Ley Orgánica española 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo, la falta de consenso con los grupos parlamentarios restantes, así como el carácter absolutamente precipitado de todo lo concerniente a ella (sin olvidar la raíz en la que se ampara para su surgimiento), parecen poner de manifiesto el carácter oportunista de esta ley.

Es necesaria la creación de un marco jurídico acorde a los principios democráticos del Estado de derecho que incluya mecanismos preventivos tales como prevenciones contra el financiamiento de este tipo de grupos violentos, blanqueo de dinero, etc.

El Derecho Penal del enemigo es el instrumento de legislador para luchar contra el terrorismo. Dicho instrumento legislativo se caracteriza por una tendencia limitadora de derechos y libertades, por su dureza punitiva, su relativización de derechos procesales, un retroceso en los valores y principios del ius puniendi y un tratamiento especial en el marco penitenciario.

36 - Vid. la Exposición de Motivos de esta Ley Orgánica.

Comparto plenamente la postura del profesor Fernando Santa Cecilia cuando subraya que:

el método que permita la aproximación de la ciencia penal a la realidad social, si se quiere respetar la unidad del saber científico, ha de ser interdisciplinario, libre de contradicciones entre las diversas parcelas del sistema, por lo que la ciencia del Derecho Penal debería tener en cuenta los datos que le suministren las restantes disciplinas jurídicas y no jurídicas, como la psicología sociología, biología, criminología y estadística, que son las que deben de informar a la política criminal y éste a su vez al legislador para, con criterios objetivos, abordar las necesarias reformas. El Derecho Penal no puede convertirse en mero símbolo e instrumento de comunicación social y menos que sus reformas se proyecten al servicio de una mediocre clase política corrompida y en beneficio de sus particulares intereses electorales. El Derecho Penal ha de estar al servicio del ciudadano, para que pueda vivir en una sociedad mejor (Cecilia, F., 2015).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Afsaruddin, A. (2006) "Competing Perspectives on Jihad: Jihad and Martyrdom in Early Islamic Sources", ed. Brian, Witness to faith, Burlington: Ashgate Publishing Company.
- Afsaruddin, A. (2006). Competing Perspectives on Jihad and "Martyrdom" in Early Islamic Sources. Burlington: edi. Brian Wicker.
- Aguirre, A. (2011). Análisis del accionar terrorista del grupo Al-Qaeda a la luz de la ideología salafista. Periodo 2001 – 2008. Bogotá: Estudio de caso, Presentado como requisito para optar al título de Internacionalista, la Facultad de Relaciones Internacionales, Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, Dirigido por Angélica Alba Cuellar, Bogotá.
- Aristegui, G. (2005), "La Yihad en España. La obsesión por reconquistar Al-Ándalus". La esfera de los libros, Madrid.
- Berenguer, F. (2014), "el estado islámico como oportunidad", documento de análisis publicado por el Instituto Español de Estudios Estratégicos IEEE, nº 47/2014, el 16 de septiembre 2014. p. 2.
- Bhutto, B. (2008) "Reconciliación: Islam, democracia y occidente", Barcelona. Editorial: Belacqua.
- Cancio, M. (2015). "Una reforma irresponsable, un ataque a la Constitución". 19 de enero del 2015. Recuperado el 12 de noviembre del 2016, del Diario Sitio web: http://www.eldiario.es/contrapoder/terrorismo-Constitucion_6_347225276.html.
- Capita, M. (2008) "Análisis de la legislación penal antiterrorista", Madrid. Editorial Colex.
- Conde, M. (2015) "Derecho Penal. Parte Especial", 20ª edición, completamente revisada y puesta al día conforme a las leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015, de 30 de marzo, Madrid. Editorial Tirant lo Blanc.
- Echeverría, C. (2014). Dinamización del terrorismo Yihadista en Oriente Medio. Desayuno de trabajo organizado por el Instituto de cuestiones internacionales y política exterior INCIPE, 8 de julio de 2014. Madrid. Salón de Actos, Arapiles.
- Ganbouri, D. (2015), "El Estado Islámico en Irak y el Levante: algunos apuntes", artículo publicado en la Red Marruecos el 05 de julio de 2014, artículo disponible en la web, consultado el 04 de enero del 2015. <http://www.redmarruecos.com/opinion/driss-ganbouri/estado-islamico-irak-y-levante-algunos-apuntes/20140705132808000779.html>
- García, A. (2008) "La doctrina clásica del Yihad frente al terrorismo", Separata de Estudios Mirandeses, nº XXVIII-B, Miranda de Ebro.
- García, A. (2009). "Bases doctrinales y jurídicas del Yihad en el derecho islámico clásico" (sigl. VIII-XIII). Revista Clio & Crimen, Universidad de Huelva, nº 6, p. 244.
- González, J. L., Górriz, E., Matallín, A., (2015) "Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015", 2ª Edición, Editorial: Tirant lo Blanch.
- Gracia, L. (2005) "El horizonte del finalismo y el derecho penal del enemigo", Valencia. Editorial Tirant lo Blanch.
- Gunther, J. (2006) "Derecho penal del ciudadano y Derecho penal del enemigo", traducción de Manuel Cancio Meliá, Thomson-Civitas, Cizur Menor, Navarra, 2ª Edición
- Gutiérrez, C. (2009) "Sobre el concepto de Yihad", Athena Intelligence Journal, vol. 4, nº 1, enero/marzo.

- Informe de la Plataforma en Defensa de la Libertad de Información (PDLI) titulado “las 10 amenazas a las libertades de expresión e información del nuevo Código penal”, publicado el 18 de febrero del 2015
- John, E. (2002). *Unholy War*. New York: Oxford University Press.
- Khalil, S. (2003) “Cien preguntas sobre el Islam”, encuentro, Madrid.
- Martinez, B. (2006) “El terrorismo Yihadista en la sociedad calidoscópica: Aproximación criminológica al nuevo terrorismo del siglo XXI”, Madrid. Editorial Edisofer S. L.
- Manzanares, J. L. (2015) “La reforma del Código Penal de 2015”, Tapa blanda, Edición: Junio.
- Muñoz, F. (2015). *Derecho Penal Parte Especial*. España: Tirant lo Blanch. p. 790. José Luis Manzanares Samaniego. (junio 2015). La reforma del Código Penal de 2015. España. Edi. Tapa blanda.
- Nota de coyuntura. (28 de agosto de 2014). el Estado Islámico de Irak y Siria (ISIS): perfil histórico, político e ideológico. consultado el 06 de enero de 2015, de Centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques Sitio web:<http://centrogilbertobosques.senado.gob.mx/docs/2808ISI.pdf>
- Nota de prensa de Rights International Spain (RIS), del 23 de febrero de 2014, Madrid, titulada La ONU rechaza la Ley de Seguridad Ciudadana, la reforma del Código Penal y la reforma antiterrorista.
- Nuñez, E. (2013) “Los delitos de colaboración con organizaciones y grupos terroristas”, Valencia. Editorial Tirant lo Blanch.
- Penalva, J. L. (2013). “Yihad, martirio y evolución del terrorismo islámico global”. Instituto español de Estudios Estratégicos (IEEE), Recuperado del sitio web:http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2013/DIEEEO1062013_EvolucionTerrorismoIslamico_J.LorenzoPenalva.pdf, consultado el 14 de noviembre del 2014.
- Pérez, C. (2013), “El Islam en la sociedad democrática europea: ocho conflictos surgidos en Europa, desde una perspectiva jurídica y con especial referencia al caso español”, Tesis doctoral dirigida por Alfredo Allué Buiza, Instituto de estudios europeos, Universidad de Valladolid
- Plataforma en Defensa de la Libertad de Información (PDLI). (2015). Las 10 amenazas a las libertades de expresión e información del nuevo Código penal. 18 de febrero. Recuperado el 12 de noviembre del 2016. Sitio web: <http://libertadinformacion.cc/las-10-amenazas-a-las-libertades-de-expresion-e-informacion-del-nuevo-codigo-penal/>
- Plataforma en Defensa de la Libertad de Información (PDLI). (2015). Claves del nuevo Código penal aprobado por el congreso. 21 de enero. Recuperado el 12 de noviembre del 2016, de libertad de información. Sitio web: <http://libertadinformacion.cc/claves-del-nuevo-codigo-penal-aprobado-por-el-congreso/>
- Polaino, M. (2009) “Derecho penal del enemigo”, Barcelona. Editorial Bosch.
- Portero de la Torre, L. y Portero de la Torre, M. (2014) “Estudios Jurídicos de los delitos tipificados en el artículo 578 del Código Penal”, Madrid. Editorial DILES,S.L.
- Quintero, G. (2014), “Terrorismo y Derecho bajo la estela del 11 de septiembre”, dir. Miguel Revenga Sánchez, Valencia. Editorial Tirant lo Blanch
- Remezal, C. (2008). *Análisis de la legislación penal antiterrorista*. Madrid: Editorial Colex.
- Renart, F. (2003) “La libertad condicional: nuevo régimen jurídico adaptada a la L.O. 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, Madrid. Editorial edisofer Colección: 1ª Edición.
- Riveros, M. Y Cruzada, J. (2003) “Guerra Santa y Yihad. La Edad Media y Nosotros”, Viña del Mar. Ediciones Universitarias de Valparaíso
- Sánchez, C. (2015). *El triunfo del terrorismo*. 09 de febrero 2015. El mundo.
- Santa Cecilia, F. (2015) “legitimación y límites del ius puniendi”, VV.AA., Ángel Sánchez de la Torre, Cristina Fuertes-Planas Aleix (editores), Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid. Editorial Dykinson.
- Santa Cecilia, F. (2003) “Delito de daños: evolución y dogmática, art. 263 Código Penal”, Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho.
- Santa Cecilia, F. (2015). *Legitimación y límites del ius puniendi*. España. Editorial Dykinson.
- Salgado, M., (2003) “El Yihad. Teoría jurídica y praxis en el mundo islámico actual”, *Revista Española de Filosofía Medieval*, núm. 10,pp. 111-112.

- Terradillos, J. (1988) "Terrorismo y Derecho", Comentario a las Leyes Orgánicas 3/88 y 4/88 de reforma al Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Madrid. Editorial Tecnos.
- Torres, M. (2004) "Violencia y acción comunicativa en el terrorismo de Al Qaeda", Revista Política y Estrategia. nº 96, p. 85., Octubre-Diciembre.
- Torres, M. (2007) "La dimensión propagandística del terrorismo Yihadista global", tesis doctoral dirigida por Juan Montabes Pereira, Departamento de Ciencia Política y de la Administración, Universidad de Granada
- Vazquez, C. (2015) "Código Penal Comentado. Actualizado por las Leyes orgánicas 1/2015 de 30 de marzo y 2/2015 de 30 de marzo", 1ª Edición, Madrid. Editorial: Atelier.
- YTM. (2015). Manifiesto íntegro de 60 catedráticos de Derecho Penal contra el nuevo código. Publicado el 22 enero. Recuperado el 12 de noviembre del 2016, sitio web: <http://www.yometiroal monte.es/2015/01/22/manifiesto-integro-60-catedraticos-derecho-penal-nuevo-codigo/>

REFERENCIAS NORMATIVAS

- L.O. 5/2010. Ley Orgánica de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio).
- L. O. 2/2015. Ley Orgánica de 30 de marzo entró en vigor el día 1 de julio de 2015.