



**VNiVERSiDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Penal

Derecho Penal

Curso 2016/2017

**TERRORISMO: PACTO
ANTIYHADISTA**

Nombre del/la estudiante: LORENA GONZÁLEZ MONTERO

Tutor /PROF. DRA. ANA ISABEL PÉREZ CEPEDA

Mes: JULIO

Año 2017

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Penal

Derecho Penal

TERRORISMO: PACTO

ANTIYIHADISTA

TERRORISM: ANTI-JIHADIST PACT

Nombre del/la estudiante: LORENA GONZÁLEZ MONTERO
e-mail del/a estudiante: lorenagonzalezm@usal.es

Tutor/a: ANA ISABEL PÉREZ CEPEDA

RESUMEN (15 líneas)

El 1 de febrero del año 2015 se firma en España el Pacto Antiyihadista, que acuerda la creación de la Ley Orgánica 2/2015, cuya modificación en el Código Penal va a ser analizada en este trabajo. Sin embargo, de nada sirve el estudio de esta reforma sin entender qué es el terrorismo, cuál es la dinámica que está tomando en las últimas décadas y qué papel tiene el Derecho Penal en todo ello. La suma de todos estos elementos nos devuelve a una realidad convulsa, donde el papel de la ley cobra cada vez más importancia para resolver todo tipo de problemas. El terrorismo es tratado como una cuestión global a la que los gobiernos occidentales intentan hacer frente con un recorte de garantías y derechos fundamentales, haciendo protagonista el viejo dilema seguridad – control. Este trabajo examina el panorama internacional del terrorismo, desde la perspectiva social y la perspectiva del Derecho, junto con las Decisiones Marco de la Unión Europea y la creciente propagación de un Derecho Penal del enemigo que envuelve a las sociedades de hoy en día con un uso muchas veces político.

PALABRAS CLAVE (entre 3 y 6): terrorismo, Derecho Penal, Pacto Antiyihadista, Derecho Penal del enemigo, Derecho Penal de excepción.

ABSTRACT

On February 1, 2015, the Anti-Jihadist Pact is signed in Spain, which agrees to the creation of Organic Law 2/2015, whose modification in the Penal Code will be analyzed in this work. However, it is useless to study this reform without understanding what terrorism is, what dynamics it is taking in the last decades and what role criminal law has in all of this. The sum of all these elements returns us to a convulsive reality, where the role of the law becomes increasingly important to solve all kinds of problems. Terrorism is treated as a global issue to which western governments try to cope with a reduction of fundamental rights and guarantees, highlighting the old security - control dilemma. This paper examines the international panorama of terrorism, from the social perspective and the perspective of law, together with the European Union's Framework Decisions and the increasing spread of an Enemy Criminal Law that involves today's societies with a use often political.

KEYWORDS: Terrorism, Criminal Law, Anti-Jihadist Pact, Criminal Law of the enemy, Criminal Law of exception.

TERRORISMO: EL PACTO ANTIYIHADISTA

ÍNDICE:

I.	¿Qué es el terrorismo?.....	pág. 1
1.	El fenómeno del terrorismo	pág. 1
1.1.	La volatilidad del término.....	pág.2
1.2.	Definición jurídica de terrorismo.....	pág. 5
1.3.	Definición jurídica en la unión europea.....	pág. 6
1.3.1.1.	Decisión marco del consejo de 13 de junio de 2002	pág. 6
1.3.1.2.	Decisión marco del consejo de 28 de noviembre de 2008 ...	pág. 7
1.3.1.3.	Directiva 2017/541 del parlamento europeo y consejo de 15 de marzo de 2017.....	pág. 8
1.4.	Elementos del concepto terrorismo y toma de postura	pág. 11
1.4.1.	Elemento teleológico	pág. 11
1.4.2.	Elemento organizativo	pág. 12
1.5.	El terrorismo yihadista: captación en las redes sociales	pág. 15
II.	Instrumentos: el derecho penal del enemigo	pág. 19
1.	Introducción.....	pág. 19
2.	Aproximación histórica del derecho penal en materia terrorista en España	pág. 20
3.	Una aproximación al derecho penal del enemigo	pág. 20
3.1.	El derecho penal de emergencia en la constitución española, en la Ley Orgánica 4/1988 y en la legislación penal antiterrorista.....	pág. 22
4.	Derecho penal del enemigo en la legislación comparada	pág. 25
4.1.	Caso británico	pág. 25
4.2.	Caso estadounidense	pág. 26

III. Reforma del 2015 en la legislación antiterrorista española	pág. 27
1. El pacto Antiyihadista del 2015	pág. 27
2. La Ley Orgánica 2/2015.....	pág. 28
2.1. Análisis de los artículos modificados.....	pág. 29
2.1.1. De las organizaciones y grupos terroristas.....	pág. 29
2.1.2. De los delitos terroristas	pág. 30
2.1.3. Pena permanente revisable.....	pág. 31
2.1.4. Adoctrinamiento terrorista.....	pág. 31
2.1.5. Financiación terrorista.....	pág. 33
2.1.6. Delito de colaboración.....	pág. 33
2.1.7. Enaltecimiento de terrorismo	pág. 34
2.1.8. Actos preparatorios	pág. 36
2.1.9. Inhabilitación por delito terrorista.....	pág. 36
2.1.10. Reincidencia internacional.....	pág. 37
IV. Conclusiones	pág. 37
V. Bibliografía	pág. 39

I. ¿QUÉ ES TERRORISMO?

1. El fenómeno del terrorismo

El terrorismo está más vigente que nunca. Desde 2001 se ha convertido en un fenómeno global que es visto como una amenaza para muchos países en los que la paz ha marcado las últimas décadas.

Europa está sufriendo una oleada de ataques que han repercutido en unas legislaciones más protectoras y menos sensibles a la libertad de los ciudadanos. Sin embargo, no es la primera vez que el primer mundo se hace eco de atrocidades cometidas por diferentes grupos terroristas. En los últimos tiempos hemos podido conocer el terrorismo con motivo anarquista, nacionalista, religioso, entre otros y como novedad los famosos “lobos solitarios”.

Sin embargo, ¿qué entendemos por terrorismo? Como veremos más adelante no todos los Estados comparten la misma visión, lo que hace casi imposible llegar a un acuerdo sobre su definición y por tanto a una solución.

Existen diferentes formas de abordar dicha cuestión. Para Poveda Criado, se trata de una “vía abierta a todo acto violento, degradante e intimidatorio y aplicado sin reserva o preocupación moral alguna”¹. Según Ana Prieto, el terrorismo se basa en matar o dañar a personas que no están involucradas activamente en hostilidades de ningún tipo, con una intencionalidad propagandística y en la persecución de un fin político².

Si en algo podemos estar de acuerdo es que el terrorista busca romper con el tejido social, político, económico de un Estado para provocar miedo en la ciudadanía y así conseguir sus objetivos. Estos pueden ser muy diferentes, y encontramos entre ellos políticos, religiosos, culturales, ideológicos, o la toma del poder por un medio totalmente ilícito³. Sin embargo, analizando los medios de comunicación comprobamos que la palabra terrorismo se usa actualmente para definir conductas o hechos que nada tienen que ver con lo expuesto anteriormente; es así cuando hablamos de terrorismo machista o terrorismo empresarial para señalar la violencia de género, homófoba y la siniestralidad

¹ POVEDA CRIADO, M. A, *Terrorismo Global y Crimen Organizado*, Fragua, 2015, pág. 1

² PRIETO, ANA, *Todo lo que necesitas saber sobre terrorismo*, Paidós, 2015, pág. 17

³ POVEDA CRIADO, M.A, “Terrorismo Global...”, *op., cit.*, pág. 8

laboral ⁴. Las características comunes que sí pertenecen a lo que calificamos hoy en día como terrorismo son:

- Violencia indiscriminada, incluyendo entre sus víctimas a civiles inocentes;
- Imprevisibilidad en sus ataques, actuando siempre con el factor sorpresa;
- Inmoralidad;
- Desviar la mirada de la población a un punto que no es el blanco que se proponen. ⁵

Por otro lado, los grupos terroristas necesitan un factor añadido, y es que el arma más elemental es la propaganda. Necesitan hacer llegar la función simbólica del terrorismo. Esa es la diferencia con un delincuente común, y es que este último no quiere que su acción se conozca, mientras que el terrorista lo necesita. Esto es lo que se conoce como la propaganda por el hecho (recordemos el diario *Rabochaya Gazeta* de los *naródniki*, los comunicados de ETA frente a las cámaras, emisiones radiales del IRA provisional o los videos ⁶ o la revista oficial del ISIS, *Dabiq*)

Hay expertos que incluso hablan de una relación simbiótica entre ambos bandos: prensa y terrorismo. De una manera directa unos obtienen gratuitamente la publicidad, mientras que otros se nutren de noticias cargadas de intensidad y espectacularidad. Es muy importante el trabajo de los medios, los cuales tienen que retransmitir los hechos con extremo cuidado, teniendo en cuenta todos los inconvenientes de la violencia que emiten. ⁷

1.1 La volatilidad del término

Mucho se ha discutido sobre quienes pueden o deben ser llamados terroristas. Hemos sido testigos de numerosos ataques en la geografía mundial, tanto por grupos como por individuos particulares que, siguiendo sus propias motivaciones, han acabado con la vida de cientos de personas. La diferencia es que respecto a un mismo acto violento la categoría de terrorismo se aplica sobre unos y no sobre otros. Esto se puede observar desde los atentados de septiembre del 2001, en los que se pasa a dividir la humanidad de forma maniquea: los buenos y los malos⁸.

⁴ TERRADILLOS BASOCO, J. M, “Terrorismo yihadista y política criminal del Siglo XXI” en *Nuevo Foro Penal*, Nº 87, año 2016, pág. 21 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5838393> (Última consulta 04.05.2017)

⁵ POVEDA CRIADO, M.A, *Terrorismo Global... op. cit.*, pág.10

⁶ PRIETO, A, “Todo lo que...”, *op. cit.*, pág. 158

⁷ RUIZ DE AZCÁRATE CASTELEIRO, J, “Islam, Terrorismo y Medios de Comunicación”, *Instituto Español de Estudios Estratégicos*, en Documento de Opinión, Nº83, 2015, Pág. 6 , http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2015/DIEEEE083-2015_Islam_Terrorismo_MediosComunicacion_J.Azcarate.pdf (última consulta 04.05.2017)

⁸ TERRADILLOS BASOCO, J. M, “Terrorismo yihadista y política criminal del Siglo XXI”, *op. cit.*, pág. 20 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5838393> (Última consulta 04.05.2017)

Ahmed J. Versi, director del periódico *Muslim News*, pone de relieve este problema evidenciando que el lenguaje es usado concienzudamente para transmitir ciertos valores a la sociedad. Cuando un musulmán comete un crimen es un terrorista o islamista radical, pero no sucede lo mismo cuando quien lo perpetra es un europeo; en este caso hablaremos de un desequilibrado o un loco. Estos últimos suelen formar parte de grupos de ultraderecha, cuya consideración no supone un riesgo igual de importante para la sociedad occidental ⁹.

Un estudio llevado a cabo por el Royal United Services Institute (RUSI) publicado en el 2016 en el periódico *eldiario.es* corrobora las palabras de Versi. Este informe detalla los actos cometidos por la ultraderecha en Europa, crímenes que son superiores a los ejecutados por el terrorismo religioso¹⁰. Sin embargo, resulta sorprendente, como constata Pérez Cepeda, que no existen datos en la Interpol sobre la violencia que ejerce la extrema derecha, dando por sentado que solo el terrorismo religioso, separatista, de extrema izquierda y anarquista (incluyendo también aquel que persigue un fin, como los grupos antiabortistas, etc.) debe tener tal consideración¹¹.

Los lobos solitarios representan una amenaza para la sociedad actual, aunque no son así percibidos por el público y los medios de comunicación¹². El caso de Anders Behring Breivik fue el primer ejemplo de ello. En 2011 llevó a cabo una matanza en la isla de Utoya, en Noruega. Al menos 84 personas fueron asesinadas. Tras el suceso, se podía leer en múltiples periódicos: “Matanza en Noruega [...] un noruego vinculado a la extrema derecha [...] un ultraderechista noruego...”¹³; “masacre en Noruega [...] el asesino masivo Anders Behring”¹⁴. En definitiva, ¿debemos preguntarnos cuál habría sido la reacción social y mediática de haber sido Breivik musulmán?

⁹ MENESES, R., “Si un musulmán mata es terrorismo; si lo hace un europeo es sólo un loco”, *El Mundo*, 2011, <http://medios.mugak.eu/noticias/noticia/287315> (última consulta 05.05.2017).

¹⁰ THE GUARDIAN, “Los ataques de extremistas de ultraderecha resultan más mortales que los de terroristas islámicos”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/the-guardian/extremistas-ultraderecha-resultan-terroristas-islamicos_0_529847831.html (última consulta 05.05.2017).

¹¹ PÉREZ CEPEDA, A. I., “La criminalización del radicalismo y extremismo en la legislación antiterrorista”, *Terrorismo y Contraterrorismo en el Siglo XXII. Un análisis político y criminal*, Ratio Legis, 2016, pág. 24-25.

¹² THE GUARDIAN, “Los ataques de extremistas de ultraderecha resultan más mortales que los de terroristas islámicos”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/the-guardian/extremistas-ultraderecha-resultan-terroristas-islamicos_0_529847831.html (última consulta 05.05.2017).

¹³ REDACCIÓN, MADRID, “Un ultraderechista desata la masacre en Noruega”, *El diario montañés*, 2011, <http://www.eldiariomontanes.es/rc/20110723/mas-actualidad/internacional/autor-masacre-fundamentalista-201107231059.html>, (última consulta 05.05.2017).

¹⁴ BBC MUNDO, “Anders Breivik, el autor de la masacre de Noruega, gana su demanda contra el Estado por violar sus derechos humanos”, *BBC*, 2011, http://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/04/160420_ultnot_noruega_andres_breivik_gana_caso_derechos_humanos (última consulta 05.05.2017).

Pero podemos encontrar más nombres que añadir a esa pregunta: Andreas Lubitz, que estrelló en 2015 un avión de la compañía Germanwings matando a ciento cuarenta y nueve personas; Craig Stephens Hicks, que mató a tiros a tres jóvenes musulmanes en Carolina del Norte en el año 2015, o Dylaan Roof que asesinó a seis mujeres y tres hombres por su color de piel en Carolina del Sur. Según Ana Prieto “esto reabre el debate de si en Estados Unidos y Europa sigue habiendo reticencia a la hora de llamar “terrorismo” a los actos de violencia política e ideológica cometidos por agrupaciones supremacistas, neonazis o extremistas cristinas. Tanto la ley como la opinión pública tienden a considerar estos delitos de “crímenes de odio” o sumarlos al espectro de la delincuencia común”¹⁵.

Han pasado ya más de 80 años desde el primer intento de definición de terrorismo, y sigue sin existir consenso internacional sobre la misma. Debemos preguntarnos ante todo cuáles son las consecuencias de esta situación y los riesgos que conlleva en un mundo donde el terrorismo cobra cada vez más relevancia.

La primera consecuencia directa de ello es la sobreexplotación del término; debido a que se amolda a cualquier circunstancia encaja en un amplio abanico de actos. Esto ha supuesto la determinación de algunas organizaciones internacionales y medios de comunicación a negarse a utilizarlo. Un ejemplo de ello es Amnistía Internacional o el servicio internacional de noticias radiofónicas de la BBC¹⁶. El argumento que ha facilitado AI es la falta de un elemento común y global en la definición de terrorismo que haga posible la homogeneización de su significado en todos los países ¹⁷. Por su parte, la BBC cree que es un término muy cargado y se decantan por la descripción de los sucesos sin emplear “terrorismo” en ella por ser una palabra que adjudica un valor¹⁸.

Tal y como plantea Asua Batarrita, es necesario acotar de una vez por todas el término terrorismo para dotarlo de un significado jurídico que permita la exigencia de responsabilidad individual en el Derecho Penal¹⁹, aunque ese es precisamente el

¹⁵ PRIETO, A., *Todo lo que...*, op. cit., pág. 177.

¹⁶ TORRES VÁSQUEZ, H., “El concepto de terrorismo, su inexistencia o inoperancia: la apertura a la violación de los Derechos Humanos”, en *Diálogo de saberes: investigaciones y ciencias sociales*, Nº 32, 2010, pág. 78, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3295663.pdf> (última consulta 06/05/2017).

¹⁷ EUROPAPRESS, “Amnistía Internacional rechaza llamar a ETA grupo terrorista”, *europapress.es*, 2016, <http://www.europapress.es/nacional/noticia-amnistia-internacional-rechaza-llamar-eta-grupo-terrorista-20111216124909.html> (última consulta 06.05.2017).

¹⁸ SHERWIN, A., “Paris attacks: Do not call Charlie Hebdo killers “terrorist”, BBC says”, *The Independent*, 2015, <http://www.independent.co.uk/news/media/tv-radio/paris-attacks-do-not-call-charlie-hebdo-killers-terrorists-says-head-of-bbc-arabic-tarik-kafala-10001739.html> (última consulta 06.05.2017).

¹⁹ ASUA BATARRITA, A., “Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de Finalidad. Fines políticos últimos y fines de terror instrumental”, *Estudios jurídicos en Memoria de M. Lidón*, 8, 41., pág. 9

verdadero motivo por el que no existe consenso: aquello que se puede o no juzgar como delito terrorista.

1.2 Definición jurídica de terrorismo.

Los primeros intentos para establecer una definición de terrorismo se dieron en la Conferencia de Varsovia de 1927 y en la Convención de Ginebra para la Prevención y Represión del Terrorismo del 16 de noviembre de 1937, en la que se llega a la conclusión de que los “actos de terrorismo” son “hechos criminales dirigidos contra un Estado, cuyo fin o naturaleza sea provocar el terror en personalidades determinadas, en grupos de personas, o en la población”²⁰. Sin embargo, esta convención nunca llegó a entrar en vigor ya que solo un país procedió a su ratificación.

En 1972 el nuevo intento tampoco se logró; el motivo estuvo en el rechazo que despertó en los países árabes junto a los africanos al considerarse perjudicial para los movimientos de liberación que se estaban produciendo en sus respectivos países. La Resolución 3034 de 1972 de la ONU los tildaba de movimientos revolucionarios de masas, convirtiendo los Movimientos de Liberación Nacional (MLN) en movimientos terroristas²¹.

En los años sesenta el terrorismo se instaló en la agenda de la Asamblea General de las Naciones Unidas tras producirse numerosos secuestros de aviones con pasajeros²². Es en este contexto donde, bajo el amparo de las Naciones Unidas, se celebran una serie de Convenios sobre delitos que afectan tanto a la seguridad en transportes aéreos, marítimos como sobre la seguridad de personas determinadas:

1. *Convención para la represión de apoderamiento ilícito de aeronaves*, La Haya 1970.
2. *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil*, Montreal 1971.
3. *Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra las personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos*, Nueva York 1973.
4. *Convención internacional contra la toma de rehenes*, Nueva York 1979.

y ss. <http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/4conceptojuridicodeterrorismo11.ade.laasua.pdf> (última consulta 06.05.2017)

²⁰ *Ibidem*, pág. 12 y ss.

²¹ TORRES VÁSQUEZ, H, *El concepto de...*, *op. cit.*, pág. 79

²² PRIETO, A, *Todo lo que...*, *op. cit.*; pág. 19

5. *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima*, Organización Marítima Internacional 1988.

Lo más curioso de estos convenios es que en ninguno de ellos se hace mención alguna al término terrorismo, en cambio se describen aquellas conductas o situaciones que deben ser perseguidas²³.

1.3 Definición jurídica en la Unión Europea

En el seno de la Unión Europea ha habido una gran evolución en la creación de normas sobre delitos del terrorismo. En la década del 2000 se dieron dos Decisiones Marco importantes, como son la del año 2002 y la del año 2008. Veamos las particularidades de cada una:

1.3.1 *Decisión Marco Del Consejo de 13 de junio de 2002*

En su primer artículo, esta decisión entiende necesario considerar ciertos actos como delitos de terrorismo en todos los Estados Miembros. Sin embargo, todos ellos deben cometerse con la intención de intimidar de forma grave a la población; obligar a autoridades públicas u organizaciones internacionales a realizar o a abstenerse de hacer un acto; o, por último, desestabilizar gravemente o destruir estructuras de un país u organización internacional, ya sean políticas, económicas, constitucionales o sociales.

Ahora bien, los actos que se adhieren a lo anteriormente descrito son los siguientes:

- a) atentados contra la vida de una persona que puedan tener resultado de muerte.
- b) atentados graves contra la integridad física de una persona.
- c) secuestro o toma de rehenes.
- d) destrucciones masivas en instalaciones gubernamentales o públicas, sistemas de transporte, infraestructuras, incluidos los sistemas informáticos, plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, lugares públicos o propiedades privadas, que puedan poner en peligro vidas humanas o producir un gran perjuicio económico.
- e) apoderamiento ilícito de aeronaves y de buques o de otros medios de transporte colectivo o de mercancías.

²³ ASUA BATARRITA, A, *Concepto jurídico...*, op., cit., págs. 11 y ss.

- f) fabricación, tenencia, adquisición, transporte, suministro o utilización de armas de fuego, explosivos, armas nucleares, biológicas y químicas e investigación y desarrollo de armas biológicas y químicas.
- g) liberación de sustancias peligrosas, o provocación de incendios, inundaciones o explosiones cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas.
- h) perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas.
- i) amenaza de ejercer cualesquiera de las conductas enumeradas en las letras a) a h).

Esta catalogación, a partir de la plasmación de dichas acciones, parece que nos aproxima a una posible definición del terrorismo. Por otro lado, prevé la responsabilidad de las personas físicas y jurídicas que cometan los delitos previamente mencionados²⁴.

1.3.2 Decisión Marco del Consejo de 28 de noviembre de 2008

Se ejercen aquí modificaciones significativas respecto a la del 2002 en lo referente a la lucha contra el terrorismo. En el período comprendido entre ambas, presenciamos ataques especialmente sangrientos en Europa: la masacre de Beslán en 2004, llevada a cabo por terroristas chechenos; diferentes explosiones detonadas en el metro de Moscú y en Madrid en esa misma fecha, o lo sucedido en Londres un año más tarde. Precisamente, son estos acontecimientos, cuyos protagonistas ahora son los civiles que viven en sus propias carnes esta feroz violencia, los que han provocado una serie de transformaciones en la normativa vigente.

Internet adquiere un papel primordial como nueva forma de hacer terrorismo. Tal y como se expone en el considerando 3, el *modus operandi* de los terroristas ha cambiado y se ha adaptado a la globalización, utilizando las técnicas que a día de hoy están al alcance de todos nosotros. Ello pone en peligro algo que antes no podía suceder, y es que cualquiera que tenga acceso a internet es susceptible de recibir información sobre medios y métodos terroristas. En el considerando 4 se habla incluso de “un campo de entrenamiento virtual”.

²⁴ CONSEJO DE MINISTROS, *Decisión del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre lucha contra el terrorismo*. Diario Oficial de las Comunidades Europeas, DOCE, n° L 164 de 22/06/2002 p. 0003 – 0007 (2002/475/JAI) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=cele:x:32002F0475> (última consulta 11.05.2017)

Se hacen así visibles palabras como adiestramiento o captación que actualmente tienen gran protagonismo en el mundo occidental, cuya tipificación se intenta llevar a cabo de forma aproximada en todos los Estados miembros. Es más, con ese fin se pretende introducir también la perspectiva de “provocación a la comisión de un delito terrorista”. Estos tres conceptos pasan a ser delitos dolosos que deben ser sancionados por los Estados.

1.3.3 Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017

La Directiva lanzada hace escasamente unos meses va un paso más allá. Con ella, se sustituirá la Decisión Marco 2002/475/JAI tras su entrada en vigor, prevista para septiembre de 2018. Pretende unificar las legislaciones de los países miembros actualizando la definición de terrorismo en algunos aspectos, y lo más importante, tipificando ciertas conductas de manera más específica.

El Parlamento Europeo y el Consejo se van a centrar sobre todo en atajar legislativamente la radicalización de sujetos, bajo la denominación de “combatientes terroristas extranjeros”. La Unión Europea debe ser un frente unido para resolver de forma más eficiente las consecuencias del “nuevo terrorismo”, y la manera para hacerlo es la cooperación. Eurojust y Europol se postulan como figuras clave para alcanzar dicho objetivo, e incluso se menta una posible cooperación con terceros países.

La línea que se sigue es sancionadora y su tendencia es similar a la de países como España, que ha optado por una legislación restrictiva en todo aquello que colinda con el terrorismo. Entre las novedades cabe mencionar, en primera instancia, la propia **definición de terrorismo** en el artículo 3, muy semejante al artículo 1 de la Decisión Marco del 2002. Sin embargo, sí encontramos una aportación significativa en su letra i)²⁵. A partir del 8 de septiembre del 2018 se considerará delito terrorista toda interferencia ilegal en los sistemas de información cuando: se cometa de forma intencionada afectando a un gran número de sistemas de información; cuando causen daños graves; cuando se

²⁵ UNIÓN EUROPEA, Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017 relativa a lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión Marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo, *Diario Oficial de la Unión Europea*, http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2017.088.01.0006.01.SPA&toc=OJ:L:2017:088:TOC (última consulta 13.05.2017).

cometa contra el sistema de información de una estructura crítica o cuando se hayan utilizado para cometerlos los instrumentos del artículo 7 o las infracciones de los artículos 4 y 5²⁶.

Es precisamente dos meses después de emitir esta Directiva, cuando se ha producido uno de los mayores ciberataques conocidos hasta el momento. 74 países se han visto afectados mediante 45.000 ataques, entre los que destacan los ejecutados contra sistemas tan importantes como el de salud británico o el Ministerio del Interior ruso²⁷.

Otra de las aportaciones se refiere al “**combatiente terrorista extranjero**”. Los últimos datos sobre la supuesta radicalización de ciudadanos de occidente son alarmantes. La Unión Europea centra sus fuerzas en frenar este fenómeno castigando en calidad de delito terrorista las diferentes iniciativas que puedan usarse con el objetivo de adoctrinar y radicalizar. Así, podemos ver entre ellas: captación, adiestramiento, recepción de adiestramiento para el terrorismo o viaje con fines terroristas. Estas acciones u omisiones podrán ser castigadas sin que se cometa de forma efectiva un delito de terrorismo. El hecho de instruir o recibir información sobre la fabricación de explosivos con fines de terroristas o viajar a un país Estado miembro o no, con finalidad terrorista estarán tipificados a partir de ahora como delitos terroristas, incluidos los actos preparatorios. De hecho, el **viaje con fines terroristas** es de las novedades más importantes; contemplado en el artículo 9 supone la criminalización del acto de viajar con intención de contribuir a la causa terrorista, ya sea habiendo realizado los actos preparatorios previamente mencionados, o no. En el artículo 10 también se tipifican los actos dirigidos a facilitar el viaje de una persona que tenga ánimo de cometer un delito de terrorismo. En nuestra legislación aparece contemplado en el artículo 575 CP la pena por traslado o establecimiento “en un territorio extranjero controlado por un grupo u organización terrorista”, por lo tanto, la adopción de esta Directiva supondrá un cambio importante, ampliando este delito a los viajes realizados también a Estados miembros.

Otro caso sería el aprendizaje autónomo a través de consultas de material terrorista mediante la descarga de “un manual para fabricar explosivos con el fin de cometer un delito terrorista” tal y como establece el considerando número 11.

²⁶ UNIÓN EUROPEA, Directiva 2013/40/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de agosto de 2013 relativa a los ataques contra los sistemas de información y por la que se sustituye la Decisión Marco 2005/222/JAI del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea*, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=DOUE-L-2013-81648 (última consulta 12.05.2017).

²⁷ OLIVEIRA, J y JIMÉNEZ CANO, R, “El ataque de ‘ransomware’ se extiende a escala global”, *El País*, 2017, http://tecnologia.elpais.com/tecnologia/2017/05/12/actualidad/1494586960_025438.html, (última consulta 12.05.2017).

Otro punto fundamental es **la financiación**. En el considerando 13 se puntualizan determinadas prácticas como el comercio ilícito de armas de fuego, petróleo, estupefacientes, cigarrillos, mercancías, bienes falsificados... que pueden ser una fuente de financiación para los grupos terroristas y que por lo tanto deben ser tenidas en cuenta por los países miembros. Incluso se habla del comercio ilícito de bienes culturales, ya sean de interés artístico, arqueológico, histórico o científico que procedan de una sustracción ilícita por parte de un grupo terrorista. Los ciudadanos que realicen estas operaciones serán tipificados por los Estados como cómplices de un delito terrorista, o de propia financiación terrorista si se tiene conocimiento de ello. En el artículo 11.2 se contempla esta tipificación de delito terrorista incluso cuando los fondos no se utilicen efectivamente en su totalidad o en parte para la comisión de dichos hechos delictivos, y sin que sea necesario que el responsable tenga conocimiento del delito que se va a ejecutar con ellos, siempre que refiera a alguno de los delitos enumerados en los artículos 3, 4, o 9.

La regulación sobre **internet y otras redes de comunicación** no quedan relegadas a un segundo plano, sino que se focaliza sobre la prohibición de los contenidos que supongan provocación pública ya sea por difusión de mensajes, por hacer apología del terrorismo o justificarlo. Se insta a los países a bloquear o eliminar estos contenidos, y a condenarlos como delito terrorista cuando se creen para incitar a la comisión de los delitos previamente señalados. Tal y como señala el artículo 5 debe generar un riesgo de que se puedan cometer gracias a estos.

Las disposiciones del Título IV de la susodicha Directiva supondrán modificaciones en nuestra legislación en un futuro próximo. En el artículo 14 aparece la complicidad, inducción y tentativa en la modalidad terrorista, algo que no aparece expresamente en el Capítulo VII de nuestro Código Penal. El artículo 15 recoge las sanciones a personas físicas, imponiendo la obligación de garantizar penas superiores a las del Derecho nacional para los delitos de terrorismo (artículo 3), incluyendo el artículo 14 ya mencionado. Los delitos relacionados con un grupo terrorista alcanzarán los 15 años de pena privativa de libertad en el supuesto de dirección de un grupo terrorista (artículo 4.a), mientras que en nuestro Código Penal la pena es de 4-14 años según el artículo 572.1; deberá ser de 8 años si se tratara de una amenaza de comisión de delito terrorista.

Como comentábamos al inicio, **la cooperación** va a ser la base que sustente la Directiva; los Estados deberán intercambiar la información relevante de los procesos penales relacionados con el terrorismo, y sobre la prevención, detección o investigación de estos.

Por último, debemos hacer referencia a la relevancia que cobran las **víctimas del terrorismo**, las cuales deben poder acceder con facilidad a un sistema de apoyo que el Estado tiene obligación de ofrecer, que a su vez responda a cada una de sus necesidades. Esta regulación aparece detallada en el Título V de la misma.

Owen Bonnici, Ministro de Justicia, Cultura y Administración Local de Malta, quien también ostenta la Presidencia del Consejo de la UE, hizo unas declaraciones el pasado 7 de marzo en las que aseguraba lo siguiente: “Con este acuerdo, la UE está ahora mejor equipada para hacer frente a la amenaza terrorista en constante evolución. El terrorismo no entiende de fronteras, pero el mensaje ahora es claro: cortaremos el paso a los combatientes extranjeros, tanto si viajan hacia o desde la UE, como dentro de la UE. Pero garantizar la seguridad sin respetar los derechos fundamentales es inaceptable. Por ello, las nuevas normas refuerzan los derechos de las víctimas e incluyen claras salvaguardas de las libertades individuales”²⁸.

1.4 Elementos del concepto terrorismo y toma de postura

A la falta de definición de terrorismo, tenemos que sumarle la eliminación por parte de nuestra legislación del elemento estructural y teleológico. Subyace en este cambio la influencia de la normativa europea²⁹. La gran mayoría de la doctrina es tajante en este sentido y se declara a favor de conservarlos. ¿Qué incluye cada elemento?

1.3.1 *Elemento teleológico*

Según Gómez Martín existe una triple finalidad “o una finalidad dotada de tres niveles de profundidad”:

1. La comisión de delitos graves.
2. Atemorizar a una gran cantidad de personas dotándose de gran publicidad para ello.
3. Incidir en decisiones de poderes públicos para alcanzar un objetivo político³⁰.

²⁸ SADET, ROMAIN, “La UE refuerza las normas para impedir las nuevas formas de terrorismo”, *Consilium.europa.eu*, 2017, <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2017/03/07-rules-to-prevent-new-forms-of-terrorism/> (última consulta 13.05.2017).

²⁹ LAMARCA PÉREZ, C, en ALONSO DE ESCAMILLA, A; MAESTRE DELGADO, E; RODRÍGUEZ NÚÑEZ, (dirs.), *Delitos. La parte especial del Derecho penal*, 3ª EDICIÓN 2015, Colex, 2015, pág 867

³⁰ GÓMEZ MARTÍN, V, con SERRANO-PIEDECASAS, J. R., Y DEMETRIO CRESPO, E., “Notas para un concepto funcional de terrorismo”, *Terrorismo de Estado y de Derecho*, Iustel, 2010, págs.45 y ss.

No se debe apreciar una simple motivación política en el delito, sino que tienen que concurrir el resto de elementos, llegándose a hablar de una estrategia de comunicación y dirección política, tal y como propone Cancio³¹.

Llegados a este punto el elemento teleológico parece estar claro, sin embargo, no se nos puede olvidar el “Terrorismo de Estado”. Los medios ocasionalmente usan este término para desacreditar aquellos regímenes políticos que vulneran derechos humanos, sin hacer alusión a nada más. La realidad es que esta terminología la merecen aquellos que “apliquen una violencia extrema e indiscriminada contra sus ciudadanos o contra ciudadanos de otros países que ejercen su fuerza sin sujeción al Derecho, que vulneran sistemáticamente los derechos humanos, etc.”³².

El problema de este elemento (como veremos más adelante estudiando la situación española) es que muchas veces es utilizado como excusa para calificar numerosos actos como terroristas. Debe ser un concepto “conciliable con los principios de legalidad, lesividad y culpabilidad que sirva para definir los contornos del ámbito de ejercicio constitucional del *ius puniendi*”³³.

1.5.1. Elemento organizativo

Se entiende que el terrorismo debe tener una estructura jerárquica que dote de organización y sentido al grupo, dirigiendo y coordinando sus acciones. Esta es la manera de poner en jaque al orden constitucional de un Estado.

Podemos invocar cuatro elementos:

- 1) Vinculación de los sujetos con la organización,
- 2) Régimen de pertenencia de los miembros a la organización,
- 3) Permanencia en el tiempo de la organización,
- 4) Estructura interna

Pero además, Gómez Martín pone de relieve el triple elemento comunicativo; con esto se refiere a tres cualidades que son producidas por la condición de grupo: permanencia de peligro, la capacidad de reiteración de la actividad delictiva y de producción del miedo en la sociedad³⁴. El grupo planifica y gestiona los ataques, expande sus ideales para que

³¹ Vid. TERRADILLOS BASOCO, J. M., “Terrorismo yihadista...”, *op. cit.*, págs. 18 y ss.

³² LAMARCA PÉREZ, C., “Entre el terrorismo subversivo y el terrorismo de Estado”, *Sobre el concepto de terrorismo, (A propósito del caso Amedo)*, en *Revista Penal Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 46, Nº 2, págs. 540 y ss.

³³ TERRADILLOS BASOCO, JUAN M., *Terrorismo yihadista...*, *op. cit.*, pág. 39.

³⁴ GÓMEZ MARTÍN, V, con SERRANO-PIEDECASAS, J. R., Y DEMETRIO CRESPO, E., “Notas para...”, *op.,cit.*, págs. 31 y ss.

la organización perviva en el tiempo y tiene la capacidad de adentrarse en las entrañas burocráticas del Estado y de la sociedad para usar sus medios a su favor asegurando la impunidad de los actos ilícitos.

En el año 2010 el legislador español con la Ley Orgánica 5/2010 equiparó la tipificación de los grupos terroristas con las organizaciones criminales. Para entender la repercusión de este cambio debemos remitirnos al artículo 573 bis en su apartado 4, el cual estipula que siempre que se realicen en el seno de la citada organización o grupo terrorista o individualmente, pero amparados en ellos, los delitos de desórdenes públicos, así como de sedición o rebelión serán castigados como delitos terroristas.

Según Terradillos Basoco esto no deja de ser una artimaña para ignorar la importancia de la criminalidad organizada, desarticulando el elemento estructural. El autor además manifiesta el cambio realizado en el artículo 572, que tras la modificación de la LO 2/2015 no contiene referencia al elemento colectivo-organizativo, pudiendo introducir en la tipificación de delito terrorista a individuos (lobos solitarios) que realizan estos actos, o a miembros que no participen activamente en la organización. Es por tanto un método singular pero efectivo para enjuiciar en calidad de terroristas a personas que perpetren acciones delictivas de gran gravedad³⁵.

¿Qué consecuencias ha tenido en nuestro ordenamiento la desaparición de ambos elementos? Por un lado, a pesar de haberse eliminado la finalidad política en la definición de terrorismo, el Código Penal en su artículo 573 sí que le dota de una intención:

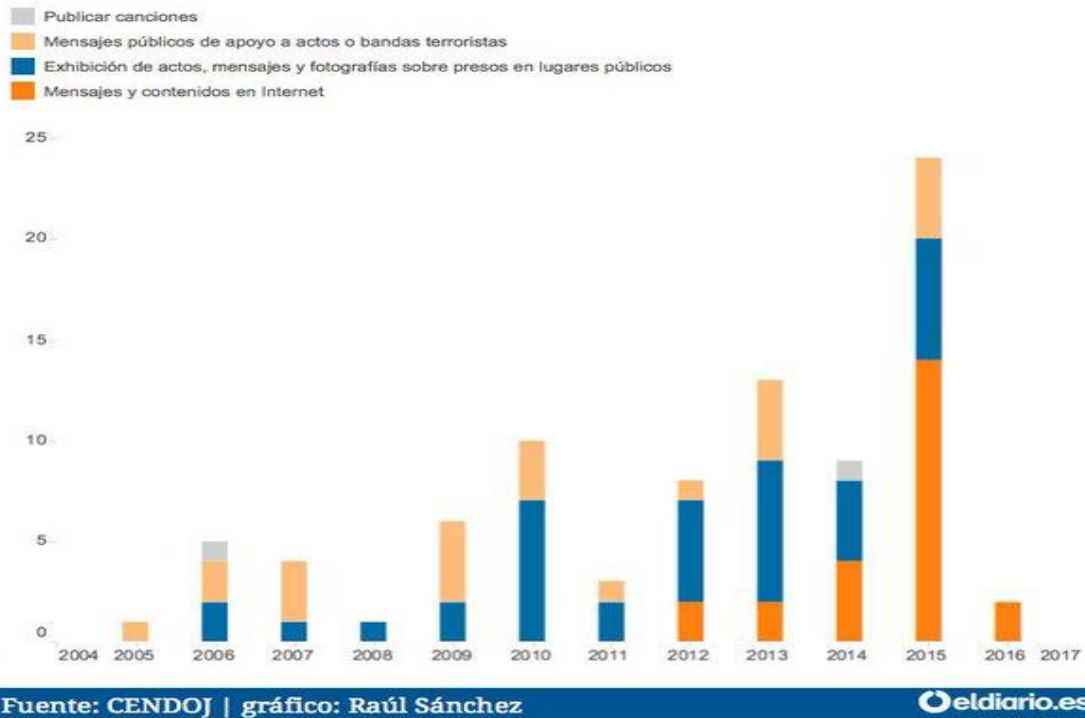
- Subvertir el orden constitucional o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las instituciones económicas o sociales del Estado u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.
- Alterar gravemente la paz pública.
- Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional.
- Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella.

El legislador ha eliminado la finalidad política que proporcionaba el elemento teleológico, y es una obligación preguntarse si aisladamente estas acciones pueden mantener ese carácter terrorista. El artículo 578 ha introducido lo conocido como “enaltecimiento de

³⁵ TERRADILLOS BASOCO, J. M, “Terrorismo yihadista...”, *op, cit.*, págs..38 y ss.

terrorismo”, que añade a los delitos antes vistos un castigo extra cuando se justifiquen o enaltezcan.

Evolución del número de sentencias de la Audiencia Nacional por un delito de "enaltecimiento del terrorismo"



La información que nos muestra este gráfico puede ayudarnos a entender la necesidad de volver a introducir los elementos discutidos.

Casualmente en el año 2015 es cuando el número de sentencias sobre enaltecimiento de terrorismo es más acusado, año en el que la banda terrorista ETA está prácticamente paralizada, mientras que en el año 2004 o 2005 apenas existen pronunciamientos de la Audiencia Nacional (recordemos que el 11M, el peor acto terrorista ejecutado en España data del año 2004).

Portar pancartas sobre ETA con la palabra “amnistía” en ellas se ha constituido como un delito terrorista en nuestro país, y concretamente ha supuesto la condena de un año de prisión para dos de las personas que lo llevaron a cabo en base al artículo antes mencionado³⁶. Con estos desoladores datos solo podemos concluir que la finalidad política de la que gozaba el delito terrorista actuaba como filtro. Lo mismo que la exigencia de formar parte de una estructura jerarquizada.

³⁶ SÁNCHEZ, R, “Nunca se ha juzgado a nadie en España por “enaltecimiento del terrorismo” en una obra de ficción”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/politica/titiriteros-Espana-enaltecimiento-terroris-mo-ficcion_0_483652582.html (última consulta 22.05.2017)

Debido a la supresión de ambos elementos, un individuo que por sí mismo ejecute una acción desagradable para el Estado o sociedad puede ser condenado de forma especialmente dura sin ser una amenaza real ni para el Estado ni para sus valores democráticos.

La violencia por sí misma siempre va a ser un acto de terror, pero lo no debemos confundir con el terrorismo. El terrorismo debe estar en una categoría superior que dote al derecho penal de unos instrumentos excepcionales y más gravosos para combatirlos. Es de obligación preguntarse el alcance que tiene un sujeto que comete un crimen o delito. ¿Puede llegar a crear una amenaza constante en el tiempo? ¿Supone un peligro para los valores democráticos de una nación? ¿Hay posibilidad de que llegue a desestabilizar a un Estado como órgano de gobierno? Si la respuesta es no, deberíamos hacer una reflexión en torno al tratamiento que nuestra legislación hace sobre esta problemática. Noticias como el atentado de Niza en el que un sujeto causó la muerte de 84 personas hacen palidecer a gran parte de la sociedad occidental que pide mayor protección ante esta barbarie³⁷.

Pese a ello, este tipo de sujetos en el contexto de los últimos años no suele anexionarse a organizaciones terroristas ni criminales, sino que como muchos expertos señalan suelen ser inmigrantes de segunda generación que no se sienten integrados en la sociedad occidental y que caen en las redes de radicalización de grupos que sí son terroristas y que inyectan creencias e ideales falsos en ellos³⁸.

1.5.El terrorismo yihadista: captación en las redes sociales

No es posible dar por finalizada esta primera sección sin el estudio del terrorismo que ha motivado las reformas del Derecho que veremos a continuación. Precisamente es el terrorismo yihadista el que nos debe llamar la atención por su denominación de “nuevo terrorismo”. Debemos entender el yihadismo como “un neologismo occidental utilizado para denominar a las ramas más violentas y radicales dentro del islam político, caracterizadas por la frecuente y brutal utilización del terrorismo en nombre de una

³⁷ VALDERRAMA, M. D, y HERNÁNDEZ M., “Atentado en Niza: al menos 84 muertos y 50 heridos críticos en un ataque terrorista con un camión”, *El mundo*, 2016 <http://www.elmundo.es/internacional/2016/07/14/57880490e2704ebe158b4641.html> (última consulta 23.02.2017)

³⁸ BAJO BAÑOS, P, “El terrorismo yihadista y su impacto en la sociedad europea”, Conferencia en la Facultad de Derecho de Salamanca, 22 de marzo 2017.

supuesta yihad, a la cual sus seguidores llaman una “guerra santa” en nombre de Alá”³⁹. El punto de inflexión según muchos estudiosos ha sido el 11 de septiembre de 2001, el mayor atentado de la historia occidental.

Nuestro país ha presenciado grandes oleadas de terror. También otros países como Francia, Gran Bretaña, o Alemania, y, sin embargo, todos hablan de una nueva metodología que obliga a implantar una legislación más dura y represiva, aun cuando los datos de violencia son inferiores a los de antes. ¿Cómo podemos entender esto?

Veamos cuáles son las principales diferencias entre el “viejo” y “nuevo terrorismo”:

Viejo terrorismo	Nuevo terrorismo
Los sujetos que caracterizaban estos movimientos eran individualizables, pertenecían a un grupo social homogéneo, localizable en un mismo territorio (ETA en España, IRA en Irlanda...). Su legitimización es terrenal.	Los sujetos del terrorismo yihadista son anónimos frente a la individualización de los viejos grupos. Se encuentran en todos los estratos sociales, sin diferenciación y con gran presencia internacional. En este caso es la religión o lo divino lo que motiva su legitimidad.
Las víctimas estaban asociadas a unas motivaciones políticas. Existe una diferencia entre combatiente y no combatiente.	Las víctimas son civiles, sin ser elegidas por una relación con el poder estatal. Su elección se basa en lo que llaman <i>Kafir</i> o infiel; es decir, por motivos religiosos.
La estructura interna es modesta, teniendo un alcance limitado de reclutamiento. Prima un orden jerárquico.	La captación es uno de sus elementos más importantes, expandiéndose mediante las redes de internet y llegando a todos los lugares del planeta. Con respecto al orden interno goza de “una verticalidad jerárquica potente” no teniendo unos límites determinados.
La financiación era un reto en estas organizaciones, que utilizaban la violencia para poder sufragar los gastos de sus actividades.	En los nuevos grupos son las donaciones privadas e inversiones empresariales sus principales fuentes de financiación.

Este cambio en las formas de actuación, en los sujetos que conforman las redes y organizaciones, e incluso en la financiación y obtención de armamento ha puesto entre las cuerdas a los gobiernos occidentales, que ven como el terrorismo se adapta a los nuevos tiempos y se transforma en función de sus necesidades⁴⁰.

³⁹ GONZÁLEZ MARÍN, A, “Estado Islámico: Origen, evolución y atentados”, *Slideshare*, 2015, <https://es.slideshare.net/adngonzalez20/estado-islamico-origen-evolucion-y-atentados> (última consulta 01.07.2017)

⁴⁰ CASTRO TOLEDO, J, y SÁNCHEZ BERNAL, J. J., “El terrorismo yihadista. Fundamentos filosóficos e investigación criminológica”, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Facultad de Filosofía, Madrid, 2013, págs. 27 y ss.

El mayor enemigo a día de hoy es el Estado Islámico, conocido también por las siglas de ISIS (Estado Islámico de Iraq y Siria) cuya creación se remonta al año 2003 con la invasión estadounidense de Irak. Esta guerra provocó un conflicto entre los tres grupos étnicos: suníes, chiitas y kurdos, que fueron unidos en un mismo territorio en 1919 por Gran Bretaña bajo el nombre de Irak⁴¹. El apoyo de países como Arabia Saudí o Estados Unidos a diferentes grupos armados, la inestabilidad de los gobiernos orientales en países como Siria o las desigualdades que suscitaron la aparición de movimientos como la “Primavera Árabe” propiciaron la creación de lo que hoy conocemos como el ISIS. Incluso, en el año 2012 Hillary Clinton admitió que Estados Unidos creó el problema que hoy combaten, equipando a grupos rebeldes para derrotar a las milicias soviéticas. Grupos que a día de hoy son los precursores del nuevo terrorismo⁴².

En el año 2014 el mundo presenció en un vídeo la barbarie terrorista: 21 cristianos fueron decapitados ante las cámaras en Libia, poniendo en alerta a todos los ciudadanos, que tuvieron acceso a este contenido *online*. “Islamismo radical” y “yihadismo” empezaron a resonar cada vez más en los medios de comunicación convirtiéndose en una preocupación real de la población. Este era precisamente el mensaje que querían lanzar, y que fue seguido de diferentes atentados perpetrados en la geografía occidental y oriental.

Ahora bien, nada de esto hubiera sido posible sin los medios de comunicación y sin por supuesto, internet, su herramienta estrella. Concretamente, Weimann desgrana las razones por las cuales es un método tan efectivo:

- Fácil acceso.
- Escaso control gubernamental sobre la red.
- Capacidad de alcanzar a extensas audiencias a lo largo del mundo.
- Anonimato en las comunicaciones.
- Rapidez en la circulación de información.
- Escaso coste económico de mantener la presencia en internet.
- Posibilidad de utilizar un entorno multimedia.

⁴¹ GONZÁLEZ ZORRILLA, R, “Reflexiones sobre el Estado Islámico con el Coronel Pedro Baños Bajo”, *La Tribuna del País Vasco*, 2015, <http://latribunadelpaisvasco.com/not/3297/reflexiones-sobre-el-estado-islamico-con-el-coronel-pedro-banos-bajo/> (última consulta 01.07.2017)

⁴² BARLOCCI, A., “Hillary Clinton admite que el Estado Islámico (ISIS) es "nuestra creación", *Ciudad Nueva*, 2014, <http://www.ciudadnueva.org.ar/areas-tematicas/internacionales/hillary-clinton-admite-que-el-estado-islamico-isis-es-nuestra-creaci> (última consulta 01.07.2017)

- Capacidad para obtener cobertura por parte de los medios de masas tradicionales⁴³.

La captación que se realiza en internet la podríamos entender como el proceso de radicalización o de adopción de ideas “islamistas radicales”. A ese concepto está ligada la figura de autoadoctrinamiento, por la cual un sujeto asume esas ideas y las convierte en suyas, sin que esto suponga la materialización de esa violencia. Se han dado muchos casos hasta el momento de jóvenes que mediante esta manipulación han decidido ir a combatir a los territorios en conflicto. Baños Bajo, hace hincapié en la situación que estos nuevos “combatientes” sufren, y es que la mayoría son inmigrantes de segunda generación que no se sienten integrados en la sociedad. La formación de guetos, el auge de la extrema derecha y de movimientos racistas ha dado la oportunidad a los terroristas de conseguir radicalizar a cientos de jóvenes que solo creen en un mundo mejor, mentira con la que les embaucan. De hecho, para él, los factores predominantes son la pobreza, el desempleo, las drogas o el alcohol; aunque también hay individuos de familias poderosas. Se aprovechan de la marginalidad y la desmotivación por pertenecer a una sociedad que les rechaza⁴⁴.

Según los expertos policíacos, podríamos centrar el proceso de captación en cuatro fases; conocido como “radicalización microondas”, caracterizado por su rapidez y cuya efectividad podría verse reducida a tan solo dos meses:

1. Fase de victimización: los musulmanes están siendo atacados.
2. Fase de culpabilización: búsqueda de responsables como Europa, Estados Unidos...
3. Solución: violencia como respuesta.
4. Activismo.

España, según los datos del Área de Estrategia de la División Antiterrorista del CITCO, es uno de los países más activos en las detenciones por yihadismo. Se han producido 700 detenciones desde 2004, y en el año 2015 la Audiencia Nacional abrió 179 diligencias, que es un 69% más que el año anterior con el resultado de 75 detenidos.

⁴³ WEIMANN *vid.* TORRES SORIANO, MANUEL R, y MONTABES PEREIRA, JUAN, “La dimensión propagandística del terrorismo yihadista global”, Universidad de Granada, 2007, Págs. 246 y ss.

⁴⁴ BAJO BAÑOS, PEDRO, “El terrorismo yihadista...”, *op.*, *Cit.*,

El nuevo movimiento conocido como islamofobia puede estar detrás de estas situaciones, conocido por rechazar a los musulmanes y por considerar el islam como una religión violenta. Por otro lado, tal y como recalca el fundador de la plataforma catalana “Musulmans contra la Islamofobia” estos jóvenes “no han tenido buena formación religiosa ni en la mezquita ni en la escuela, y han acudido a una olla en ebullición, virtual, donde encuentran un discurso del odio: no son capaces de distinguir. Muchos no son conscientes de lo que hacen, creen que ejercen la libertad de expresión. No tienen ni idea de la gravedad”⁴⁵.

II. INSTRUMENTOS: EL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

1. Introducción.

El Derecho Penal en nuestro país está sufriendo severos varapalos que lo alejan de su origen resocializador fundado en la protección de los intereses sociales y en la libertad de los ciudadanos. Condenas como la de Cassandra Vera por la publicación de 13 tuits ironizando sobre víctimas franquistas del terrorismo etarra son un ejemplo de ello⁴⁶.

Nuestro ordenamiento contiene una serie de principios que deben sustentar el Derecho penal, como el principio de legalidad, la prohibición del exceso (principio de proporcionalidad de la pena), y el principio de personalidad de la responsabilidad penal, el cual incluye los principios de humanidad de las penas, de reinserción del delincuente, y culpabilidad como fundamento de la responsabilidad. Además, sabemos que para considerar un delito como tal debe existir acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y punibilidad⁴⁷.

La obligatoriedad de aplicar estos elementos en el tratamiento de los delitos no es algo desconocido ni por la sociedad, ni mucho menos por los expertos en derecho. Sin embargo, gran parte de nuestra doctrina alerta sobre el uso que se le está dando al derecho penal en las últimas décadas. Si se hace un análisis de la legislación española podemos ver un desvío de este Derecho Penal hacia otro menos garantista, que olvida aplicar estos

⁴⁵ ABRIL, G., “Fabricando a un yihadista”, *El País*, 2017, <http://elpaissemanal.elpais.com/documentos/fabricando-a-un-yihadista/> (última consulta 01.07.2017).

⁴⁶ MAESTRE, A., “Cassandra Vera: “Spiderman Vs Carrero Blanco se trata claramente de una broma, Spiderman no existe”, *lamarea.com*, 2017, <http://www.lamarea.com/2017/03/22/cassandra-spiderman-vs-carrero-blanco-se-trata-claramente-una-broma-spiderman-no-existe/> (última consulta 26.05.2017)

⁴⁷ MENDOZA, B., “El Derecho Penal: Concepto y principios”, *Fundamentos de Derecho Penal*, https://www.uam.es/otros/forenses/comun/guionpenal1y2t0101_1213.pdf (última consulta 26/06/2017)

principios, o busca legitimidad para no hacerlo. En este contexto aparece el término de “Derecho penal del enemigo”, acuñado por Gunter Jakobs en el año 1985⁴⁸.

2. Una aproximación al derecho penal del enemigo.

Jakobs, penalista alemán, considera que deben existir dos dimensiones diferentes en cuanto a derecho penal: por un lado, un derecho ordinario, del ciudadano común, que se adecúa a las exigencias democráticas; y por otro lado, una regulación de excepción encaminada a la neutralización de sujetos que supongan una fuente de peligro para el Estado. Ni siquiera considera la segunda vertiente como una regulación jurídica, sino como “una mera regulación técnica cuyo objetivo es combatir con eficacia y liquidar ciertos riesgos existentes en nuestras sociedades, los de determinados individuos peligrosos”⁴⁹.

Esto se encuadra en el contrato social de Hobbes, por el cual solo gozará de las garantías propias de ese pacto el que conviva en él y lo respete. Aquel que lo incumpla se reducirá a la categoría de no persona, de no merecedor de los beneficios de ese contrato social, pero sí de su castigo⁵⁰.

No obstante, Jakobs no siempre ha seguido las mismas líneas en el desarrollo del derecho del enemigo. En una primera etapa, que se corresponde con la creación del término, se fundamentaba en la necesidad de castigar un comportamiento que se manifieste de forma externa siempre y cuando se encontrara fuera de la esfera privada. En la segunda etapa cambia radicalmente su postura, entendiendo como necesario el derecho de excepción para castigar a una nueva categoría de personas: “las no personas”.

Las dos dimensiones que señalábamos antes cobran vida en función del cumplimiento de los deberes sociales por las personas que forman parte de la sociedad; como explica Iglesias Skulj “a través de la fidelidad al ordenamiento jurídico quedan constituidas las personas”⁵¹. El derecho del enemigo se acerca peligrosamente al concepto de enemigo

⁴⁸ GROSSO GARCÍA, MANUEL SALVADOR, con MELIÁ, CANCIO Y GÓMEZ-JARA DÍEZ; “¿Qué es y qué puede ser el “Derecho Penal del enemigo”? Una aproximación crítica al concepto”, *Derecho Penal del Enemigo. El discurso penal de la exclusión, Segundo volumen*; Edisofer, 2006, pág.1.

⁴⁹ JAKOBS, G. en CAMPDERRICH, R, “Ciudadano persona *versus* enemigo no-persona: Las ideas antigarantistas de Gunter Jakobs y John Yoo”, *Ciudadania i Globalització*” en <http://www.ub.edu/demoment/jornadasfp/PDFs/8-Jakobs&Yoo.pdf>

⁵⁰ RIQUERT, F. L y PALACIOS, L. P, “El Derecho Penal del Enemigo las excepciones permanentes”, en *La ley, Revista Universitaria*, Año V, N°3, 2003, pág. 6.

⁵¹ IGLESIAS SKULJ, A., *El Derecho Penal del enemigo y el riesgo de contaminación. Aproximaciones a otras epistemologías para pensar las mutaciones de la soberanía*, <http://www.ecrim.es/publications/>

combatiente que nos describe a esa persona como “un individuo peligroso irrecuperable”⁵².

Actualmente solo una delgada línea separa el conocido como derecho de guerra y el derecho penal en la actuación de los Estados contra el terrorismo. El hecho de que se anticipen las barreras punitivas a la propia acción delictiva nos hace pensar si realmente se cumplen las disposiciones constitucionales y es precisamente por ello por lo que muchos penalistas se preguntan por qué no introducirlo como un crimen de guerra. La respuesta de algunos, concretamente de Pérez Cepeda, es la poca voluntad de los Estados de respetar el Derecho internacional y humanitario⁵³.

Esto se aprecia claramente en los grandes atentados, cuyos sucesos son tildados de actos de guerra, aunque sus perpetradores terminen condenados como simples terroristas bajo el amparo de un Derecho Penal ordinario de excepción⁵⁴.

Siguiendo a Cancio Meliá los rasgos que caracterizan a este particular derecho son los siguientes:

1. “Amplio adelantamiento de punibilidad.
2. Aumento desproporcionado de las penas.
3. Relativización o incluso supresión de determinados derechos y garantías.
4. Asunción de una función de identificación de una categoría de sujetos como enemigos⁵⁵.

El terrorista se convierte en una especie de persona con poderes para dinamitar los valores de un Estado entero, y encuentra su lugar en lo que conocemos como la sociedad del riesgo, aquella en la que tanto los políticos como medios de comunicación nos hacen creer que vivimos en una situación de permanente peligro. El terrorista puede llegar a hacer volcar los cimientos todo el aparato estatal y un ejemplo de ello es Francia, la cual lleva actualmente casi dos años en estado de excepción, siendo incapaces de frenar los atentados terroristas⁵⁶. Parece ser que medidas como el cierre de lugares de culto o

⁵³ CEPEDA, ANA ISABEL, “Terrorismo y contraterrorismo...”, *op. cit.*, págs. 18 – 20.

⁵⁴ CEPEDA, ANA ISABEL, FARALDO CABANA, P. (dir) “Resultado: supresión de la distinción entre el Derecho Penal y la guerra”, *Derecho Penal de excepción: terrorismo e inmigración*, Tirant lo Blanch, 2007, pág. 110 y ss.

⁵⁵ GIL GIL, A, “La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto «Organización Terrorista» (1)”, en Revista *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Nº LXVII, Enero 2014, págs. 105-154.

⁵⁶ OKDIARIO, “Francia en estado de excepción desde hace dos años, no logra evitar nuevos atentados”, *OKDIARIO*, 2017, <https://okdiario.com/internacional/europa/2017/06/06/francia-vive-estado-excepcion-desde-hace-dos-anos-1051301>

arrestos sin autorización judicial o registros domiciliarios sin apenas garantías hacen sentir a la población mayor seguridad, aunque se haya demostrado que estas leyes han servido de forma paralela para el control de las protestas políticas, manifestaciones o gestión de crisis migratorias.

Otro de los problemas al que este derecho penal no puede hacer frente es al de los terroristas suicidas, los cuales carecen de miedo alguno a la muerte, y por ende a todas las consecuencias derivadas de una legislación punitiva.

No menos importante es el papel de los arrepentidos, los cuales podrían ser útiles en la lucha antiyihadista difundiendo e informando de lo que sucede realmente cuando acepta formar parte de sus filas. En vez de esto, se les evita socialmente y no se le permite tener una voz.

La función resocializadora se sustituye por una preventiva y securitaria en la que ya no tiene cabida. Si en vez de encasillar a estas personas en el concepto de enemigo como persona irrecuperable, pensásemos en ellas como personas que deben ser tratadas como el resto de la sociedad, quizás no sería necesaria una legislación tan punitiva y arrolladora que está acabando poco a poco con derechos fundamentales que ha costado tanto construir⁵⁷.

3.1 Derecho penal de emergencia en la Constitución española, en la Ley Orgánica 4/1988 y en la legislación penal antiterrorista:

En el año 1978 el terrorismo en España aún estaba muy presente, pero también a nivel internacional, lo cual hizo favorable la introducción dentro de la Constitución de una cláusula de excepción que encontramos en su artículo 55⁵⁸.

El estado de alarma, sitio o excepción ocupa el primer apartado del artículo 55, mientras que el segundo apartado se refiere a la suspensión de derechos en materia terrorista:

Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas⁵⁹.

⁵⁷ IGLESIAS RÍO, M. A, “Lagunas, contradicciones...”, *op. cit.*, pág. 9 y ss.

⁵⁸ FERNÁNDEZ SEGADO, F, “La inserción del instituto de la <<suspensión individual>> en la Constitución”, *La suspensión individual del ejercicio de derechos constitucionales*, en *Revistas de Estudios Políticos (Nueva Época)*, Nº 35, Septiembre – octubre, 1983.

⁵⁹ Española, C. (1982). de 27 de diciembre de 1978. Boletín Oficial del Estado, 29, 29313-424.

Con este artículo se permite la posibilidad de suspensión de los derechos de detención preventiva, inviolabilidad del domicilio y secreto de comunicaciones tras la correspondiente intervención judicial y control parlamentario que debe ser regulado de forma específica mediante ley orgánica.

Ahora bien, el sentido propio del Estado de Derecho condiciona la aplicación de esta disposición a ciertos límites, y es que como bien dice Lamarca Pérez, “el poder del Estado no puede derogar o hacer perder, ni siquiera temporalmente, la vigencia de los derechos, si no únicamente puede transformar los derechos o lo que es lo mismo, sustituir su regulación ordinaria por una extraordinaria”⁶⁰. Incluso llega a plantear una diferencia entre las garantías que protegen a ambas previsiones, ya que en el segundo caso no se habla de límites temporales para la suspensión de dichos derechos; para ella es más bien una restricción permanente que deroga el régimen de la Constitución.

La ley orgánica que prevé el artículo 55.2 efectivamente fue promulgada, resultando de esta tarea la LO 4/1988 de 25 de mayo, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal conocida de forma trivial como “Ley Antiterrorista”. Concreta los sujetos a los cuales se le aplicarán tales disposiciones (actuación de bandas armadas o elementos terroristas), el tipo de actuaciones que deben ser consideradas como terroristas, y la forma en la que debe ser llevada a cabo la suspensión. Supone el reconocimiento del terrorismo como un fenómeno permanente.

Las limitaciones más destacadas fueron un aumento del plazo máximo de detención preventiva a 72 horas, solicitud a instancia judicial de prórroga de hasta 5 días en las primeras 48 horas de detención, y sustitución del control parlamentario por el deber de informar al Congreso de los Diputados y al Senado⁶¹. En la Disposición Transitoria aparece la cuestión más polémica, y es que a partir de este momento será la Audiencia Nacional y los Juzgados Centrales de Instrucción los encargados de la suspensión de estos derechos, lo que para algunos es sinónimo de vulneración del principio de inmediación y del juez previsto por ley⁶².

Es el ejemplo perfecto para entender cómo un derecho de emergencia que debería ser aplicado en contadas situaciones termina siendo un derecho ordinario para dar solución a

⁶⁰ LAMARCA PÉREZ, C, *Terrorismo y contraterrorismo en el Siglo XXI. Un análisis político criminal*, op, cit; pág. 175.

⁶¹ VÍRGALA FORURIA, E, *La suspensión de derechos por terrorismo en el ordenamiento español*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 14, Nº 40, Enero – Abril 1994.

⁶² LAMARCA PÉREZ, C, *Legislación penal...*, op, cit., pág. 178.

un problema excepcional. Esto se refleja en la introducción de algunas de estas disposiciones en la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁶³.

Por último, la reforma producida en Código Penal por la LO 2/2015 ha agravado ese derecho penal excepcional tan ya conocido, aunque lo veremos más detalladamente en la última parte de este trabajo. Lo más llamativo de la reforma es, por un lado, el adelantamiento de la barrera punitiva en ciertos delitos, y por otro la desproporción de las penas. Como ejemplo de esto último podemos mencionar el artículo 572CP, que supone la pena privativa de libertad de 8-14 años por promover, constituir, organizar o dirigir una organización o grupo terrorista, al igual que la participación en aquellos, que será de 6-12 años. Las que aparecen en el artículo 573 bis CP son aún superiores, llegando a imponer una pena de 10-15 de prisión por causar una lesión, o amenazar o coaccionar a una persona cuando se cometa en el contexto de los delitos del artículo 573CP. La pena de prisión permanente revisable (que será analizada en el último apartado) es el caso más extremo (artículo 573.1 bis CP) ya que supone la posible cadena perpetua si se dan ciertas condiciones.

Sin embargo, estos castigos, se llegan a aplicar sin llegar a la comisión de un hecho delictivo. La propia Directiva de este año lo especifica claramente en su artículo 13: “Para que los delitos enumerados en el artículo 4 o el título III sean punibles no será necesario que se cometa efectivamente un delito de terrorismo”. En nuestra legislación esto ya estaba previsto desde el momento en que se criminaliza la tenencia de armas o municiones, explosivos, entre otros, (8-15 años de prisión); viajar o establecerse en territorio extranjero, recibir adoctrinamiento, adiestramiento militar o técnicas de desarrollo de armas químicas o biológicas con finalidad terrorista, (2-5 años de prisión); adquirir, poseer, recabar bienes o valores a sabiendas de que serán usados con intención terrorista (5-10 años de prisión). En todos estos casos la razón por la que se convierte en delito es la intención o el ánimo de cometer un acto terrorista; sin embargo, nuestro principio de inocencia debería intermediar, y es que aún no ha habido ningún acto punible ni ningún bien jurídico se ha visto afectado por poseer esos libros, dinero, o instrumentos. Obviar esto, es desarticular el sistema de garantías que sustenta y legitima al Derecho Penal. Supone tipificar conductas, o en muchos casos ideales o pensamientos, ya que, a pesar de no llegar a ponerse en práctica, se condenan como tal. Incluso en este extremo es muy fácil que se produzcan confusiones con la consecuente criminalización de sujetos

⁶³ VÍRGALA FORURIA, E, *La suspensión de...*, *op, cit.*

inocentes, que más que verse protegidos con una legislación más dura, se verían afectados negativamente.

4. Derecho penal del enemigo en la legislación comparada:

4.1 Caso británico:

Al igual que España, Gran Bretaña ha tenido en su historia antecedentes terroristas que han marcado una legislación orientada a la prevención contra el terrorismo en un momento mucho más temprano que otras legislaciones europeas. Actualmente se encuentra en el punto de mira del terrorismo de corte yihadista tras sufrir atentados en Londres, Manchester y Westminster en apenas 6 meses⁶⁴.

Retrocediendo hasta los años 60, llegamos a una época conocida como “The Troubles” protagonista de una gran oleada de violencia proveniente del problema norirlandés. Esto se intenta solucionar con una ley conocida como la PTA (Prevention of Terrorism Acts) que ha sido renovada posteriormente en varias ocasiones al considerarse de carácter temporal. La línea que han seguido todas estas normas ha sido preventiva.

Entre las medidas más importantes de la ley de 1973 está la prohibición de ciertas organizaciones que sean consideradas terroristas (42 en total en el año 2009), la no admisión de personas en territorio británico que sean tildadas de peligrosas, o su expulsión si ya se hallaban en el país, el arresto de hasta 120 horas bajo condiciones especiales de personas que cuenten con amenaza de preparación, comisión o instigación de un atentado terrorista. En el año 2000 se promulga una nueva ley que toma medidas aún más duras contra el terrorismo, dotando al mismo término de una definición más flexible.

No obstante, la llegada del 11-S tuvo respuesta de forma urgente en Gran Bretaña con el “Anti-Terrorism, Crime and Security Act”. Tal y como pudiéremos pensar, las condiciones de este nuevo texto son mucho menos garantistas y ambiguas que las anteriores. En concreto, Martínez Peñas subraya el uso tan alejado de la intención de la ley que le dio el Primer Ministro británico usando el texto para congelar fondos de un banco islandés durante la crisis económica. También se incluían en sus preceptos las actividades callejeras de “graffiteros”, la posibilidad de cadena perpetua en determinados

⁶⁴AFP, “Una larga lista de atentados con Inglaterra como blanco”, Clarín, 2017, https://www.clarin.com/mundo/larga-lista-atentados-inglaterra-blanco_0_Hk9hk7WbW.html (última consulta 26.06.2017)

supuestos etc. Esta ley se ha seguido modificando siendo de las más restrictivas del panorama europeo.

En la actualidad la sociedad británica lidia con una ley promulgada en el año 2016 que según algunos medios debería ser calificada como una de las leyes de vigilancia más extremas del mundo⁶⁵.

4.2 Caso estadounidense:

Tal y como se plasma en todos los documentos doctrinales el mundo cambió a partir del ataque al World Trade Center de Nueva York el 11 de septiembre del 2001. Las legislaciones de países de todo el mundo se reforzaron contra la amenaza terrorista, y como ya hemos comentado antes, el fenómeno del terrorismo se convirtió en un asunto internacional al que hacer frente y de gran actualidad.

Estados Unidos no se quedó atrás e impulso una ley conocida como la USA PATRIOT act que fue aprobada cinco semanas después del atentado. Sus medidas más importantes se pueden resumir en mayor capacidad y competencia del poder ejecutivo para hacerse con comunicaciones en diferentes ámbitos, establece preceptos para impedir la financiación del terrorismo, limita con más dureza las leyes de inmigración impidiendo en ocasiones la entrada de inmigrantes, crea nuevos delitos federales y endurece los ya existentes⁶⁶.

En concreto, gracias a esta disposición cualquier individuo sospechoso de ser terrorista podría ser detenido sin derecho a representación letrada de forma indefinida y sin informar sobre su paradero. Se crearon tribunales secretos tanto dentro como fuera de los Estados Unidos y se dictó la creación de tribunales militares.

Ha sido una ley muy criticada, principalmente por el trato que se le da a las comunicaciones ya que supuso el acceso a datos personales de forma masiva y sin apenas garantías para sus portadores. Por otro lado, contempla la Jurisdicción de Extraterritorialidad basada en la facultad de autoridades estadounidenses de perseguir a cualquier extranjero fuera o dentro de territorio estadounidense que haya cometido una

⁶⁵ MAZA, C, Reino Unido aprueba la ley de vigilancia "más extrema del mundo"... y nadie lo cuenta", El confidencial, 2016 http://www.elconfidencial.com/mundo/2016-12-01/reino-unido-aprueba-la-ley-de-vigilancia_1297704/ (última consulta 26.06.2017)

⁶⁶ REVENGA SÁNCHEZ, M, *Terrorismo y derecho bajo la estela del 11 de septiembre*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014

acción terrorista o de financiación terrorista en contra de los intereses de Estados Unidos⁶⁷.

Sin embargo, el derecho penal que llevamos tratando sobre estas páginas llega a su máxima expresión con la creación de Guantánamo, una cárcel de máxima seguridad donde son reclusos sospechosos terroristas muchas veces sin un juicio justo, sin representación de abogados o sin pruebas y en su mayoría sin límite de estancia⁶⁸. Esa condición de enemigo se puede ver perfectamente en la no aplicación de convenios internacionales, como el Convenio de Ginebra ni de los convenios de protección de Derechos Humanos por el hecho de no ser considerados merecedoras de ellos⁶⁹.

En el próximo apartado veremos cuál es el tratamiento que el derecho español le da al terrorismo en la actualidad.

III. REFORMA DEL 2015 EN LA LEGISLACIÓN ANTITERRORISTA ESPAÑOLA

1. El pacto antiyahadista del 2015

El 1 de febrero de 2015 las dos fuerzas políticas preponderantes en España, el Partido Popular y el Partido Socialista Obrero Español, firman un pacto, el “Acuerdo para afianzar la unidad en defensa de las Libertades y en la lucha contra el terrorismo” conocido como el Pacto Antiyahadista. Tuvo como resultado la promulgación de la Ley Orgánica 2/2015 que modificó algunos de los artículos del Código Penal de forma notable.

La firma del pacto coincide con el ataque terrorista perpetrado en París contra los redactores de la revista “Charlie Hebdo”, que fue el contexto perfecto de ambos partidos para apremiar la reforma de nuestra legislación, reclamando más seguridad por medio de una legislación penal más restrictiva. Además, tal y como se indica en el preámbulo se

⁶⁷ RODRÍGUEZ CÁRDENAS, J. P., “USA Patriot Act o ley patriótica: una norma que va mas allá de las fronteras de los Estados Unidos”, http://www.idea.org/archivos/usa_patriot_act.pdf (última consulta 27.06.2017).

⁶⁸ CEBERIO BELAZA, M; DONCEL, L; IRUJO, J. M; PEREGIL, F., “Los abusos de Guantánamo, al descubierto”, *El País*, 2011, http://internacional.elpais.com/internacional/2011/04/25/actualidad/1303682404_850215.html (última consulta 27.06.2017)

⁶⁹ RODRÍGUEZ DE LAS HERAS, L, “Derecho Internacional Humanitario y lucha contra el terrorismo: El caso Guantánamo”, en *Revista en Cultura de la Legalidad*, Nº 6, marzo – agosto, 2014, pág. 174-185.

basa en la Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas 2178 del 24 de septiembre de 2014.

El contexto es la creciente notoriedad de los grupos radicales yihadistas, que han evolucionado el concepto de terrorismo, haciéndolo más accesible a la población, captando militantes que se convertirán en combatientes en países en conflicto, o adoctrinando a ciudadanos occidentales para que cometan nuevos atentados.

Para estos partidos, es la ley, la encargada de mantener la paz, seguridad y democracia dentro del Estado; se puede deducir de la siguiente frase: “Lo único que han conseguido los enemigos de la democracia y de las libertades es reforzar el convencimiento de que nuestra gran fortaleza está en la ley y en la unidad. (...). Es la Ley la que ampara los derechos de los ciudadanos y vela por el respeto a sus libertades”. Sin embargo, solo unas pocas frases después podemos leer lo siguiente: “La defensa de la libertad es asimismo expresión y referencia del pluralismo de cualquier sociedad democrática”⁷⁰.

No pocos se harán la pregunta de si ambos textos pueden unirse en consonancia. La ley, como sabemos, es un medio de última ratio, es lo último a lo que los gobiernos deberían acudir. Veremos cuáles son las medidas que se han tomado con la reforma del Código Penal.

2. La Ley Orgánica 2/2015

La necesidad que motiva esta ley según los creadores del texto es la amenaza yihadista, que de forma más sofisticada que otros grupos terroristas conocidos hasta la fecha, utiliza instrumentos que hacen necesarios nuevas herramientas para hacerles frente.

Se menciona de nuevo la figura del enemigo extremista y violento al que el Estado debe combatir con armas legales y también a los combatientes terroristas como nuevos individuos a los que hay que eliminar.

Las notas características de esta reforma son:

- Una amplitud del concepto de terrorismo, no limitándose a violencia política organizada.
- Ampliación de delitos terroristas

⁷⁰ MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA: *Acuerdo para afianzar la unidad en defensa de las libertades y en la lucha contra el terrorismo*. Nota de prensa 2 de febrero de 2015.

- Supresión de la exigencia de la comisión de éstos en el marco de una organización terrorista o grupo terrorista⁷¹.

Esta última característica ha provocado la eliminación del elemento estructural que comentábamos al principio del trabajo y se ha suprimido el elemento de “terrorismo individual”. Su función primordial es incluir a los ya conocidos como “lobos solitarios” dentro de este tipo.

España es uno de los países precursores del derecho penal preventivo en materia terrorista; esto lo apreciamos claramente cuando analizamos el texto de la Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017, el cual penaliza duramente los delitos de terrorismo sin que ello pueda afectar a nuestra legislación, puesto que ya de por sí contenía la mayoría de los preceptos.

2.1. Análisis de los artículos modificados

2.1.1. De las organizaciones y grupos terroristas:

En el primer artículo objeto de modificación (artículo 571) podemos observar una equiparación de organizaciones y grupos terroristas con organización y grupo criminal cuando se cometan con la finalidad de delito de terrorismo.

A partir de ahora, las organizaciones o grupos terroristas se alejan de su naturaleza anterior que se basaban en estas características: “a) vinculación de los intervinientes a la organización terrorista, b) régimen de pertenencia de aquellos a ésta, c) permanencia en el tiempo de la organización, d) su estructura interna”. Todo ello se queda en papel mojado, siendo relevante únicamente que la organización o grupo cometa unos delitos encaminados a unos determinados fines.

En la SAN del 31 de marzo del 2006, se definieron las organizaciones terroristas con tres elementos: pluralidad de personas, relaciones de jerarquía y estabilidad en el tiempo. Además, se entendió que debían tener el objetivo de cometer acciones violentas contra personas y cosas, y alterar el orden democrático⁷².

⁷¹ CASTELLVÍ MONSERRAT, C.; CORCOY BIDASOLO, M y MIR PUIG, S (dirs), “Capítulo VII. De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo”, *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, págs. 1725 y ss.

⁷² VARONA MARTÍNEZ, G; “Evolución jurisprudencial en la interpretación de los diversos elementos integrantes de los principales tipos delictivos aplicados respecto del terrorismo de ETA”, 2008, <http://www.ehu.es/documents/1736829/2067438/05+-+Evolucion+jurisprudencial+I.pdf> (última consulta 10.07.2017)

2.1.2. De los delitos de terrorismo

Juristas como Castellví Monserrat destacan negativamente la no exigencia de consumación del delito, y en ocasiones ni siquiera el inicio de la fase ejecutiva del mismo, si no, simplemente la existencia de una actividad de algún tipo por los miembros del susodicho grupo u organización (artículo 572.1). Así mismo, los sujetos serán castigados tanto por la participación activa como por la mera adscripción formal a la organización o grupo terrorista (artículo 572.2)

El primer apartado del artículo 573 se remite a delitos graves que pueden ser objeto de delitos terroristas (contra la vida o la integridad física, la libertad...). De primeras observamos un problema y es que pueden ser cometidos tanto por sujetos que conforman la estructura de un grupo terrorista como por individuos ajenos a estos, a los cuales se les asigna una pena en el artículo 573 bis. Para complementar esta definición tendríamos que tener bien delimitada la función teleológica que aparece en la segunda parte del artículo. Estas finalidades que encaminan el delito terrorista hacia una intencionalidad que debería ser el terror, quedan bastante difuminadas o expresadas de forma ambigua, ya que dentro de cada una de ellas cabe interpretación por parte de los poderes públicos. No obstante, la función principal que caracteriza un delito terrorista, tal y como sabemos, es infundir miedo, pero además debe suponer un riesgo real contra los valores de un Estado⁷³ y en este caso basta con cumplir cualquiera de los fines que aparecen en el apartado dos:

- 1.^a 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.
 - 2.^a Alterar gravemente la paz pública.
 - 3.^a Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional.
 - 4.^a Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella.
2. Se considerarán 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.
3. Asimismo, tendrán la consideración de delitos de terrorismo el resto de los delitos tipificados en este Capítulo.

⁷³ *Ibidem*, págs.. 1734 y ss.

2.1.3. *Pena permanente revisable:*

Cuando en el primer epígrafe del artículo 573 bis aparece reflejada la frase “el tiempo máximo previsto en este Código” debemos entender por ello la pena permanente revisable, la cual según Campderrich podría equivaler a una imposición de la cadena perpetua. El funcionamiento de esta medida parte de la temporalidad, aunque con una dependencia de requisitos difíciles de cumplir en muchas ocasiones.

La motivación de su inclusión en el código penal se encuentra en aquellos delitos que se caractericen por una extrema gravedad, tal y como dice el legislador “en los que los ciudadanos demandaban una pena proporcional al hecho cometido”. El funcionamiento, según subraya el texto, se basa en la reinserción, dado que la condena debe ser revisada de forma periódica, y supone una mayor seguridad para la sociedad⁷⁴. Sin embargo, esta teoría se ve cuestionada por: la exigencia de unos requisitos objetivos y subjetivos mucho más gravosos. Entre ellos la exigencia de 15 años de prisión efectiva y 20 para los condenados por terrorismo para conseguir la clasificación en tercer grado; la suspensión de la pena varía entre 25 – 35 años en los concursos delictivos más gravosos; la libertad condicional estará supeditada a la suspensión de la pena, y la revisión de la condena estará supeditada a criterios que difícilmente pueden ser modificados por el sujeto, como en el caso de sus antecedentes, circunstancias sociales y familiares etcétera. También son condiciones la exigencia mostrar fehacientemente el abandono al grupo terrorista, y la colaboración activa con las autoridades, pudiendo equiparar el primero de ellos por el perdón a las víctimas⁷⁵.

1.1.3 *Adoctrinamiento terrorista*

El adoctrinamiento ha sido incorporado al artículo 575 de una manera que podríamos definir como complicada, dados los términos ambiguos que aparecen en ella.

No obstante, no se va a conformar con tipificar el adoctrinamiento como tal, sino que también incluye el autoadoctrinamiento o adoctrinamiento pasivo, entendido como aquel que se lleve a cabo de manera habitual mediante uno o varios servicios de comunicación accesible al público en línea, internet, o mediante un servicio de comunicaciones electrónicas. Los contenidos a los que se refiere deben estar enfocados a incitar a la

⁷⁴CAMPO MORENO, JUAN CARLOS, “Comentarios a la reforma del código penal en materia de terrorismo: La L.O 2/2015, Tirant lo Blanch, 2015, Valencia, Págs. 50 y ss.

⁷⁵ MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M y RODRÍGUEZ YAGÜE, C; *Terrorismo vs leyes y jueces*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, págs. 39 y ss.

incorporación de una organización o grupo terrorista o a colaborar con ellos o sus fines. Además, añade que será castigado aquel que tenga en su poder documentos con esa misma intencionalidad. En la Sentencia de la Audiencia Nacional del 21 de junio de 1992 ya se hacía visible este problema, delimitando que recibir y expedir folletos de una organización terrorista, o poseer libros sobre uso de explosivos o la captación de individuos para la causa suponía el delito de pertenencia a banda armada, aunque como vemos se tipificaba de una manera diferente.

Por último, en el tercer apartado se condena a quien “se traslade o establezca en un territorio extranjero controlado por un grupo u organización terrorista”⁷⁶.

Amnistía Internacional ya advirtió antes de la promulgación de la Ley de los peligros que iban a acarrear estas definiciones. En un Estado de Derecho se hace difícil comprender como la simple tenencia de documentos es constitutiva de un delito de terrorismo. Y no solo eso, la visita a una página web con contenido yihadista, por ejemplo, también lo será. Por un lado, esto supone un adelantamiento de la barrera punitiva, poniendo en jaque el principio de inocencia que sustenta todo nuestro Derecho, y por otro, es una restricción ilegítima y desproporcionada del derecho a la libertad de información, tal y como pone de manifiesto AI en su informe. El hecho de que una persona visite una página con un contenido sobre manipulación o creación de explosivos, o que incite a fines terroristas, no lo hace terrorista, si no que habría que demostrar que esa persona ha cometido un hecho delictivo nutriéndose de esa información⁷⁷.

Hace escasamente dos meses, el Tribunal Supremo, en la sentencia STC 1883/2017 absolvió del delito de autoadoctrinamiento al primer imputado en España por este motivo. El tribunal critica la ambigüedad del artículo que estamos tratando y exige que la finalidad del delito esté ligada a la “perpetración de alguno de las tipicidades recogidas en el título dedicada a organizaciones y grupos terroristas y a los delitos de terrorismo”. Pone de manifiesto la falta de previsión en textos internacionales de esta figura, como en la Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, normativa de la Unión Europea, o el Convenio del Consejo de Europa y lo califica como un “un acto de mera voluntad cuasimanifestada”.

⁷⁶ *Ibidem*, págs. 1736 y ss.

⁷⁷ SECCIÓN ESPAÑOLA DE AMNISTÍA INTERNACIONAL, “Análisis de amnistía Internacional a las enmiendas presentadas por el grupo popular en materia de terrorismo”, *Amnistía Internacional*, Madrid, 2015, www.es.amnesty.org

Los hechos que fueron considerados como adoctrinamiento por los demás tribunales fueron una serie de publicaciones en Facebook con actitud reivindicativa o crítica sobre el padecimiento de musulmanes en diferentes países o de la guerra en lugares de conflicto en Siria⁷⁸. Es un claro ejemplo de cómo preceptos tan poco acotados pueden servir para la represión o censura de contenidos críticos con el sistema.

2.1.4. Financiación terrorista

Contemplada en el artículo 576 CP, supone una de las fuentes de inmortalidad del terrorismo, ya que todos los esfuerzos por combatirlo serán en vano si no se ataja y frena su financiación. La novedad en este artículo es que ya no es necesario el elemento de participación en una organización o grupo terrorista, tal y como sucede en otros artículos, sino que es aplicable un individuo concreto. Como vemos es una redacción muy similar a la de la Directiva 2007/541 ya que ambas contemplan la posibilidad de que sea una financiación directa, o indirecta, así como que se realice a sabiendas o con conocimiento total o parcial de su uso terrorista⁷⁹.

2.1.5. Delito de colaboración

Integrado en el artículo 577 CP, ha sido un artículo muy criticado por la doctrina. Veamos los puntos conflictivos:

Artículo 577.1: “Sera castigado (...) el que lleve a cabo, recabe o facilite cualquier acto de colaboración con las actividades o finalidades de una organización, grupo o elemento terrorista, o para cometer cualquiera de los delitos comprendidos en este Capítulo”. Es por tanto un tipo de mera actividad y peligro abstracto, cuyas consecuencias hemos comentado previamente. Castellví Monnserrat critica que, de no estar vinculados con una organización o grupo terrorista, estas conductas no podrían ser tipificadas, lo que supone “extender el castigo a conductas de apoyo a autores individuales que no merecerían siquiera la calificación de complicidad”.

El segundo problema que se atisba es su similitud con el delito de integración en organización o grupo terrorista del artículo 572. ¿Dónde está la diferencia entre promover, constituir, organizar o dirigir y facilitar estos actos de colaboración? Los términos tan ambiguos de esta ley nos traen tesis como esta. Ha habido diferentes sentencias judiciales para resolver este problema, y la solución ha sido la diferencia colaborador –

⁷⁸ STC 1883/2017 del 17 de mayo.

⁷⁹ UNIÓN EUROPEA, Directiva (UE) 2017/541, *op.*, *Cit.*,

miembro. El primero no tiene un compromiso con la organización, mientras que el miembro lleva a cabo acciones que necesitan de un grado de compromiso.

El punto más incomprensible es el número dos, en el que la figura del adoctrinamiento vuelve a aparecer en forma de colaboración activa, y junto a este, la captación y adiestramiento (entendido como la instrucción sobre fabricación de explosivos u otras armas). La pena se agrava también para las víctimas menores de edad, personas con discapacidad necesitadas de especial protección o mujeres víctimas de trata con fines sexuales⁸⁰.

En el último lugar, el legislador ha querido plasmar algo ciertamente inconcebible para muchos penalistas: colaboración imprudente (artículo 577.3). Para poner un ejemplo, una persona podría ser culpable de este delito por prestar un coche a un sujeto que luego cometiera un atentado terrorista. No se sabe si de forma intencionada o no, el resultado podría ser un alejamiento de la población de sujetos que por su raza o religión pudieran ser socialmente estigmatizados como posibles terroristas.

2.1.6. Enaltecimiento de terrorismo

El enaltecimiento es una de las figuras más utilizadas por los tribunales como ya referenciamos en otro apartado de este trabajo. Antes de analizar el artículo 578 CP, es conveniente examinar la sentencia del Tribunal Supremo STC 481/2014 del 3 de junio, la cual establece los elementos del enaltecimiento:

1. “La existencia de unas acciones o palabras por las que se enaltece o justifica. Enaltecer equivale a ensalzar o hacer elogios, alabar las cualidades o méritos de alguien o de algo. Justificar aquí supone presentar o hacer aparecer como acciones lícitas y legítimas aquello que es un claro comportamiento criminal de carácter terrorista.
2. El objeto de tal ensalzamiento o justificación puede ser alguno de estos dos: a) cualquiera de las conductas definidas como delitos de terrorismo de los arts. 571 a 577; o b) cualquiera de las personas que hayan participado en la ejecución de tales comportamientos. Interesa recordar a este respecto que no es necesario identificar a una o a varias de tales personas, pues puede cometerse también en referencia a un colectivo genérico de autores o copartícipes en esta clase de actos delictivos.

⁸⁰ CAMPO MORENO, JUAN CARLOS, *Comentarios a la..., op., Cit.*, Págs. 58 y ss.

3. Tal acción de enaltecer o justificar ha de realizarse por cualquier medio de expresión o difusión que otorgue cierta publicidad, como puede ser un periódico, un acto público o un lugar con numerosa concurrencia⁸¹”

En el CP se considera enaltecimiento o justificación de los delitos 571-577 CP el realizar actos que supongan descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas de los delitos terroristas o de sus familiares. Se agravará cuando se cometa por medios accesibles al público como pueden ser medios de comunicación, internet, servicios de comunicaciones electrónicas o uso de tecnologías de información.

En este punto se encuadran casos sonados como el de los titiriteros en Madrid, que fueron detenidos durante cinco días en prisión por realizar una obra donde se exhibía un cartel de *Gora Alka – ETA*, siendo incautado todo el material (artículo 158.4). Finalmente fueron absueltos⁸².

No tuvo la misma suerte César Strawberry, un cantante de rap acusado de enaltecimiento terrorista o humillación a las víctimas por la publicación de tuits referentes a Franco, Carrero Blanco, un funcionario de prisiones secuestrado por ETA, y otros. En este caso el Tribunal Supremo (en contraposición de lo dictaminado por la Audiencia Nacional) sentenció que la intención de los mensajes es irrelevante, siendo suficiente el hacer recordar a la víctima el terror vivido. Lo argumenta como un discurso del odio, sin importar la sátira o la crítica de su contenido, ya que el 578 CP no exige una finalidad, ni tipo subjetivo para su aplicación⁸³.

Sin embargo, para el magistrado del Tribunal Supremo Andrés Ibáñez, esto no está tan claro. Fue el único juez que emitió un voto particular en la anterior sentencia, donde argumentó la necesidad de preservar el carácter de *ultima ratio* del Derecho Penal, estableciendo una conexión entre estas conductas (en este caso tuits) y una efectiva funcionalidad, en forma de beneficio para estos grupos. Además, la Audiencia Nacional en su sentencia absolutoria hace un análisis del artículo 578 y determina que para que llegue a producirse una humillación, debe apreciarse burla sobre un sujeto determinado, con nombre y apellidos y “no un simple chiste de mal gusto”⁸⁴.

⁸¹ STC 481/2014 de 3 de junio.

⁸² GÁLVEZ, J, J, “El juez deja libres a los titiriteros pero mantiene la acusación de delito terrorista”, *El País*, 2016, https://politica.elpais.com/politica/2016/02/10/actualidad/1455105628_274961.html (última consulta 01.07.2017)

⁸³ VÁZQUEZ, Á, “El Supremo condena al cantante Strawberry por enaltecer el terrorismo en Twitter”, *El Periódico*, 2017, <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/supremo-condena-cantante-strawberry-por-enaltecer-terrorismo-twitter-5752567> (última consulta 04.07.2017)

⁸⁴ STC 31/2017 del 18 de enero.

Como ponen de manifiesto algunos medios de comunicación: “La promulgación de legislación de excepción es siempre criticable, porque a través de ella se normaliza un estado de excepción permanente: la lucha contra el terrorismo no puede conllevar una rebaja de derechos constitucionales, pues se trata de combatir precisamente para preservar las libertades, no para acabar con ellas”⁸⁵.

2.1.7. *Actos preparatorios*

El artículo 579CP castiga los actos preparatorios punibles. Entre ellos, la difusión pública de mensajes idóneos para la incitación al terrorismo, configurándose como una infracción de peligro abstracto que no requiere que finalmente alguien cometa un delito terrorista (579.1 CP). En su segundo apartado se refiere a la incitación que tampoco ha de ser necesariamente directa, y que debe estar referida a la comisión de un delito terrorista de forma pública o ante una concurrencia de personas. Por último, el tercer apartado recoge concretamente los delitos de provocación, proposición y conspiración para cometer delitos de terrorismo. Por último, se podrá incautar el material, así como destruirlo o borrarlo, incluso durante la instrucción como medida cautelar (artículo 578.4. y 578.5).⁸⁶

2.1.8. *Inhabilitación por delito terrorista*

El legislador no solamente ha querido implantar unas penas mucho más duras a los delitos terroristas, sino que además, va acompañado de otras penas de inhabilitación, ponderadas en función de la gravedad del delito, el número de los cometidos y de las circunstancias que concurran en el delincuente. La inhabilitación puede ser absoluta, especial para una profesión u oficio educativos, (que abarca el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre) y varía entre seis y veinte años al de duración de la pena privativa de libertad (579.1 bis CP).

Esta medida se agrava en el caso de haber sido condenado a una pena grave privativa de libertad, lo que supone añadir la medida de libertad vigilada de cinco a diez años, o de uno a cinco si fuera menos grave.

En el punto tres se contempla la pena inferior en uno o dos grados por parte del juez si se constata una retirada de las actividades delictivas.

⁸⁵ MONTERO ROMÁN, J, “El delito de enaltecimiento del terrorismo: tres reflexiones y una advertencia”, *Diagonal*, <https://www.diagonalperiodico.net/libertades/30955-delito-enaltecimiento-del-terrorismo-tres-reflexiones-y-advertencia.html> (última consulta 01.07.2017)

⁸⁶ CASTELLVÍ MONSERRAT, CARLOS, con CORCOY BIDASOLO, MIRENTXU y MIR PUIG, SANTIAGO, “Capítulo...”, *op., Cit.*, Págs. 1746 y ss.

Este artículo se traduce en que, por ejemplo, aquellos condenados a un delito terrorista no podrán ser maestros durante un tiempo prolongado. Un caso reciente, es el Cassandra Vera, citado previamente, y que le ha supuesto a esta joven una condena de inhabilitación absoluta durante siete años por la publicación de 13 tuits, lo que le impedirá cumplir su sueño de ser docente.

2.1.9. Reincidencia internacional

El artículo 580 CP establece lo siguiente:

En todos los delitos de terrorismo, la condena de un juez o tribunal extranjero será equiparada a las sentencias de los jueces o tribunales españoles a los efectos de aplicación de la agravante de reincidencia.

La traducción es que siempre que haya una condena por un delito terrorista, se computará a los efectos de agravante de reincidencia, sin importar el lugar donde se haya cometido. Esta reincidencia, tal y como pone de manifiesto Campo Moreno, está regulada en la Parte General del Código Penal, y supone ampliar el ámbito de incidencia a los efectos de aplicar la reincidencia. Sin embargo ya no se circunscribirá solo a la Unión Europea, si no que se abre a toda condena extranjera. En su redacción, según este penalista, faltaría introducir la exigencia de firmeza en las penas, a diferencia de como si sucede en el artículo 22.8, que es donde aparece el agravante por reincidencia⁸⁷.

IV. CONCLUSIONES

El terrorismo se ha incrustado en la sociedad occidental. Ha comenzado a formar parte de la población, que vive bajo el yugo de la violencia, en lo que se conoce como la sociedad del riesgo. El derecho ha sido utilizado como un instrumento de ataque, pero también de prevención, siendo cada vez más frecuente la tipificación de delitos que no implican la propia comisión de un hecho delictivo. Cuesta creer que en pleno año 2017 se emulen las fórmulas inquisitoriales medievalistas y se castigue la tenencia de documentos, la difusión de mensajes críticos y satíricos contra el sistema o el desplazamiento a lugares conflictivos con un supuesto fin terrorista.

⁸⁷ CAMPO MORENO, JUAN CARLOS, “Comentarios a la...”, *op.*, *Cit.*, Págs. 85 y ss.

Lejos de abanderar la seguridad, parece que personas inocentes pudieran colarse en cualquiera de esos tipos sin ser siquiera conscientes de ello. Pero incluso siendo culpables, las medidas punitivas y amparadas en un derecho penal del enemigo, solo confirmarán la hipótesis de esos presuntos terroristas: occidente les maltrata y les discrimina por ser quienes son. Independientemente del motivo que lleve a un sujeto a ser terrorista (religión, independencia, etc.) el castigo sin una intención de reinserción no acabará con sus ideales y objetivos. A día de hoy el terrorismo llega a ser tan extremo, que los mismos fieles y seguidores no dudan en dar la vida por su causa. La prisión solo consigue su resultado de reinserción si se valora la libertad, pero si la vida se concibe como un mero instrumento para la consecución de unos fines, pierde su función.

La nueva LO 2/2015 utiliza el aparato estatal como medio instigador de condenas especialmente duras en una terminología ambigua y poco clara. Los preceptos que la conforman intentan abarcar todos los ámbitos posibles, aplicando a delitos no terroristas esa misma calificación, como por ejemplo, aquellos que atentan contra la libertad e indemnidad sexual, recursos naturales, o incendios, entre otros. Pero si esto fuera poco para difuminar el concepto de terrorismo, el enaltecimiento terrorista se configura como la figura del miedo en redes sociales, augurando penas de cárcel superiores a delitos más graves y peligrosos y abarcando actos que nada tienen que ver con intención terrorista. En España esta ley ha afectado profundamente a la libertad de expresión. Los ciudadanos en vez de sentirse protegidos ante el terrorismo sienten temor ante la posibilidad de ser encausados por efectuar críticas contra el sistema o bien por la simple tenencia de documentos, algo inconcebible hace unas décadas.

La reflexión que debemos hacernos después de analizar todo el fenómeno terrorista actual es qué estamos haciendo mal para que esta lacra no deje de ganar fuerza y adeptos. La solución hasta ahora ha sido continuar con medios punitivos que limitan y coartan los derechos fundamentales de todos y teniendo en consideración las directrices europeas, parece que en los próximos años seguirá la misma línea. Sin embargo, la forma de atajar el problema es usando los valores que empapan el sistema democrático, no dejando que sentimientos como la venganza terminen por modificar toda la estructura jurídica y utilizando la educación y la información como barrera a la violencia.

V) BIBLIOGRAFÍA

POVEDA CRIADO, M. A, *Terrorismo Global y Crimen Organizado*, Fragua, 2015.

PRIETO, ANA, *Todo lo que necesitas saber sobre terrorismo*, Paidós, 2015.

TERRADILLOS BASOCO, J. M, “Terrorismo yihadista y política criminal del Siglo XXI” en *Nuevo Foro Penal*, N° 87, año 2016, pág. 21 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5838393> (Última consulta 04.05.2017)

RUIZ DE AZCÁRATE CASTELEIRO, J, “Islam, Terrorismo y Medios de Comunicación”, *Instituto Español de Estudios Estratégicos*, en Documento de Opinión, N°83, 2015, Pág. 6, http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2015/DIEEEO83-2015_Islam_Terrorismo_MediosComunicacion_J.Azcarate.pdf (última consulta 04.05.2017)

MENESES, R., “Si un musulmán mata es terrorismo; si lo hace un europeo es sólo un loco” , *El Mundo* , 2011, <http://medios.mugak.eu/noticias/noticia/287315> (última consulta 05.05.2017).

THE GUARDIAN, “Los ataques de extremistas de ultraderecha resultan más mortales que los de terroristas islámicos”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/the-guardian/extremistas-ultraderecha-resultan-terroristas-islamicos_0_529847831.html (última consulta 05.05.2017).

PÉREZ CEPEDA, A. I., “La criminalización del radicalismo y extremismo en la legislación antiterrorista”, *Terrorismo y Contraterrorismo en el Siglo XXII. Un análisis político y criminal*, Ratio Legis, 2016.

THE GUARDIAN, “Los ataques de extremistas de ultraderecha resultan más mortales que los de terroristas islámicos”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/the-guardian/extremistas-ultraderecha-resultan-terroristas-islamicos_0_529847831.html (última consulta 05.05.2017).

REDACCIÓN, MADRID, “Un ultraderechista desata la masacre en Noruega”, *El diario montañés*, 2011, <http://www.eldiariomontanes.es/rc/20110723/mas-actualidad/internacional/autor-masacre-fundamentalista-201107231059.html>, (última consulta 05.05.2017).

BBC MUNDO, “Anders Breivik, el autor de la masacre de Noruega, gana su demanda contra el Estado por "violar sus derechos humanos", *BBC*, 2011 , http://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/04/160420_ultnot_noruega_andres_breivik_gana_caso_derechos_humanos (última consulta 05.05.2017).

TORRES VÁSQUEZ, H., “El concepto de terrorismo, su inexistencia o inoperancia: la apertura a la violación de los Derechos Humanos” , en *Diálogo de saberes: investigaciones y ciencias sociales*, N° 32, 2010, pág. 78, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3295663.pdf> (última consulta 06/05/2017).

EUROPAPRESS, “Amnistía Internacional rechaza llamar a ETA grupo terrorista”, *europapress.es*, 2016, <http://www.europapress.es/nacional/noticia-amnistia-internacional-rechaza-llamar-eta-grupo-terrorista-20111216124909.html> (última consulta 06.05.2017).

SHERWIN, A., “Paris attacks: Do not call Charlie Hebdo killers “terrorist”, BBC says”, *The Independent*, 2015, <http://www.independent.co.uk/news/media/tv-radio/paris-attacks-do-not-call-charlie-hebdo-killers-terrorists-says-head-of-bbc-arabic-tarik-kafala-10001739.html> (última consulta 06.05.2017).

ASUA BATARRITA, A., “Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de Finalidad. Fines políticos últimos y fines de terror instrumental”, *Estudios jurídicos en Memoria de M. Lidón*, 8, 41., pág. 9 y ss. <http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/4conceptojuridicodeterrorismo11.adelaasu a.pdf> (última consulta 06.05.2017)

CONSEJO DE MINISTROS, *Decisión del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre lucha contra el terrorismo. Diario Oficial de las Comunidades Europeas, DOCE*, nº L 164 de 22/06/2002 p. 0003 – 0007 (2002/475/JAI) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32002F0475> (última consulta 11.05.2017)

UNIÓN EUROPEA, Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017 relativa a lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión Marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo, *Diario Oficial de la Unión Europea*, http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2017.088.01.0006.01.SPA&toc=OJ.L:2017:088:TOC (última consulta 13.05.2017).

UNIÓN EUROPEA, Directiva 2013/40/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de agosto de 2013 relativa a los ataques contra los sistemas de información y por la que se sustituye la Decisión Marco 2005/222/JAI del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea*, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=DOUE-L-2013-81648 (última consulta 12.05.2017).

OLIVEIRA, J y JIMÉNEZ CANO, R, “El ataque de ‘ransomware’ se extiende a escala global”, *El País*, 2017, http://tecnologia.elpais.com/tecnologia/2017/05/12/actualidad/1494586960_025438.htm 1, (última consulta 12.05.2017).

SADET, ROMAIN, “La UE refuerza las normas para impedir las nuevas formas de terrorismo”, *Consilium.europa.eu*, 2017, <http://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2017/03/07-rules-to-prevent-new-forms-of-terrorism/> (última consulta 13.05.2017).

AMARCA PÉREZ, C, en ALONSO DE ESCAMILLA, A; MAESTRE DELGADO, E; RODRÍGUEZ NÚÑEZ, (dirs.), *Delitos. La parte especial del Derecho penal, 3ª EDICIÓN 2015*, Colex, 2015.

GÓMEZ MARTÍN, V, con SERRANO-PIEDECASAS, J. R., Y DEMETRIO CRESPO, E., “Notas para un concepto funcional de terrorismo”, *Terrorismo de Estado y de Derecho*, Iustel, 2010.

Vid. TERRADILLOS BASOCO, J. M, “Terrorismo yihadista...”, *op, cit.*, págs. 18 y ss. LAMARCA PÉREZ, C, “Entre el terrorismo subversivo y el terrorismo de Estado”, *Sobre el concepto de terrorismo, (A propósito del caso Amedo)*, en *Revista Penal Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 46, Nº 2.

SÁNCHEZ, R, “Nunca se ha juzgado a nadie en España por “enaltecimiento del terrorismo” en una obra de ficción”, *eldiario.es*, 2016, http://www.eldiario.es/politica/titiriteros-Espana-enaltecimiento-terrorismo-ficcion_0_483652582.html (última consulta 22.05.2017)

VALDERRAMA, M. D, y HERNÁNDEZ M., “Atentado en Niza: al menos 84 muertos y 50 heridos críticos en un ataque terrorista con un camión”, *El mundo*, 2016 <http://www.elmundo.es/internacional/2016/07/14/57880490e2704ebe158b4641.html> (última consulta 23.02.2017)

BAJO BAÑOS, P, “El terrorismo yihadista y su impacto en la sociedad europea”, Conferencia en la Facultad de Derecho de Salamanca, 22 de marzo 2017.

GONZÁLEZ MARÍN, A, “Estado Islámico: Origen, evolución y atentados”, *Slideshare*, 2015, <https://es.slideshare.net/adngonzalez20/estado-islamico-origen-evolucion-y-atentados> (última consulta 01.07.2017)

CASTRO TOLEDO, J, y SÁNCHEZ BERNAL, J. J., “El terrorismo yihadista. Fundamentos filosóficos e investigación criminológica”, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Facultad de Filosofía, Madrid, 2013, págs. 27 y ss.

¹ GONZÁLEZ ZORRILLA, R, “Reflexiones sobre el Estado Islámico con el Coronel Pedro Baños Bajo”, *La Tribuna del País Vasco*, 2015, <http://latribunadelpaisvasco.com/not/3297/reflexiones-sobre-el-estado-islamico-con-el-coronel-pedro-banos-bajo/> (última consulta 01.07.2017)

BARLOCCI, A., "Hillary Clinton admite que el Estado Islámico (ISIS) es "nuestra creación", *Ciudad Nueva*, 2014, <http://www.ciudadnueva.org.ar/areas-tematicas/internacionales/hillary-clinton-admite-que-el-estado-islamico-isis-es-nuestra-creaci> (última consulta 01.07.2017)

WEIMANN *Apud* TORRES SORIANO, MANUEL R, y MONTABES PEREIRA, JUAN, "La dimensión propagandística del terrorismo yihadista global", Universidad de Granada, 2007.

ABRIL, G., "Fabricando a un yihadista", *El País*, 2017, <http://elpais.com/elpais.com/documentos/fabricando-a-un-yihadista/> (última consulta 01.07.2017).

MAESTRE, A, "Cassandra Vera: "Spiderman Vs Carrero Blanco se trata claramente de una broma, Spiderman no existe", *lamarea.com*, 2017, <http://www.lamarea.com/2017/03/22/cassandra-spiderman-vs-carrero-blanco-se-trata-claramente-una-broma-spiderman-no-existe/> (última consulta 26.05.2017)

MENDOZA, B, "El Derecho Penal: Concepto y principios", *Fundamentos de Derecho Penal*, https://www.uam.es/otros/forenses/comun/guionpenal1y2t0101_1213.pdf (última consulta 26/06/2017)

GROSSO GARCÍA, MANUEL SALVADOR, con MELIÁ, CANCIO Y GÓMEZ-JARA DÍEZ; "¿Qué es y qué puede ser el "Derecho Penal del enemigo"?". Una aproximación crítica al concepto", *Derecho Penal del Enemigo. El discurso penal de la exclusión, Segundo volumen*; Edisofer, 2006.

MELIÁ, C, "Terrorismo, derecho penal y Estado de excepción", *Seminario-debate sobre terrorismo y constitucionalidad*, UNAM, México, 2016 <https://www.juridicas.unam.mx/videoteca/evento/1081-Seminario-Debate-sobre-Terrorismo-y-Constitucionalidad/2016-09-23/6470-terrorismo-derecho-penal-y-estado-de-excepcion> (última consulta 25.05.2017)

JAKOBS, G. *Apud* CAMPDERRICH, R, "Ciudadano persona versus enemigo no-persona: Las ideas antigarantistas de Gunter Jakobs y John Yoo", *Ciudadanía i Globalització*" en <http://www.ub.edu/demoment/jornadasfp/PDFs/8-Jakobs&Yoo.pdf>

RIQUERT, F. L y PALACIOS, L. P, "El Derecho Penal del Enemigo las excepciones permanentes", en *La ley, Revista Universitaria*, Año V, N°3, 2003.

IGLESIAS SKULJ, A., *El Derecho Penal del enemigo y el riesgo de contaminación. Aproximaciones a otras epistemologías para pensar las mutaciones de la soberanía*", <http://www.ecrimes/publications/>

CEPEDA, ANA ISABEL, FARALDO CABANA, P. (dir) “Resultado: supresión de la distinción entre el Derecho Penal y la guerra”, *Derecho Penal de excepción: terrorismo e inmigración*, Tirant lo Blanch, 2007.

GIL GIL, A, “La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto «Organización Terrorista» (1)”, en *Revista Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, N° LXVII, Enero 2014.

OKDIARIO, “Francia en estado de excepción desde hace dos años, no logra evitar nuevos atentados”, *OKDIARIO*, 2017, <https://okdiario.com/internacional/europa/2017/06/06/francia-vive-estado-excepcion-desde-hace-dos-anos-1051301>

FERNÁNDEZ SEGADO, F, “La inserción del instituto de la <<suspensión individual>> en la Constitución”, *La suspensión individual del ejercicio de derechos constitucionales*, en *Revistas de Estudios Políticos (Nueva Época)*, N° 35, Septiembre – octubre, 1983.

Española, C. (1982). de 27 de diciembre de 1978. Boletín Oficial del Estado, 29, 29313-424.

VÍRGALA FORURIA, E, *La suspensión de derechos por terrorismo en el ordenamiento español*, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año 14, N° 40, Enero – Abril 1994.

AFP, “Una larga lista de atentados con Inglaterra como blanco”, Clarín, 2017, https://www.clarin.com/mundo/larga-lista-atentados-inglesablanco_0_Hk9hk7WbW.html (última consulta 26.06.2017)

MAZA, C, Reino Unido aprueba la ley de vigilancia "más extrema del mundo"... y nadie lo cuenta”, *El confidencial*, 2016 http://www.elconfidencial.com/mundo/2016-12-01/reino-unido-aprueba-la-ley-de-vigilancia_1297704/ (última consulta 26.06.2017)

REVENGA SÁNCHEZ, M, *Terrorismo y derecho bajo la estela del 11 de septiembre*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014

RODRÍGUEZ CÁRDENAS, J. P, “USA Patriot Act o ley patriótica: una norma que va más allá de las fronteras de los Estados Unidos”, http://www.ideaf.org/archivos/usa_patriot_act.pdf (última consulta 27.06.2017).

MUÑOZ DE MORALES ROMERO, M y RODRÍGUEZ YAGÜE, C; *Terrorismo vs leyes y jueces*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016

CEBERIO BELAZA, M; DONCEL, L; IRUJO, J. M; PEREGIL, F., “Los abusos de Guantánamo, al descubierto”, *El País*, 2011, http://internacional.elpais.com/internacional/2011/04/25/actualidad/1303682404_850215.html (última consulta 27.06.2017)

RODRÍGUEZ DE LAS HERAS, L, “Derecho Internacional Humanitario y lucha contra el terrorismo: El caso Guantánamo”, en *Revista en Cultura de la Legalidad*, Nº 6, marzo – agosto, 2014.

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA: *Acuerdo para afianzar la unidad en defensa de las libertades y en la lucha contra el terrorismo*. Nota de prensa 2 de febrero de 2015.

VARONA MARTÍNEZ, G; “Evolución jurisprudencial en la interpretación de los diversos elementos integrantes de los principales tipos delictivos aplicados respecto del terrorismo de ETA”, 2008, <http://www.ehu.eus/documents/1736829/2067438/05+-+Evolucion+jurisprudencial+I.pdf> (última consulta 10.07.2017)

CASTELLVÍ MONSERRAT, C.; CORCOY BIDASOLO, M y MIR PUIG, S (dirs), “Capítulo VII. De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo”, *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

CAMPO MORENO, JUAN CARLOS, “Comentarios a la reforma del código penal en materia de terrorismo: La L.O 2/2015, Tirant lo Blanch, 2015, Valencia, Págs. 50 y ss..

SECCIÓN ESPAÑOLA DE AMNISTÍA INTERNACIONAL, “Análisis de amnistía Internacional a las enmiendas presentadas por el grupo popular en materia de terrorismo”, *Amnistía Internacional*, Madrid, 2015, www.es.amnesty.org
STC 1883/2017 del 17 de mayo

STC 481/2014 de 3 de junio.

GÁLVEZ, J, J, “El juez deja libres a los titiriteros pero mantiene la acusación de delito terrorista”, *El País*, 2016, https://politica.elpais.com/politica/2016/02/10/actualidad/1455105628_274961.html (última consulta 01.07.2017)

VÁZQUEZ, Á, “El Supremo condena al cantante Strawberry por enaltecer el terrorismo en Twitter”, *El Periódico*, 2017, <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/supremo-condena-cantante-strawberry-por-enaltecer-terrorismo-twitter-5752567> (última consulta 04.07.2017)

STC 31/2017 del 18 de enero.

MONTERO ROMÁN, J, “El delito de enaltecimiento del terrorismo: tres reflexiones y una advertencia”, *Diagonal*, <https://www.diagonalperiodico.net/libertades/30955-delito-enaltecimiento-del-terrorismo-tres-reflexiones-y-advertencia.html> (última consulta 01.07.2017)