

DOCTRINA

Revisión de los argumentos esgrimidos en contra del terrorismo como crimen autónomo de la Corte Penal Internacional: ¿Nuevos horizontes?

Review of the arguments put forward against terrorism as an autonomous crime of the International Criminal Court: New horizons?

Marianela Ginette Lotito  y Tamara Luciana Bustamante 

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Lucrecia Ovejero Solá 

Universidad Católica Argentina

RESUMEN Pese a que el terrorismo ha proliferado considerablemente en los últimos años al punto de transformarse en una grave amenaza para toda la comunidad internacional, la Corte Penal Internacional carece de jurisdicción sobre este. El presente artículo tiene por objeto analizar y repensar los principales obstáculos que han impedido la regulación del terrorismo en el Estatuto de Roma y, con base en las nuevas perspectivas de la comunidad internacional, dar cuenta de que en realidad no existen impedimentos legales para su inclusión como crimen autónomo dentro de la jurisdicción de la Corte y concluir que el único verdadero obstáculo es político.

PALABRAS CLAVE Terrorismo, crimen internacional, Corte Penal Internacional, Estatuto de Roma, criminalización.

ABSTRACT Although terrorism has considerably increased during the recent years becoming a serious threat to the international community as a whole, the International Criminal Court lacks jurisdiction over it. The purpose of this article is to analyze and rethink the main obstacles that have prevented the regulation of terrorism in the Rome Statute and, based on the new perspectives of the international community, realize that there are not legal impediments to its inclusion as an autonomous crime within the jurisdiction of the Court, to conclude that the only real obstacle is a political one.

KEYWORDS Terrorism, international crime, International Criminal Court, Rome Statute, criminalization.

Introducción

Hace ya más de un siglo que el derecho internacional persiste en la lucha por regular al terrorismo, lo que ha conducido a intentos de cooperación entre países en la extradición y enjuiciamiento de presuntos perpetradores, pero que también ha incluido el fracaso de definirlo y criminalizarlo a nivel internacional a través de la Liga de Naciones (Saul, 2016). Aun así, los intentos no han cesado. Así lo demuestra la Resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por la cual se estableció una definición de terrorismo al mismo tiempo que instó a los Estados a cooperar plena y rápidamente en su lucha. A pesar de ello, el mayor fracaso ha sido la falta de desarrollo de un mecanismo efectivo por medio del cual aquellos individuos presuntamente responsables de cometer actos terroristas sean enjuiciados y sancionados en el ámbito internacional cuando las jurisdicciones nacionales no pueden o no quieren hacerlo (Lawless, 2007: 157).

Si bien la Corte Penal Internacional (CPI) es uno de los mecanismos coercitivos diseñado dentro del derecho internacional penal para combatir los crímenes de mayor gravedad para la comunidad internacional, no es utilizada para combatir el terrorismo (Armstrong, Farrell y Lambert, 2012: 195). Debido a la ausencia del terrorismo en el artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma), este no integra la lista de «los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto»¹ de la competencia de la CPI (De Londras, 2011: 171). Esta omisión fue deliberada en virtud de la intrincada cuestión que representaba la falta de un acuerdo sobre la definición del terrorismo y la fuerte convicción, en ese entonces, de que no constituía uno de los crímenes de mayor gravedad para la comunidad internacional (De Londras, 2011: 177), resguardándose únicamente su inclusión a futuro por medio de una enmienda al Estatuto de Roma. No obstante, a la fecha, la proliferación global del terrorismo ha incrementado la presión para que entre en la órbita de la justicia penal internacional (Hafetz, 2018: 168) y la necesidad de fortalecer el *enforcement* de los Estados que carecen de capacidades suficientes para mejorar su coordinación interna y con otros Estados (Schmid, 2005: 145).

El presente trabajo se propone analizar la posibilidad de extender la jurisdicción de la CPI sobre el terrorismo e incorporarlo como crimen autónomo al Estatuto de Roma de tal manera de innovar en la contienda jurídica en su contra. Para ello, i) reafirmaremos el carácter de crimen internacional del terrorismo; ii) examinaremos brevemente las aproximaciones de la CPI al terrorismo; iii) desarmaremos los principales argumentos esgrimidos como obstáculos a la criminalización del terrorismo y, finalmente, iv) examinaremos algunas aproximaciones contemporáneas de otros sis-

1. Véase Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998), 2187 UNTS 90, artículo 5.

temas judiciales como posibles referencias para replantear la inclusión del terrorismo como crimen autónomo en la jurisdicción de la CPI.

El terrorismo como crimen autónomo

El fenómeno del terrorismo se ha transformado en una de las principales amenazas a nivel global, por lo que es necesaria su regulación en el sistema jurídico internacional. Pese a que aún el encuadre del terrorismo como crimen internacional es controversial (Chehtman, 2020: 318), consideramos que este debe ser tratado como tal. Si bien escapa los fines de este trabajo proporcionar un fundamento exhaustivo respecto de la caracterización del terrorismo como crimen internacional, a la hora de pensarlo como un crimen autónomo, resulta indispensable revisar ciertas características esenciales que debe tener el acto para ser considerado como tal.

Por un lado, el terrorismo satisface esta caracterización como crimen al constituir una vulneración a valores fundamentales como lo son la paz y la seguridad internacionales, tal como lo ha afirmado enfáticamente el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en diversas resoluciones.² Por otro lado, el acto cometido debe perpetuarse con el objetivo de provocar un estado de terror en la población en general. Su diseño persigue esta objetivo a través del ejercicio de la violencia sistemática o masiva, motivado por fines políticos e ideológicos.³ Lo anterior permite reafirmar su carácter de crimen internacional, ya que, como señala Werle (2005: 391-392), este contexto de «ejercicio de violencia sistemático o masivo» es lo que resulta común a las conductas que son consideradas como crímenes del derecho internacional al relacionar los crímenes de derecho internacional con los intereses centrales de la sociedad internacional.

Sin embargo, estas características —que hoy en día parecen irrefutables— no han acompañado siempre al terrorismo. Dado que la jurisdicción de la Corte está restringida a los crímenes más graves⁴ (Schabas, 2011: 89), durante las negociaciones de Roma se argumentó que el terrorismo no cumplía con los requisitos para ser incluido en la jurisdicción de la CPI. Así, una primera dificultad que podemos señalar se basa en esta perspectiva que considera, o consideraba, que dichos ilícitos no representaban una amenaza a la paz y seguridad internacionales, o no configuraban una atrocidad capaz de impactar en la consciencia de la humanidad (Boister, 2009: 346;

2. Entre otras: S/RES/1189 (1998); S/RES/1267 (1999); S/RES/1333 (2000); S/RES/1363 (2001); S/RES/1368 (2001); S/RES/1373 (2001); S/RES/1377 (2001); S/RES/1390 (2002); S/RES/1440 (2002); S/RES/1455 (2003); S/RES/1456 (2003); S/RES/1465 (2003); S/RES/1526 (2004); S/RES/1530 (2004); S/RES/1611 (2005); S/RES/1617 (2005); S/RES/1624 (2005); S/RES/1699 (2006); S/RES/1735 (2006); S/RES/1787 (2007); S/RES/1805 (2008).

3. UN/DOC/S/RES/1566 (2004).

4. Véase Estatuto de Roma, Preámbulo, artículos 1 y 5.

Margariti, 2017: 9). Ello generó controversias en torno a si el terrorismo, además de ser un crimen internacional, pasaba el filtro para entrar en la lista de la Corte de los crímenes más graves.

En la actualidad podríamos afirmar que este cuestionamiento no tiene sustento. Desde aquel momento a la fecha, numerosos sucesos permiten sostener que esta visión ha perdido validez. Ciertamente los atentados perpetrados en los últimos veinte años en Estados Unidos de América, Bali, Londres, París, Madrid, entre otros, generaron un cambio de paradigma y han demostrado que el terrorismo puede ser de una gravedad tal que lo haga calificable como una amenaza para la paz y seguridad internacionales (Margariti, 2017: 8-9; Neil, 2012: 73). Subsiguientemente, la comunidad internacional viró su posicionamiento demostrando una unidad sin precedentes en su condena; y entre los juristas creció el entusiasmo por expandir la jurisdicción de la CPI sobre terrorismo (Boister, 2009: 354). Así, es posible afirmar que, si un incidente terrorista puede alcanzar tal umbral, resulta difícil ver por qué el terrorismo en tanto fenómeno aún no se considera en el articulado del Estatuto de Roma como uno de los crímenes más graves para la comunidad internacional (Margariti, 2017: 8-9; Lawless, 2007: 146).

Consecuentemente, concluimos que, a pesar de la indeterminación normativa respecto de qué hecho ilícito constituye un crimen internacional, hay parámetros que el terrorismo satisface que nos permiten afirmarlo como tal. Más aún, a la luz de los eventos perpetrados en los últimos años, resulta evidente que el terrorismo viene erigiéndose como el más incesante de los crímenes internacionales, alcanzando el umbral de gravedad necesario para abogar por su inclusión a la jurisdicción material de la CPI.

Genealogía de la Corte Penal Internacional y el terrorismo

Brevemente, cabe recordar que la Corte Penal Internacional es un tribunal internacional único en la historia del derecho internacional: es una entidad permanente, facultada para investigar, enjuiciar y sancionar a personas físicas respecto de los crímenes de trascendencia internacional más graves⁵ y su jurisdicción es, en principio, voluntaria. Esta última también es de carácter complementaria,⁶ es decir que, ante una actitud pasiva o renuente de los Estados, que dé cuenta de una intención de sustraer a la persona de su responsabilidad penal, de conformidad con los artículos 17.2, letra c) y 20.3 del Estatuto, la Corte puede entender en el asunto y, con la venia del fiscal, llevar adelante la investigación y el enjuiciamiento de los presuntos responsables.

Conforme al artículo 5 del Estatuto, la competencia *ratione materiae* de la Corte

5. Véase Estatuto de Roma, artículo 1.

6. Véase Estatuto de Roma, Preámbulo, artículos 1 y 17.

es taxativa y se limita a: el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y, desde su activación en julio del 2018, el crimen de agresión. Como hemos señalado, si bien la idea de incluir al terrorismo como uno de los crímenes internacionales dentro de la jurisdicción de la CPI ha sido tratada desde su origen, hasta la fecha no ha alcanzado un resultado positivo. La incorporación de estos crímenes, y no otros, fue el resultado de extensos y reiterados debates en las negociaciones del Estatuto de Roma. Por ello, para analizar las relaciones del terrorismo internacional y el instrumento constitutivo de la Corte, debemos colocar la lupa en el Acta Final de la Conferencia de Roma de 1998.⁷

En este sentido, varios autores sostienen que esta falta de competencia de la Corte respecto del terrorismo, lejos de ser una situación accidental, es el reflejo de la intención expresa de la mayoría de los Estados ante la imposibilidad de superar las dificultades que traía aparejada su inclusión (Cohen, 2012: 223-224; Cassese, 2003: 125). Al respecto, cabe mencionar que ya en 1994 la Comisión de Derecho Internacional (CDI) presentó ante la Asamblea General de Naciones Unidas un anteproyecto para la creación de la CPI (Crawford, 1995: 405), cuyo texto incluía al terrorismo dentro de su jurisdicción en la categoría «crímenes basados en tratados» (Rastan y Bekou, 2012: 878).⁸ En razón de la existencia de tratados que regulaban este tipo de ilícitos, y de que no requerían la elevación de estos al nivel de jurisdicción internacional, la CDI indicó que, para hacer efectiva la jurisdicción de la CPI, era necesario que constituyeran «un crimen de excepcional gravedad para la comunidad internacional»;⁹ es decir que condicionó la jurisdicción a un estándar de gravedad (Rastan y Bekou, 2012: 879; Crawford, 1995: 412).¹⁰

La disposición que se había sugerido incorporar definía al crimen de terrorismo como los actos que cuadraran dentro de una de estas tres categorías: primero, como aquellos actos que constituyeran terrorismo de acuerdo con la definición que allí se proporcionó; segundo, como un crimen de acuerdo con los seis convenios internacionales contra el terrorismo existentes; o tercero, como un crimen que implica el uso de armas de fuego u otro tipo de armas, explosivos y sustancias peligrosas cuando se usa como un medio para perpetrar violencia indiscriminada que involucra la muerte o lesiones corporales graves a personas o grupos de personas o poblaciones o daños graves a la propiedad (Cohen, 2012: 223-224).¹¹

7. Final Act of the United Nations Diplomatic of Plenipotentiaries on the establishment of an International Criminal Court, A/CONF.183/10*, 17 de julio de 1998.

8. Véase «Draft Statute for an International Criminal Court with commentaries», en *Yearbook of the International Law Commission*, 2 (2) :38-41, Comisión de Derecho Internacional, 1994, disponible en <https://bit.ly/3mIU9Ay>.

9. Véase «Draft ICC...», artículo 20, letra e).

10. Véase «Draft ICC...», artículo 41, 20.

11. Véase los documentos de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas

Sin embargo, esta disposición no prosperó debido a la oposición liderada por Estados Unidos (Krohne, 1998: 166), por lo que algunas delegaciones —como la Federación Rusa— propusieron que se lo introdujera en la enumeración de los crímenes, pero solo cuando revistieran una gravedad especial y no cuando fueran casos aislados de secuestros o incidentes menores.¹² Esta propuesta tampoco logró alcanzar el consenso necesario.

Cassese (2003: 125) advierte que una de las principales causas de este fracaso fue la falta de consenso internacional sobre el concepto de *terrorismo*, la implicancia que suponía de politización, la noción de que los crímenes de terrorismo no llegaban a ser lo suficientemente graves como para enmarcarse dentro de la jurisdicción de la CPI y la creencia de que serían perseguidos de forma más efectiva a nivel nacional o por medio de acciones coordinadas entre varios Estados. Finalmente, el proyecto del Estatuto de Roma terminó por incluir al terrorismo solo entre paréntesis y la única referencia a este fue lo previsto en la Resolución E del Anexo en la que se encomendó volver a tratar el tema de la inclusión del terrorismo, de acuerdo con el artículo 123 del Estatuto, en una futura Conferencia de Revisión (van der Vyver, 2010: 537).

Llegada la primera Conferencia de Revisión, que tuvo lugar en Kampala en el 2010, el Gobierno de los Países Bajos retomó la iniciativa con una propuesta de incluir al terrorismo en la lista de crímenes del Estatuto. Concretamente, propuso posponer el ejercicio de la jurisdicción hasta que se acordara una definición y las condiciones de las facultades jurisdiccionales y que, a tal fin, se designara un grupo de trabajo informal sobre el terrorismo.¹³ Sin embargo, esta propuesta en la que nuevamente se buscaba evitar la discusión en torno a la definición del terrorismo, al igual que sus pares de 1998, tampoco fructificó. Pese a todo ello, y ya que el terrorismo sigue sin estar incluido en el Estatuto de forma expresa, no son pocos quienes defienden su incorporación como crimen autónomo en una nueva Conferencia de Revisión.

Revisión de los obstáculos para criminalizar al terrorismo como crimen autónomo dentro del Estatuto de la Corte Penal Internacional

El problema de su definición

Pensar en incorporar al terrorismo dentro del catálogo de crímenes de jurisdicción de la CPI trae aparejado una serie de obstáculos a superar. Entre ellos, quizás el argumento de mayor preponderancia en contra de su inclusión es la ausencia de un

sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, A/CONF.183/2/Add.1, 15 de julio de 1998, disponibles en <https://bit.ly/32MBXyw>.

12. Declaraciones de la delegación rusa en los debates del Sexto Comité, UN Press Release L/2766 del 27 de marzo de 1996, disponible en <https://bit.ly/3EF9pV4>.

13. The Netherlands-Speech General Debate 8th. ASP, La Haya, 19 de noviembre de 2009.

consenso en la comunidad internacional acerca de la definición de terrorismo que, adelantamos, pareciera ser una discusión que va perdiendo vigencia a la luz del desarrollo del derecho local e internacional en la materia.

Si bien la mencionada Resolución 1.566 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas contiene un bosquejo de definición del terrorismo (Bou Franch y Fernández de Casadevante, 2009: 47-48), la ausencia de consenso internacional sobre aquella ha sido el histórico argumento en rechazo de su inclusión, y no es para menos. Este déficit supondría la vulneración de uno de los principios fundamentales en los que se cimienta el Estatuto de Roma y el derecho internacional penal *per se*: el principio *nullum crimen sine lege*.¹⁴ De allí, la necesidad de alcanzar consenso para adoptar una definición clara y precisa que constituya una normativa que satisfaga el requisito de taxatividad de la ley penal y resulte respetuosa de este principio.

Así, coincidimos con los expertos en que el uso político, subjetivo y peyorativo que han realizado los Estados del término, ha conspirado en contra de cualquier perspectiva de uniformidad y ha favorecido a su fragmentación a partir de la adopción de distintos instrumentos jurídicos internacionales para afrontar sus diversas manifestaciones.¹⁵ Esto ha significado que la mayoría de los Estados tengan una definición propia en su legislación nacional; o que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas —como señalamos— adoptara resoluciones en la materia en las que se describe el terrorismo sin proporcionar una definición precisa, así como que existan convenciones regionales e internacionales que exhiben sus propias definiciones.

Esencialmente, podemos destacar dos supuestos en los que se advierte disenso respecto de su catalogación como crímenes de terrorismo: 1) el uso de la fuerza utilizado por los pueblos titulares del derecho a libre determinación; y 2) el uso de la fuerza por agentes del Estado en contra de sus propios civiles que, para algunos, debe ser considerado como terrorismo de Estado (Vacas Fernández, 2011: 168). Ambos se replican como impedimentos en el avance del Proyecto de Convención Internacional sobre la represión del Terrorismo (Cohen, 2012: 231).

Respecto del primero, la complicación yace en que se ven en juego derechos políticamente sensibles, como lo son la autodeterminación y el recurso a la fuerza utilizado por grupos que afirman tener tal derecho y los países que los apoyan. Sin embargo, pese a lo legítimas que puedan ser sus demandas, ello no autoriza el uso indiscriminado de la fuerza —y menos aún contra civiles—, explícitamente prohibido en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas (Cohen, 2012: 233). Al respecto, acordamos que, si se desea seriamente reprimir el terrorismo a nivel internacional, no puede haber excepciones. La prohibición del terrorismo es total y en toda circunstancia.¹⁶

14. Véase Estatuto de Roma, artículo 22.

15. Véase «Informe del Grupo Asesor sobre las Naciones Unidas y el Terrorismo», Secretario General de Naciones Unidas, 6 de agosto 2002, disponible en <https://bit.ly/3zachbt>.

16. UN/DOC/S/RES/1566 (2004).

En relación con el segundo obstáculo, la controversia versa en torno a la legalidad del uso de la fuerza por agentes del Estado en contra de sus propios civiles y, además, en la posibilidad de crear una excepción a la definición de terrorismo en caso de ocupación extranjera.

En cualquier caso, como señala Cohen, la CPI tiene jurisdicción solo respecto de personas físicas y, por lo tanto, cualquier reclamo contra los Estados en el contexto del terrorismo no tendría lugar ante dicha judicatura. Únicamente una persona física bajo órdenes gubernamentales o que actúa bajo su capacidad oficial para llevar a cabo un ataque terrorista podría ser susceptible de juzgamiento ante la CPI sin la necesidad de determinar si el Estado mismo cometió o no actos de terrorismo (Cohen, 2012: 232).

Sin perjuicio de lo anterior, pese a la diversidad normativa existente y las dificultades mencionadas, desde el atentado terrorista del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos, podemos trazar un antes y un después en el desarrollo del derecho internacional en el campo del terrorismo y la necesidad de los Estados de abogar por su criminalización. Prueba del avance de esa cooperación internacional se encuentra reflejada en distintas resoluciones aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en los últimos años. Una de ellas fue la Resolución 60/288, de septiembre de 2006, por la que se resolvió formar una Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo que promueve los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales de lucha contra el terrorismo (Bou Franch y Fernández de Casadevante, 2009: 28).¹⁷ Mediante su adopción, todos los Estados partes de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) acordaron por primera vez un enfoque estratégico y operacional común para luchar contra el terrorismo. La última renovación aprobada tuvo lugar el 30 de junio de 2021.¹⁸

En ese sentido, y a la luz del derecho internacional vigente, consideramos que es posible sostener la existencia de cierta armonía sobre el contenido del terrorismo que nos lleva a sopesar la idea de superar el disenso y alcanzar una definición que permita su incorporación en el Estatuto de Roma.

En efecto, Schmid, Hoffman y Richards, entre otros académicos, señalan que la esencia del terrorismo es el propósito oculto detrás de la violencia del acto: básicamente, generar un gran impacto psicológico más allá de la víctima inmediata (Richards, 2014: 221; Hoffman, 2017: 22-25). Este elemento se replica en las distintas definiciones adoptadas tanto en el ámbito doméstico como en el internacional.

Coincidimos con Cohen y otros académicos en que, pese a la diversidad existente, el terrorismo aborda los mismos elementos centrales. Primero, el uso o la amenaza del uso de la violencia; segundo, que constituye un acto indiscriminado ya que las

17. UN Doc. A/RES/60/288 (2006).

18. UN Doc. A/RES/75/291(2021).

víctimas inmediatas son elegidas al azar y no son la audiencia final que se persigue; tercero, la violencia está dirigida intencionalmente contra civiles en lugar de fuerzas combatientes; y finalmente, el propósito del acto es obligar a un gobierno o una organización a realizar o abstenerse de realizar una cierta acción (Cohen, 2012: 229-230). En favor de esto encontramos a la Cámara de Apelaciones del Tribunal Especial para el Líbano (TEL), que no solo identificó una definición de terrorismo internacional, sino que además concluyó la existencia del crimen de terrorismo bajo el derecho internacional consuetudinario, compuesto por los elementos mencionados (Boister, 2012: 73).¹⁹

En igual sentido, autores como Cassese sostienen que la ausencia de consenso no es del todo cierta en la medida en que existen instrumentos jurídicos internacionales como los Convenios de Ginebra de 1949 (artículo 33.1), el Estatuto del Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para Ruanda (artículo 4) y resoluciones de los órganos de la ONU que ya ofrecen una definición y condenan al terrorismo. Sobre ello, el autor concluye la existencia de cierto consenso que permite considerar al terrorismo como un crimen prohibido en el marco del derecho consuetudinario internacional (Cassese, 2003: 122). Sin adentrarnos en la correcta o errónea conclusión del Tribunal y de los autores referidos en cuanto al carácter consuetudinario del crimen, lo cierto es que los elementos esenciales mencionados anteriormente se identifican en instrumentos internacionales como el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (1999), que podrían constituir el *actus reus* y la *mens rea* del crimen de terrorismo o, al menos, cimentar fuertes bases sobre las cuales trabajar para pulir una definición tal que permita su persecución penal a nivel internacional.

Resta señalar que, si bien esta definición no aborda uno de los obstáculos ya mencionados en torno a la definición del terrorismo (el uso de la fuerza por agentes del Estado en contra de sus propios civiles) y sin desconocer las críticas esbozadas por los autores que advierten la imposibilidad de subsanar las discrepancias a través de fórmulas elásticas, consideramos que dada la amplia aceptación que tiene el Convenio de 1999 en la comunidad internacional al contar en la actualidad con 189 Estados partes, puede ser una base sólida sobre la cual trabajar en una futura Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma. De lo expuesto, concluimos que la ausencia de una definición de terrorismo en realidad no es tal y que, por tanto, no constituye un verdadero obstáculo para su inclusión en el Estatuto. En la medida en que se logren limar las asperezas y acordar sobre los elementos esenciales que conforman su concepto, de forma tal que resulte una definición respetuosa del principio de legalidad,

19. Véase «Interlocutory decision on the applicable law: Terrorism, conspiracy, homicide, perpetration, cumulative charging», STL-11-01/I: 83-102, Cámara de Apelaciones del Tribunal Especial para el Líbano, 16 de febrero de 2011.

no advertimos impedimento alguno para su tipificación como un crimen contra el derecho de gentes de competencia de la Corte Penal Internacional.

Discusiones vinculadas al terrorismo como crimen basado en tratados

Otra de las problemáticas relativas a la inclusión del terrorismo al Estatuto de Roma se relaciona con su concepción de crimen basado en tratados (De Londras, 2011: 177; Boister, 2009: 342), es decir, como hechos ilícitos de carácter doméstico establecidos a través de obligaciones convencionales en tratados multilaterales o bilaterales, cuya criminalización se encuentra a cargo de los ordenamientos internos de los Estados (Boister y Currie, 2015: 11). A partir de esta concepción, por un lado, se ha cuestionado si el terrorismo puede a su vez revestir la calidad de crimen internacional e integrar la competencia material de la CPI. Por el otro, desde una perspectiva más práctica, se cuestiona si existe la necesidad de incluirlo en el Estatuto de Roma, dado que ya se encuentra previsto en distintos tratados y, *ergo*, cuenta con un espacio jurídico para combatirlo (Cohen, 2012: 226-227).

Cabe mencionar que existen numerosos tratados que criminalizan la actividad terrorista (Armstrong, Farrell y Lambert, 2012: 204-205; Di Filippo, 2008: 536): desde 1963 a la fecha encontramos diecinueve tratados que constituyen el marco jurídico universal.²⁰ Dichos instrumentos se caracterizan por su enfoque sectorial, esto significa que abordan determinadas cuestiones o actos relacionados a la prevención y represión del terrorismo y, consecuentemente, requieren de los Estados partes la adopción de medidas específicas en relación con la cooperación, asistencia y criminalización de ciertas conductas en particular (ACNUDH, 2008: 13-14).

Justamente con base en esta regulación jurídica surgen los obstáculos que anteriormente mencionamos. Respecto del primero, de acuerdo con Clark (2016b: 215), resulta pertinente señalar que no existe ninguna característica evidente que presuponga o sugiera que las categorías «crimen basado en tratados» o «crimen internacional» sean mutuamente excluyentes. Precisamente, dos de los cuatro crímenes dentro de la jurisdicción de la CPI, el crimen de guerra y el crimen de genocidio, son también crímenes basados en tratados (los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos, y la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio) (Clark, 2016b: 215; Schwöbel-Patel, 2020: 771). Por ello, entendemos que el hecho de que el terrorismo sea un crimen regulado por numerosas convenciones no presupone jurídicamente un obstáculo para revestirlo del carácter de crimen internacional.

Por otro lado, se ha cuestionado si existe la necesidad de incluir al terrorismo en el Estatuto de Roma, dado que ya existe el derecho transnacional penal para ocuparse

20. Véase «Lucha contra el terrorismo», ONU, 16 de junio de 2020, disponible en <https://bit.ly/31MeoHu>.

de la rendición de cuentas por actos terroristas (Margariti, 2017: 7). De este modo, existe una pragmática y fuerte objeción a criminalizar ciertas conductas propias del terrorismo por medio del derecho internacional penal, con sustento en que el ordenamiento interno de los Estados y el derecho internacional existente ya criminalizan el terrorismo y que, por tanto, el foco debe estar en fortalecer esta regulación y no en desarrollar nuevas normas (Saul, 2006: 24).

Esta preferencia de los Estados de mantener al terrorismo bajo su exclusiva jurisdicción —sin la posibilidad de adjudicar competencia a un tribunal internacional— se basa principalmente en cuestiones de soberanía e intereses relacionados a la seguridad nacional. En consecuencia, los Estados de gran poder se inclinan por la aproximación de «extraditar o perseguir» adoptada en la mayoría de las convenciones contra el terrorismo, en lugar de adjudicar jurisdicción a una autoridad internacional (Margariti, 2017: 116-118).

De modo que la decisión de adoptar tratados contra el terrorismo, al igual que la decisión de extraditar o enjuiciar, puede corresponderse con propósitos políticos, diplomáticos u otras consideraciones relativas a asuntos internacionales, en vez de velar por los ideales de la justicia internacional penal. En otras palabras, el enfoque centrado en el Estado para lidiar con crímenes transnacionales no siempre funciona en favor de una operación efectiva de este sistema de cooperación estatal a los fines de combatir el terrorismo (Margariti, 2017: 119).

Otra insuficiencia que integra esta problemática se da en el marco de los derechos humanos y el debido proceso. Se ha argumentado que el sistema de convenciones de represión como medio para combatir el terrorismo está plagado de complicaciones al respecto, entre otros motivos, porque los Estados priorizan la aplicación de su norma penal en miras de la persecución criminal, en detrimento de los derechos humanos y los estándares relativos al debido proceso y las investigaciones criminales (Margariti, 2018: 197-198). De esta manera, existe un abuso de poder y riesgo de arbitrariedad por parte de los Estados en la lucha contra el terrorismo que puede conllevar una violación a los derechos humanos.

La complejidad alcanzada por las manifestaciones del terrorismo a lo largo de los años ha cambiado significativamente los factores que lo determinan y ha dejado en evidencia las limitaciones e insuficiencia de los enfoques sectoriales convencionales (Di Filippo, 2008: 535). Consideramos que la inclusión de este crimen en la CPI significaría ventajas legales para contrarrestar las deficiencias de este sistema de aplicación indirecta de los crímenes basados en tratados y la debilidad de la extradición, la concurrencia de jurisdicciones y la asistencia judicial recíproca (Margariti, 2017: 119-120).

Así, se concluye que el mecanismo internacional de la CPI no excluye ni presupone incompatibilidad con el régimen transnacional del terrorismo. Por el contrario, podría indicarse que son herramientas o medios jurídicos complementarios,

que desde diferentes enfoques pueden, en conjunto, consolidar un combate integral contra el terrorismo.

Dificultades en la enmienda del Estatuto de Roma

Por último, examinaremos las dificultades procesales que podría presentar la reforma del Estatuto de Roma, en la medida en que su enmienda sería necesaria para que incluyera al terrorismo como crimen internacional autónomo (Di Filippo, 2008: 570). Concordantemente, en el Acta Final de la Conferencia de Roma se recomendó, conforme a lo establecido por el artículo 123 del Estatuto, que se considere incorporar al crimen de terrorismo a la lista de crímenes sobre los cuales tiene jurisdicción la CPI.²¹

En principio, cabe revisar la regla general respecto a la enmienda de tratados dentro del marco jurídico universal, que indica que el propio tratado a enmendar puede regirse por disposiciones específicas previstas en su texto (Villiger, 2009: 514).²² De acuerdo con el sistema de enmiendas previsto por el Estatuto de Roma en sus artículos 121 y 123 acerca de su revisión, una primera dificultad que se advierte yace en que efectivamente un tercio de los Estados partes puede bloquear la adopción de una enmienda, ya sea por el voto negativo, absteniéndose, no participando o impidiendo el quórum que se requiere; he aquí la dificultad de activar todo el mecanismo de enmiendas del Estado (Clark, 2016a: 2.300-2.301).

Además, cabe mencionar que respecto de los artículos 5, 6, 7 y 8 existe una disposición especial, la cual indica que la enmienda será solo vinculante para aquellos Estados que la hayan aceptado y habiendo transcurrido un año desde aquello o su ratificación.²³ Ello presenta otra dificultad ya que, si se enmienda el Estatuto de Roma y el terrorismo es incluido como crimen, la CPI solo tendrá jurisdicción respecto a los Estados que la acepten, lo cual da lugar a cuestionamientos en torno al alcance de la efectividad de su inclusión.

Sin perjuicio de todo ello, sostenemos que aquellos impedimentos procesales no resultan insalvables en la actualidad. En este sentido, los antecedentes relacionados a la enmienda sobre el crimen de agresión podrían ser una respuesta ante los posibles obstáculos vinculados al procedimiento de incluir al terrorismo en la jurisdicción de la Corte.

En el marco de la Conferencia de Revisión de 2010 ya aludida se logró adoptar una definición del crimen de agresión por medio de una enmienda al Estatuto de Roma (Cohen, 2012: 249). Sin embargo, la búsqueda de una definición adecuada para este crimen ha envuelto muchas discusiones, tanto a nivel diplomático como a nivel

21. Véase Acta Final de la Conferencia de Roma, Anexos I, E.

22. Véase Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, 1155 U.N.T.S. 331 (1969), artículo 39.

23. Véase Estatuto de Roma, artículo 121.5.

técnico-jurídico (Kemp, 2015: 147). Las dificultades para alcanzar un consenso dieron paso a la creación del Grupo de Trabajo Especial sobre el Crimen de Agresión, que elaboró propuestas para las disposiciones concernientes al crimen de agresión y presentó un proyecto que finalmente fue adoptado en la Conferencia ya mencionada (Kemp, 2015: 146, 175).

A grandes rasgos, las dificultades que se presentaron en la inclusión del crimen de agresión se asemejan a la situación del terrorismo. De hecho, como señalamos, en el 2009 Países Bajos propuso incluir el terrorismo dentro de la jurisdicción de la CPI y, a tal fin, adoptar una aproximación similar a la utilizada respecto al crimen de agresión. Específicamente, planteó crear un grupo de trabajo informal con la tarea de examinar en qué medida el Estatuto de Roma debe adaptarse para la introducción del crimen de terrorismo y otras cuestiones relativas a la extensión de la jurisdicción (Margariti, 2017: 10-11).²⁴ De forma tal que, así como fueron superadas las dificultades procesales con la enmienda del Estatuto de Roma para la inclusión del crimen de agresión, en caso de que los Estados logren el consenso necesario, bien podrían también ser superadas para incorporar al Estatuto el terrorismo.

Asimismo, otro cuestionamiento que se enanza es la posible politización de la CPI. Ciertamente, los casos de terrorismo remueven debates políticos que podrían llevar a que, ante este tipo de situaciones, el tribunal se vea forzado a involucrarse en el ámbito político, lo cual podría comprometer o inclusive perjudicar su legitimidad y credibilidad como instancia judicial imparcial. No obstante, el ejemplo del crimen de agresión sirve a los fines de superar esta problemática, ya que este también toca la esencia misma de la política internacional. De esta manera, igual que con otros crímenes, la CPI en el ejercicio de sus funciones no está exenta de verse involucrada en temas políticos. Este antecedente nos demuestra que este riesgo no constituye necesariamente un argumento sólido para impedir la criminalización del terrorismo a través de la CPI, debido a que los riesgos de politización no se corresponden solo con este (Cohen, 2012: 228). En este sentido, la figura del Grupo de Trabajo Especial podría servir como medio para conseguir la inclusión del terrorismo en la jurisdicción de la CPI, al tener en cuenta la pluralidad de posiciones de los Estados y los puntos de discrepancia.

Aproximaciones de otros sistemas judiciales internacionales

Resulta interesante mencionar las aproximaciones que han acontecido en el plano internacional o regional. Particularmente, nos centraremos en dos sucesos: la sen-

24. Véase «Report of the Bureau on the Review Conference», ICC-ASP/8/43, Anexo IV: 12-13, Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 10 de noviembre de 2009, disponible en <https://bit.ly/3Jsxliu>.

tencia del 16 de febrero de 2011 del TEL y la tipificación del terrorismo como crimen autónomo en el sistema regional africano.

Sin duda la práctica de los tribunales penales internacionales es de gran importancia para el debate sobre una definición jurídica internacional del terrorismo y su caracterización como crimen bajo el derecho internacional (Duffy, 2015: 58). Ya desde la década de 1990 ha surgido una nueva generación de tribunales usualmente denominados *híbridos*, *mixtos* o *internacionalizados*. Entre ellos, encontramos el Tribunal Especial para el Líbano, establecido en virtud de un acuerdo internacional entre las Naciones Unidas y el Gobierno del Líbano (Fraschina, 2008: 6).

Específicamente, el TEL marcó un hito al resolver en el 2011 que existe una definición consuetudinaria del terrorismo como crimen internacional (Boister, 2012: 73).²⁵ Sin perjuicio de que la decisión ha sido discutida en distintos puntos —desde cuestiones relacionadas a su mandato y un exceso en el ejercicio de sus atribuciones (Dixon, McCorquodale y Williams, 2016: 558-560) hasta críticas sobre la identificación del terrorismo como crimen en el derecho internacional consuetudinario (Saul, 2011a: 677-700; Danessa, 2018: 12-34)—, como toda primera decisión reviste una gran significancia. Su principal importancia yace en que por primera vez en la historia un tribunal ha proporcionado una definición de terrorismo argumentando que la misma surge de la costumbre internacional, lo cual, sin duda, ha representado uno de sus aspectos más controversiales (Danessa, 2018: 26-31).

Uno de ellos es la metodología no convencional adoptada por el tribunal para determinar el derecho consuetudinario respecto de este crimen. En lugar de centrarse en las diferencias de prácticas entre los Estados, extrajo los elementos comunes, evitando así el formalismo de rechazar una definición de terrorismo debido a una falta de uniformidad estricta (Danessa, 2018: 27). En concreto, la noción de terrorismo aplicada por el Tribunal consta de los siguientes elementos: i) la comisión voluntaria de un acto; ii) a través de medios que puedan crear un peligro público; y iii) la intención del perpetrador de causar un estado de terror (Foggetti, 2015: 63-65).

Otra crítica se vincula con el alcance que ha dado el tribunal al dolo especial en la definición adoptada toda vez que podría abarcar actividades que no causan el terror o el miedo. Ello en tanto estableció que aquel se podía satisfacer por dos estándares alternativos: i) la intención de difundir el miedo entre la población (que por lo general supondrá la creación de peligro público); o ii) coaccionar directa o indirectamente a una autoridad nacional o internacional para que realice una determinada acción o se abstenga de hacer algo. Esto sin duda generó un fuerte cuestionamiento en torno al efecto expansivo que podría tener la definición de terrorismo (Clere, 2012: 41).

No obstante, a pesar de las fuertes reprobaciones que ha recibido esta resolución, y sin perjuicio de las críticas esgrimidas sobre la metodología que implementó para

25. STL-11-01/I: 83-102.

identificar los elementos de la costumbre internacional del terrorismo como crimen internacional, también se advierten aciertos que sirven como avance en la materia. Al respecto, podemos señalar que la evaluación de la costumbre realizada por el TEL fue correcta en varios puntos, por ejemplo que no existe un delito consuetudinario general de terrorismo aplicable en los conflictos armados, y que la práctica de los Estados no requiere uniformemente un elemento de «motivo» (como un propósito político, religioso o ideológico) (Saul, 2011a: 699).²⁶ Este precedente configuró un avance concreto en el camino de la criminalización internacional del terrorismo que vislumbró nuevos horizontes en la materia al haber sorteado, entre otros, uno de sus principales obstáculos: la presunta ausencia de definición internacional.

Cabe agregar que, a pesar de los aciertos y desaciertos en la conceptualización del terrorismo, el trabajo del TEL puede servir como lección para futuros proyectos de definición al configurar un claro ejemplo de consenso suficiente. Otro aspecto que se alza con esta decisión, y que para Saul es de imperiosa atención, versa sobre la desprotección a los derechos humanos que interviene en la persecución y enjuiciamiento de sus presuntos perpetradores, ya que se trata de un campo en el que se dificulta seriamente limitar las medidas antiterroristas excesivas (Saul, 2011a: 699-700). En concordancia, el autor agrega que la decisión también debería servir de llamado de atención a los Estados para que finalicen la negociación del proyecto de convenio general de la ONU sobre terrorismo, a modo de evitar abusos contra los derechos humanos por un exceso de legislación judicial; y así introducir de forma beneficiosa perspectivas en materia de derechos humanos a los instintos excesivamente punitivos de algunos tribunales penales internacionales, en un ámbito en el que los Estados ya están sobrepasando los límites (Saul, 2011b: 23-24).

De esta manera, más allá de los acuerdos, desacuerdos o fallas que puedan encontrarse en la resolución del TEL, no puede negarse la magnitud de sus efectos y su contribución al surgimiento del terrorismo como crimen internacional. Ciertamente, ha significado un avance en trascender la visión sobre el terrorismo como un mero crimen basado en tratados y ha impulsado su conversión a un auténtico crimen internacional (Ambos, 2012: 173).

El otro suceso jurídico de relevancia en la materia es la adopción del Protocolo de Malabo por parte de la Unión Africana en el 2014, cuyo anexo prevé el establecimiento de una Cámara Penal dentro del marco institucional de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos y de los Pueblos (Jalloh, Clarke y Nmehielle, 2019: 62; van der Wilt, 2020: 195-196).

Este instrumento añade nuevas disposiciones, del artículo 28, letra a) al 28, letra n), que confieren competencia sobre catorce tipos penales, entre ellos, el terrorismo como crimen autónomo (Iglesias Vázquez, 2020: 159; van der Wilt, 2020: 205). Espe-

26. STL, -11-01/I: 106-109.

cíficamente, en el artículo 28, letra g) se define el *terrorismo* y, entre los elementos que incluye, se precisa:

1) Un acto subyacente que viola el derecho penal nacional, el derecho de la Unión Africana o el derecho de la comunidad económica regional africana, o el derecho internacional. 2) Peligro para la vida, la integridad física o la libertad; o lesiones graves o la muerte de una persona o grupo; o daños a la propiedad pública o privada, a los recursos naturales, al medio ambiente o al patrimonio cultural. 3) Una intención o motivo especial para: i) intimidar, atemorizar, coaccionar o inducir a un gobierno, organismo, institución, público (o parte de él); o ii) interrumpir un servicio público o esencial, o crear una emergencia pública; o iii) crear una insurrección general.²⁷

Uno de sus aspectos centrales es que no exige ningún elemento transnacional para la configuración del crimen, sino que adopta un enfoque puramente nacional dentro de la jurisdicción de la Corte Africana, lo cual contrasta con lo previsto por los convenios internacionales de lucha contra el terrorismo, el proyecto de convenio general de la ONU sobre el terrorismo internacional e inclusive la incipiente norma consuetudinaria que criminaliza al terrorismo identificada por el Tribunal Especial para el Líbano (Saul, 2019: 422-423). A modo de conclusión, puede inferirse que la región africana parece haber superado discrepancias conforme las expuestas anteriormente y alcanzado un consenso. No obstante, abre interrogantes sobre el efecto de este consenso regional que se contrapone con la dirección internacional. La falta de mención de este elemento no quita que pueda darse paralelamente una definición a nivel universal que incluya el elemento de la transnacionalidad; sin embargo, debe examinarse esta contraposición al criminalizarse el terrorismo a nivel internacional dentro del marco de la CPI.

Por otro lado, el continente africano mostró una posición firme con esta definición respecto a la responsabilidad penal individual, al disponer que cualquier individuo puede tener responsabilidad penal por el crimen de terrorismo, ya sea un funcionario o agente del Estado, o un miembro de una organización no gubernamental; aspecto que, conforme hemos ya señalado, representa uno de los principales puntos de desacuerdo. Cabe agregar que se incluye en el artículo 46, letra a) *bis* inmunidad de jurisdicción para ciertos agentes del Estado durante su mandato (Saul, 2019: 423).

Asimismo, un rasgo conspicuo del Protocolo es la explícita exclusión de las luchas de liberación o autodeterminación del ámbito del terrorismo, que siempre ha sido un tema delicado en los países africanos (van der Wilt, 2020: 206-207) y un punto de desacuerdos dentro de la comunidad internacional al momento de definir el terroris-

27. Véase «Protocol on Amendments to the Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights», Anexo, artículo 28G, Unión Africana, 27 de junio de 2014, disponible en <https://bit.ly/3eBMrDJ>.

mo, como se señaló en el primer apartado. Se destacan varios aspectos de la adopción de este instrumento. Entre ellos, el hecho de que algunos elementos del crimen de terrorismo están claramente expresados y, en consonancia con la práctica internacional, el ilícito también es capaz de abordar violencia instrumental para intimidar o coaccionar a los gobiernos, organizaciones internacionales o poblaciones (Saul, 2019: 447). De esta manera, a pesar de no iniciar con una visión unificada, el trabajo realizado por este sistema regional que concluyó en la adopción de este Protocolo sirve de ejemplo como proceso de articulación en conjunto de una definición de terrorismo a fin de criminalizarlo a otro nivel más allá del doméstico.

Además, hay ciertas coincidencias en los análisis sobre la decisión del TEL y la adopción del Protocolo de Malabo. Respecto a ambos, Saul (2019: 447-448) resaltó como positiva la exclusión de los actos terroristas en contexto de conflicto armado, y también los grandes riesgos que representan estos ejemplos de criminalización del terrorismo para los derechos humanos. En ese mismo sentido se le ha criticado que la amplitud y vaguedad de su definición representa serias preocupaciones en torno al principio de legalidad y otros derechos humanos protegidos en el derecho africano e internacional (Amnistía Internacional, 2017: 6; Saul, 2019: 448). En conclusión, ciertamente aspectos positivos como negativos pueden ser remarcados respecto a esta innovación del sistema regional africano en materia de responsabilidad penal individual internacional (van der Wilt, 2020: 210-211).

Estos dos acontecimientos afianzan la dirección hacia la criminalización internacional del terrorismo en la CPI. De alguna manera, es posible entenderlos como lecciones, para bien o para mal, ya sea por error o por acierto, respecto a cómo se debe cumplir esta tarea, la metodología y consideraciones a tener en cuenta en su eventual inclusión en la CPI. Sus resultados sirven como herramientas y advertencias, y resaltan la importancia de tener una definición uniforme del crimen de terrorismo a nivel internacional.

Es así que, no son solo evidencia de avances en el proceso de consolidar una tipificación y enjuiciamiento internacional del terrorismo como crimen autónomo, sino también herramientas que despejan interrogantes en cuanto a la criminalización del terrorismo por medio de la sanción internacional de la responsabilidad penal individual. Al mismo tiempo, estos sucesos revelan cierta evolución en la consciencia de los Estados sobre la criminalización del terrorismo y evidencian nuevas perspectivas en la comunidad internacional, que nos alientan a creer en la posibilidad de lograr su inclusión en la CPI.

Reflexiones finales

A modo de conclusión, en primer lugar, podemos afirmar que actualmente no existen impedimentos estrictamente jurídicos para incluir al terrorismo dentro de la ju-

risdicción de la Corte Penal Internacional, ni siquiera la dificultad de su definición es un obstáculo insuperable.

A través de nuestra investigación, indagamos y revisamos los argumentos esgrimidos desde hace más de veinte años sobre la inclusión del terrorismo como crimen internacional en la jurisdicción de la CPI y aun así parece que, si bien se promovieron sucesos que pueden calificarse como avances, su progresividad a nivel universal todavía es débil e inclusive relativa. Cada uno de los obstáculos que se suelen argumentar fueron contrarrestados de manera tal que ello nos permitió arribar a ciertas conclusiones. Por un lado, que de todos ellos solo uno representa a la fecha un impedimento que se mantiene en el tiempo y es aquel que versa sobre el óbice de conceptualizar el terrorismo, ya que prevalecen fuertes disidencias en relación con los elementos que lo componen.

No obstante, podría concluirse que la falta de una definición universalmente aceptada no es *per se* una razón suficiente para su no inclusión en el Estatuto de Roma toda vez que, como hemos señalado, esa ausencia de consenso no es del todo cierta. Por el contrario, existen instrumentos jurídicos y antecedentes jurisprudenciales internacionales que permitirían sostener lo contrario. En consecuencia, podría afirmarse que la falta de acuerdo sobre una definición yace únicamente en una decisión o resistencia política por parte de los Estados.

De esta manera, si bien los acontecimientos devenidos desde hace más de dos décadas junto con el aumento del flagelo del terrorismo a nivel internacional parecerían impulsar nuevas perspectivas que nos renuevan las esperanzas respecto de su inclusión en el ámbito de competencia de la CPI como una herramienta más en la lucha antiterrorista, lo cierto es que todavía resta superar un obstáculo aún mayor: el factor político.

Al respecto, la resistencia o negación a consensuar una definición universal sobre el terrorismo que permita dar lugar a su reconocimiento como crimen autónomo dentro de la competencia de la CPI, podría tener explicación en la intención de los Estados de perpetuar cierta anarquía en esta materia. El terrorismo pareciera ser un fenómeno que los Estados eligen conservar en sus esferas soberanas marcando un límite al multilateralismo y a las respuestas que este puede ofrecer. Consecuentemente, impiden su criminalización dentro de la órbita de la justicia penal internacional, a pesar de la creciente necesidad de fortalecer el *enforcement* de toda la comunidad internacional al respecto.

Para cerrar, reafirmamos que la CPI constituye una herramienta del derecho internacional penal imperfecta, pero que aun así podría afianzar notablemente la respuesta internacional contra el terrorismo. La capacidad de *enforcement* que posee permitiría disminuir la arbitrariedad de los Estados en la persecución de presuntos perpetradores de terrorismo, estimularía la armonización de los ordenamientos jurídicos tanto a nivel interno como internacional, minimizaría el papel de la política

en la administración de la justicia penal internacional para los casos de terrorismo e incluso permitiría superar ciertas dificultades relacionadas con la extradición y la concurrencia de jurisdicciones, como ocurrió en el célebre caso Lockerbie.

Resulta claro, entonces, que la extensión de la jurisdicción de la CPI al terrorismo como crimen autónomo yace únicamente en la voluntad de los Estados. *Ergo*, el verdadero obstáculo resulta ser la dinámica centrada en el Estado que caracteriza al sistema internacional. No se trata únicamente del carácter multifacético del fenómeno del terrorismo, sino también de la flexibilidad que proporciona su indeterminación jurídica. De modo que la comunidad internacional tiene en sus manos iniciar el proceso por cual el terrorismo pueda no solo ser considerado explícitamente como uno de los crímenes más graves, sino además ser el más cabal ejemplo de un avance concreto y real de toda la comunidad en favor de la paz.

Referencias

- ACNUDH, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (2008). «Human Rights, terrorism and counterterrorism. Fact sheet No. 32». Ginebra.
- AMBOS, Kai (2012). «Creatividad judicial en el Tribunal Especial para el Líbano: ¿Es el terrorismo un crimen internacional?». *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3 (7): 143-173. Disponible en <https://bit.ly/32ChFYX>.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL (2017). *Malabo Protocol: Legal and institutional implications of the merged and expanded African Court*. Londres: Amnesty International. Disponible en <https://bit.ly/3434ksZ>.
- ARMSTRONG, David, Theo Farrell y Hélène Lambert (2012). *International law and international relations*. Cambridge: Cambridge University Press.
- BOISTER, Neil (2009). «Treaty Crimes, International Criminal Court?». *New Criminal Law Review*, 12 (3): 341-365. DOI: 10.1525/nclr.2009.12.3.341.
- . (2012). *An introduction to transnational criminal law*. Oxford: Oxford University Press.
- BOISTER, Neil y Robert J. Currie (2015). *Routledge handbook of transnational criminal law*. Londres: Routledge.
- BOU FRANCH, Valentín y Carlos Fernández de Casadevante (2009). *La inclusión del terrorismo entre los crímenes internacionales previstos en el Estatuto de la Corte Penal Internacional*. Valencia: MINIM.
- CASSESE, Antonio (2003). *International criminal law*. Oxford: Oxford University Press.
- CHEHTMAN, A. (2020). «A theory of international crimes. Conceptual and normative issues». En Kevin Heller, Frederic Megret, Sarah Nouwen, Jens Ohlin y Darryl Robinson (editores), *The Oxford Handbook of International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press.

- CLARK, Roger S. (2016a). «Amendments». En Otto Triffterer y Kai Ambos (editores), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*. C. H. Beck-Hart-Nomos.
- . (2016b). «Treaty crimes». En William Schabas (editor), *The Cambridge Companion to International Criminal Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- CLERE, Almiro (2012). *An examination of the Special Tribunal for Lebanon's explosive declaration of «terrorism» at customary international law*. Dunedin: Universidad de Otago.
- COHEN, Aviv (2012). «Prosecuting terrorists at the International Criminal Court: Re-evaluating an unused legal tool to combat terrorism». *Michigan State International Law Review*, 20 (2): 219-257. Disponible en <https://bit.ly/3HoU4d6>.
- CRAWFORD, James (1995). «The ILC adopts a statute for an International Criminal Court». *American Journal of International Law*, 89 (2): 404-416. DOI: 10.2307/2204214.
- DANESSA, S. J. (2018). «Reflexiones sobre la definición de terrorismo: El cuestionado Tribunal Especial para el Líbano». *Argumentos*, 6: 12-34. Disponible en <https://bit.ly/3Hscg5D>.
- DE LONDRAS, Fiona (2011). «Terrorism as an international crime». En William Schabas and Nadia Bernaz (editores), *Routledge Handbook of International Criminal Law*. Londres: Routledge.
- DI FILIPPO, Marcello (2008). «Terrorist crimes and international co-operation: Critical remarks on the definition and inclusion of terrorism in the category of international crimes». *European Journal of International Law*, 19 (3): 533-570. DOI: 10.1093/ejil/chn027.
- DIXON, Martin, Robert McCorquodale y Sarah Williams (2016). *Cases & materials on international law*. Oxford: Oxford University Press.
- DUFFY, Helen (2015). *The «war on terror» and the framework of international law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- FRASCHINA, Andrea (2008). «Una nueva jurisdicción penal de carácter internacional: El Tribunal Especial para el Líbano». *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 16 (7). Disponible en <https://bit.ly/3qDWkWT>.
- HAFETZ, Jonathan (2018). *Punishing atrocities through a fair trial international criminal law: From Nuremberg to the age of global terrorism*. Cambridge: Cambridge University Press.
- HOFFMAN, Bruce (2017). *Inside terrorism*. Nueva York: Columbia University Press.
- IGLESIAS VÁZQUEZ, María del Ángel (2020). «África y la justicia internacional: una agitada relación». *Deusto Journal of Human Rights*, 6: 153-177. DOI: 10.18543/djhr.1910.
- JALLOH, Charles C., Kamari M. K. Clarke y Vincent O. Nmehielle (2019). *The African*


- Court of Justice and human and peoples' rights in context: Development and challenges*. Cambridge: Cambridge University Press.
- KEMP, Gerhard (2015). *Individual criminal liability for the International Crime of Aggression*. Cambridge: Intersentia.
- KROHNE, Steven. W. (1998). «The United States and the world need an International Criminal Court as an ally in the war against terrorism». *Indiana International and Comparative Law Review*, 8 (2): 159-187.
- LAWLESS, Michael (2007). «Terrorism: An international crime». *International Journal*, 63 (1): 139-159. Disponible en <https://bit.ly/32IRZto>.
- MARGARITI, Stella (2017) «The paradigm of terrorism: State-centric and cosmopolitan approaches in some current efforts towards its criminalisation». En *Defining international terrorism*. Volumen 15 (pp. 109-144). DOI: 10.1007/978-94-6265-204-0_5.
- . (2018). «Defining international terrorism to protect human rights in the context of counter-terrorism». *Security and Human Rights*, 29 (1-4): 173-198. Disponible en <https://bit.ly/3pDsoef>.
- RASTAN, Rod y Olympi Bekou (2012). «Terrorism and counter-terrorist responses: The role of international criminal jurisdictions». En Ana Maria Salinas De Frias, Katja Samuel y Nigel White (editores), *Counterterrorism. International Law and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
- RICHARDS, Anthony (2014). «Conceptualizing terrorism». *Studies in Conflict & Terrorism*, 37 (3): 213-236. DOI: 10.1080/1057610X.2014.872023.
- SAUL, Ben (2006). *Defining terrorism in international law*. Oxford: Oxford University Press.
- . (2011a). «Legislating from a radical Hague: The United Nations Special Tribunal for Lebanon invents an international crime of transnational terrorism». *Leiden Journal of International Law*, 24 (3): 677-700. DOI: 10.1017/S0922156511000203.
- . (2011b). *An introduction to the International Criminal Court*. Cambridge: Cambridge University Press.
- . (2016). «Terrorism». En *Oxford bibliographies*. Disponible en <https://bit.ly/3eCQhMU>.
- . (2019). «The crime of terrorism within the jurisdiction of the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights». En Charles C. Jalloh, Kamari M. Clarke y Vincent O. Nmeielle (editores), *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights in context: Development and challenges*. Cambridge: Cambridge University Press.
- SCHMID, Alex (2005). «Terrorism as psychological warfare». *Democracy and Security*, 1 (2): 137-146. Disponible en <https://bit.ly/32FhzQd>.
- SCHWÖBEL-PATEL, Christine (2020). «The core crimes of International Criminal Law». En Kevin Heller, Frederic Megret, Sarah Nouwen, Jens Ohlin y Darryl Ro-


- binson (editores), *The Oxford handbook of international criminal law*. Oxford: Oxford University Press.
- VACAS FERNÁNDEZ, Félix (2011). *El terrorismo como crimen internacional: Definición, naturaleza y consecuencias jurídicas internacionales para las personas*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- VAN DER VYVER, Johan David (2010). «Prosecuting terrorism in international tribunals». *Emory International Law Review*, 24: 527-547. <http://hdl.handle.net/2263/17088>.
- VAN DER WILT, Harmen (2020). «On regional criminal courts as representatives of political communities: The special case of the African Criminal Court». En Kevin Heller, Frederic Megret, Sarah Nouwen, Jens Ohlin y Darryl Robinson (editores), *The Oxford handbook of international criminal law*. Oxford: Oxford University Press.
- VILLIGER, Mark (2009). *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
- WERLE, Gerhard. (2005). *Tratado de derecho penal internacional*. Valencia: Tirant lo Blanch.


Reconocimientos

El presente trabajo se desarrolló en el marco del Proyecto IUS «El terrorismo internacional: Desafíos actuales del derecho penal local e internacional» (2019-2021) de la Pontificia Universidad Católica Argentina, dirigido por Sofía J. Danessa.

Sobre las autoras

MARIANELA GINETTE LOTITO es abogada con orientación en derecho internacional público y derecho penal por la Universidad de Buenos Aires. Ayudante docente de esa misma universidad. Maestranda en Derecho Penal por Universidad Torcuato di Tella. Investigadora en proyectos DeCyT-UBA e IUS-UCA. Su correo electrónico es marianelalotito@gmail.com.  <https://orcid.org/0000-0002-9981-5239>.

TAMARA LUCÍA BUSTAMANTE es abogada con orientación en derecho internacional público por la Universidad de Buenos Aires y ayudante docente de esa misma universidad. Maestranda en Estudios Internacionales en la Universidad Torcuato di Tella. Investigadora y exbecaria en proyectos DeCyT-UBA e IUS-UCA. Su correo electrónico es tamaralucianab@gmail.com.  <https://orcid.org/0000-0002-9432-6524>.

LUCREACIA OVEJERO SOLÁ es abogada de la Universidad Católica Argentina. Investigadora del proyecto IUS-UCA, doctoranda en Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica Argentina y profesora asistente de Filosofía del Derecho de esa misma universidad. Su correo electrónico es lucreciaovejero@gmail.com.  <https://orcid.org/0000-0002-8226-3351>.

REVISTA TRIBUNA INTERNACIONAL

La *Revista Tribuna Internacional* busca fomentar la reflexión, el debate, el análisis y la comunicación pluralista y con rigor científico en las áreas del derecho internacional público, derecho internacional privado, relaciones internacionales y derecho internacional de los derechos humanos. Los artículos y ensayos son seleccionados mediante revisión de pares externos a la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Se reciben trabajos en castellano y en inglés.

EDITOR GENERAL

Luis Valentín Ferrada Walker

SITIO WEB

tribunainternacional.uchile.cl

CORREO ELECTRÓNICO

revistatribuna@derecho.uchile.cl

LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo
estuvieron a cargo de Tipografía
(www.tipografica.io)