



Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente



Edición N°8 – Diciembre de 2025

Capítulo de Derecho Penal y Criminología

www.aidca.org/revista

TERRORISMO Y LEGALIDAD PENAL: ANÁLISIS DEL ART. 41 QUINQUES Y SU PROYECCIÓN EN EL PROYECTO DEL NUEVO CÓDIGO PENAL

José Ignacio Díaz Vélez¹

Fabiola María Mercedes Padín²

Introducción

La definición de la voz “terrorismo” es y ha sido uno de los grandes desafíos que tiene el derecho penal y otras ramas de las ciencias. Para algunos autores tal tarea se revela como un objetivo utópico, en lo que se refiere a encontrar un concepto que sirva para describir el fenómeno en cualquier época y contexto.

Para elaborar dicho concepto, en especial uno jurídico, resulta necesario que

¹ Abogado, Universidad Nacional de Tucumán. Especialista en Justicia Constitucional y Derechos Humanos, Universidad de Bologna. Especialista en Derecho Penal, Universidad Nacional de Rosario. Empleado en Juzgado Federal N° 1 de Tucumán.

² Abogada, Universidad Nacional de Tucumán. Especialista en Derecho Penal, Universidad Nacional del Litoral. Especialista en Derecho Probatorio Penal, Universidad de Castilla-La Mancha. Posgrado en Derecho Penal, Universidad de Belgrano. Curso de Posgrado: Actualización y Profundización en Derecho Procesal Constitucional (UNT). Prosecretaria, Juzgado Federal N° 2 de Tucumán.



el mismo se constituya como una herramienta para interpretar e identificar las conductas que quedarán atrapadas por los tipos penales encargados de describir los comportamientos terroristas.

Delinear, definir, tipificar la conducta objeto de reproche implica preguntarnos cuáles son aquellas acciones que deben considerarse como actos terroristas, ya que las conductas comprensivas de actos de terrorismo afectan a una multiplicidad de bienes jurídicos de naturaleza individual y colectiva, pero si se cae en expresiones vagas o generales, en algunos casos puede implicar la interpretación y aplicación de las normas de manera abusiva, además de vulnerar el principio de legalidad.

Esto último, despierta un gran interés, dado que el principio de legalidad se constituye como una garantía fundamental que atraviesa el derecho penal, brindando seguridad a la ciudadanía respecto de qué es delito y qué no. Por ello, la definición de lo que se llama “terrorismo” resulta de gran importancia, no ya por una cuestión técnico-jurídica, sino para protección de los ciudadanos.

Posturas sobre el concepto de terrorismo. Derecho comparado.

En la búsqueda de una definición de terrorismo podemos hablar de distintos modelos jurídicos que se han ido elaborando doctrinariamente.

a) Modelo Objetivo.

El modelo objetivo define el terrorismo a partir de **la organización terrorista**, considerando que ella "es el concepto dogmático nuclear, la base de toda la configuración de los tipos", pues "solo la organización está en condiciones de desplegar los medios típicos y de plantear la proyección estratégica exigida por la definición típica".

La organización terrorista se define según dos criterios: las formas de comisión, y el teleológico. La organización será terrorista cuando persigue la comisión de determinados delitos: asesinato u homicidio, genocidio, crímenes de guerra, delitos contra la libertad personal (secuestro extorsivo y toma de rehenes), causar daños físicos o mentales graves a un ser humano mediante violencias, incendios graves, destrucción de edificios, delitos contra el medio ambiente y



algunas infracciones de la ley de control de armas, entre otros.

Por su parte, el criterio teleológico implica que el sujeto tiene que haber actuado con la finalidad de intimidar a la población, obligar indebidamente y mediante la fuerza o amenaza de ella a una autoridad pública u organización internacional, o de destruir las estructuras políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional o para dañar o afectar de manera significativa a un Estado u organización internacional.

Este es el modelo seguido por el §129a StGB alemán, que ubica el terrorismo dentro de los delitos contra el orden público y considera como elemento central la formación y/o pertenencia a una organización terrorista. A partir de este elemento estructural, que se yergue como tipo penal autónomo, se desprende el resto en cascada (conductas y eventual elemento subjetivo) para proceder a la calificación como terrorista de ciertas infracciones. Para el derecho penal alemán, comete delitos de terrorismo: a) quien forma o pertenece a una asociación terrorista, b) quien comete los delitos ya especificados (que son delitos comunes) perteneciendo a dicha organización, y c) en delitos más graves además debe presentarse como elemento subjetivo en el tipo, la finalidad intimidatoria o coactiva en el agente. El StGB no considera el terrorismo individual y permite perseguir a organizaciones terroristas en el extranjero conforme a su normativa cuando sus miembros se encuentren en territorio alemán. Lo central en este modelo es la concepción de delito de organización, que se define por la dimensión colectiva de la organización ilícita, la significación pública de su existencia, el potencial humano y técnico disponible para la realización de delitos, una organización externa que hace posible una voluntad común, una finalidad criminal sistémicamente constitutiva, y la disposición interna de adhesión a la organización por parte de sus miembros.

Por su parte, Chile sostuvo en el Anteproyecto de Código Penal de diciembre de 2013, y en el Informe de la Comisión de Expertos de 2014, un modelo similar que propone regular el terrorismo a partir de la **asociación terrorista como hecho punible autónomo**, y diferenciando la pena para sus integrantes según fueren miembros o directivos.

En esa propuesta del Anteproyecto chileno, la asociación criminal terrorista



queda integrada por tres elementos: a) el uso de medios catastróficos y/o armas de fuego, b) la finalidad política de subvertir o alterar gravemente el sistema constitucional, económico o social del Estado, siendo la producción de temor en la población o la imposición de condiciones a la autoridad un medio en la conducta del agente para alcanzarla, y c) la comisión de determinados delitos comunes: homicidios, lesiones graves, privaciones de libertad, sustracción de menores, incendios, estragos u otros atentados contra la propiedad o infraestructura pública o privada.

La idea de que la organización terrorista debe constituir un injusto en sí misma parte de la base de que el terrorismo es una forma de crimen organizado. De ahí que la tendencia en Europa sea la de elaborar un arsenal jurídico para hacerle frente, con normas sustantivas penales y procesales penales idénticas para todo el crimen organizado.

El concepto de crimen organizado, al igual que el de terrorismo, tampoco es unívoco. No obstante, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (A/RES/55/25 de 15/11/2000) y sus protocolos (Nueva York, 2004), si bien no lo define explícitamente, sí establece copulativamente sus elementos: se estructura a través de una organización ("grupo delictivo organizado"), que actúa con el propósito de cometer delitos graves definidos en la misma convención, y con la finalidad de obtener directa o indirectamente "un beneficio económico u otro beneficio de orden material" (art. 2). Además requiere el elemento transnacionalidad.

b) Modelo Subjetivo.

El modelo subjetivo define el terrorismo **con referencia a la presencia de una determinada finalidad que debe estar presente en el sujeto al momento de cometer la conducta.** Tal finalidad puede ser: política, y causar terror o intimidación (sea como finalidad del sujeto o como resultado de la actividad terrorista), y/o coactiva (obligar al Estado u organismo internacional, o a la autoridad a hacer o dejar de hacer algo). Ellas pueden aparecer alternativa o conjuntamente en los tipos penales.



Finalidad política.

La finalidad política destaca al terrorismo como atentado contra el orden constitucional democrático. Puede estar referida a la realización del acto en sí, o a las finalidades de la organización terrorista. En América Latina recogen definiciones de terrorismo de esta índole el art. 391 del Código Penal guatemalteco ("comete delito de terrorismo quien con la finalidad de alterar el orden constitucional, el orden público o coaccionar....") y el art. 133 del Código Penal boliviano ("el que formare parte, actuare al servicio o colabore... con una organización armada....con la finalidad de subvertir el orden constitucional, deponer al gobierno elegido constitucionalmente..."). En Europa son bastante más comunes, por ejemplo el Código Penal español (art. 573) que refiere la finalidad política al acto y el Código Penal italiano (art. 270) que refiere la finalidad política de la organización (las que persiguen fines de terrorismo internacional o la subversión del orden constitucional).

Finalidad de intimidación o provocación de terror.

La finalidad de intimidar o de causar terror, a su vez puede ser exigida como efecto o resultado de la actividad terrorista, junto con la alarma pública; o bien como finalidad interna del sujeto.

Las definiciones que aluden a los efectos o resultados de alarma pública o intimidación son adoptadas por el art. 139 del Código Penal Federal Mexicano ("el que realice actos [...] que produzcan alarma, temor o terror en la población o en un grupo o sector de ella."), el art. 144 del Código Penal Colombiano ("El que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella mediante actos... "), el art. 366 del Código Orgánico Integral Penal de Ecuador (en adelante COIP) ("la persona que individualmente o formando asociaciones armadas, provoque o mantenga en estado de terror a la población o a un sector de ella."), el art.133 del Código Penal Boliviano, que junto con la finalidad política contempla también el "mantener en estado de alarma o pánico colectivo a la población o a un sector de ella"; el art. 421-1 del Código Penal Francés ("cuando sean cometidos intencionadamente en relación con una acción individual o colectiva que tenga por objeto alterar gravemente el orden público mediante la intimidación o



el terror.").

Respecto de las definiciones que acentúan el terror o la intimidación, como finalidad en el sujeto al momento de cometer la conducta, está el art. 1 de la Ley N° 18.314 chilena ("Constituirán delitos terroristas los enumerados en el artículo 2°, cuando el hecho se cometa con la finalidad de producir en la población o en una parte de ella el temor justificado de ser víctima de delitos de la misma especie.) y **el art. 41 quinquies del Código Penal argentino** (Cuando alguno de los delitos previstos en este código hubiese sido cometido con la finalidad de aterrorizar a la población..")

El problema que presentan estos tipos penales es que psicologizan el concepto de terrorismo acarreando evidentes problemas probatorios, a la vez que vulneran el principio de legalidad en su faz de máxima taxatividad interpretativa, dando lugar a posibles arbitrariedades.

Finalidad coactiva.

La finalidad de obligar indebidamente a la autoridad y/o a una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de ejecutarlo, es un elemento en el que ha venido insistiendo la legislación internacional comparada. Contemplan esta alusión la Ley N° 18.314 chilena (art. 1), el Código Penal argentino (art. 44 quinquies) y el Código Penal Federal mexicano (art. 139). Ella tiene dos problemas, especialmente cuando es exigida en forma alternativa, esto es cuando la conducta típica se satisface mediante un acto cometido únicamente con esa finalidad coactiva y ninguna otra, pero también, cuando esta finalidad coactiva es una de las formas a través de las cuales puede comprobarse la finalidad de causar temor (caso del art. 1 de la Ley N° 18.314).

El primer problema es su amplitud, desde que permitiría tratar como supuestos de terrorismo, conductas que se encuentran al margen de dicho ámbito. Por ejemplo, un motín penitenciario para obligar al gobierno a otorgar determinadas concesiones, o una banda de secuestradores que exige un helicóptero para salir del país, o delitos de incendios o amenazas cometidos en contra de privados para obligar al gobierno a no otorgar o cancelar permisos de construcciones de represas



en territorios indígenas sagrados.

Más grave aún sería para los casos en que se intente hacer uso del derecho de protestar ante las autoridades y se abra la puerta a considerar ese ejercicio ciudadano como un acto terrorista. A pesar de ello, algunas legislaciones, como el art. 44 quinquies del Código Penal argentino han previsto dicho conflicto, incluyendo una prohibición expresa de calificar como terrorista el ejercicio de derechos constitucionalmente reconocidos.

El segundo problema es que cuando esta finalidad se presenta como desvinculada completamente de la provocación de temor, podría llevar a castigar como terrorista una conducta que no persiga causar dicho temor en la población, con lo cual nos alejamos completamente de la esencia del fenómeno, y de los elementos exigidos a nivel internacional.

c) Modelo Subjetivo - Objetivo.

El modelo subjetivo-objetivo es el que combina un elemento estructural relativo a la organización terrorista, con elementos subjetivos relativos a una determinada finalidad.

En este modelo se ubicó el Código Penal español hasta la reforma de la LO 5/2010. En ella los delitos de terrorismo se regularon en un capítulo especial que tipifica las organizaciones y grupos terroristas y los delitos de terrorismo, sobre la base de los siguientes elementos: Por un lado, la organización como injusto específico (art. 571) y a la vez como elemento de los tipos penales (art. 572), en esta reforma se relaja el concepto de organización terrorista, a consecuencia de la implementación de la Decisión Marco (2002/475/JAI), acuñándose también la noción de "grupo terrorista". Por otro lado, la finalidad política como elemento subjetivo del tipo penal, identificada con la "subversión del orden constitucional o alteración grave de la paz pública". El terrorismo era pues, organizado y con finalidad, contemplándose una figura específica para el terrorismo individual (art. 577) en la cual se contempla además de las finalidades anteriores, la de causar temor como forma de contribuir a la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, esto es, como medio ya no en la conducta sino en el elemento subjetivo.



Pero en la última reforma al Código Penal español, LO 1/2015 de 30 de marzo, esta formulación cambia completamente. Por un lado, la organización terrorista sigue siendo un injusto específico (arts. 571 y 572) pero desaparece como elemento de los tipos penales de terrorismo, que se encuentran regulados en los arts. 573 y ss. Así las cosas, pareciera ser que en la actual formulación, la regla general sería el terrorismo individual para toda clase de delitos de terrorismo y no circunscritos únicamente a las hipótesis que antes contemplaba el art. 577, que desaparece completamente. Esta interpretación se vería reforzada por la formulación del art. 573 bis que al regular las penas, menciona expresamente para los delitos contra el orden público, una agravación "cuando se cometan por una organización o grupo terrorista o individualmente pero amparados en ellos". En los numerales anteriores no menciona la organización. El elemento subjetivo continua haciendo referencia a la subversión al orden constitucional y la alteración grave de la paz pública, pero añade para toda clase de delitos de terrorismo las finalidades de desestabilizar el funcionamiento de una organización internacional y la de provocar un estado de terror en la población o parte de ella. Además de lo anterior, entre otros, se tipifica como delito de terrorismo la imprudencia grave en la prevención del financiamiento (art. 576.4 en relación con el art. 573.3 CP). El actual Código Penal ha sido criticado en forma unánime por la doctrina penal española aduciendo vulneración de garantías y una técnica legislativa muy deficiente.

El Código Penal italiano ubica los delitos de terrorismo dentro de los delitos contra el Estado, diseñando un concepto que realza por un lado el elemento estructural, la asociación terrorista, y las actividades que con ella se relacionan (pertenencia, reclutamiento, colaboración, adiestramiento), y por otro lado, la finalidad política. Asociaciones terroristas son las que persiguen fines de terrorismo internacional o la subversión del orden constitucional (art. 270 bis CP). Los delitos serán terroristas cuando puedan acarrear un grave daño a un país o a una organización internacional y se cometieren con la finalidad de intimidar a la población o presionar indebidamente a un gobierno o a una organización internacional para que haga o deje de hacer algo, o para desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales políticas, constitucionales,



económicas o sociales de un país o de una organización internacional (art. 270 sexies). Así, las finalidades intimidatoria y coactiva aparecen como un medio en la conducta del terrorista. El terrorismo individual, por su parte, aparece difuso y simbólicamente referido a los delitos de colaboración con organización terrorista.

En nuestra región, y dentro de la legislación comparada revisada, el único texto que contempla este tipo de modelo es el Código Penal Boliviano, que ubica al terrorismo entre los delitos contra la seguridad interior del Estado (art. 133 CP modificado por Ley N°170 de 09/09/2011 de la Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia). Sus elementos distintivos son: la consideración de la organización como elemento central en el tipo penal; el reconocimiento explícito de la finalidad política, la que identifica con la subversión del orden constitucional o la intención de deponer al gobierno constitucionalmente elegido; la finalidad de causar alarma en la población, que es copulativa con la política y; los bienes jurídicos individuales a proteger se reducen a la seguridad común, vida e integridad corporal.

Regulación en el Derecho Penal Argentino.

En el año 2012 entró en vigencia la ley antiterrorista N° 26.734, que incorpora para combatir y prevenir las actividades terroristas en el país:

a) el Título V de la parte general del Código Penal como art. 41 quinquies un agravante genérico para cualquier comisión delictiva, en la medida en que el autor haya actuado con la finalidad de causar terror en una población o con el propósito de obligar a las autoridades del gobierno nacional o uno extranjero a realizar un acto o abstenerse de hacerlo. Nuestro derecho incorporó en dicha oportunidad lo que se conoce en el derecho comparado como el delito de “acto terrorista”, que se trata de un “delito internacional” que nace de importantes tratados internacionales de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y de la Organización de Estados Americanos (OEA).

b) por otra parte se modificó el existente delito de financiamiento del terrorismo para reubicarlo en el art. 306 del Código Penal dentro de los “delitos contra el orden económico y financiero”.

Como se observa, la técnica legislativa para definir al delito de terrorismo fue



desde el modelo Subjetivo (intención-finalidad).

La norma no contempla un tipo penal autónomo sino una “agravante genérica” de cuyo texto se desprende que todos los delitos penados por la ley penal argentina y los que surjan de convenciones internacionales ratificadas por nuestro país verán su escala penal aumentada en el doble de su mínimo y de su máximo cuando estos se cometan con la finalidad de aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas nacionales o gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo.

La amplia y ambigua redacción del agravante genérico del primer párrafo del art. 41 quinquies del Código Penal habilita su aplicación, como se dijo, a cualquier delito penal, tenga o no que ver, con delitos de sangre o de amenaza de ataques terroristas, lo que sí prevé la normativa internacional.

Esto nos lleva a preguntarnos si la conceptualización del tipo penal del terrorismo que efectúa el artículo bajo análisis se ajusta a las garantías fundamentales de legalidad y ultima ratio que protege el derecho penal internacional mediante las convenciones de derechos humanos.

En este sentido puede decirse que el principio de legalidad significa que “no hay sanción penal posible sin norma penal” principio que se encuentra contemplado en los arts. 18 y 19 de nuestra Constitución Nacional y en el art. 9 del Pacto de San José de Costa Rica y en el art. 15 del PIDCYP.

El principio de legalidad implica, en parte, el deber de redactar los tipos penales en forma precisa, estricta y detallada a los efectos de evitar -entre otros extremos- las dobles o triples interpretaciones que puedan dar lugar a aplicaciones o investigaciones penales arbitrarias por parte de la autoridad estatal o del aparato judicial.

En este sentido, una de las consecuencias prácticas del principio de legalidad es la de la prohibición de regular cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*). Bacigalupo explica que dicha prohibición está dirigida al legislador, quien debe reducir al mínimo razonable el arbitrio judicial en la configuración concreta del hecho que se prohíbe. Es decir, se cumplirá con el principio de legalidad cuando la ley penal contenga una descripción de las prohibiciones y de las sanciones que pueda



considerarse exhaustiva.

Es por ello que el de legalidad, resulta un principio fundamental en derecho penal, lo cual fue remarcado por la Corte IDH en el caso “Castillo Petruzzi y otros vs. Perú”, al considerar que “...la ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad”

Con base en el principio de especificidad penal, algunos autores concluyeron que la definición contenida en el art. 41 quinquies del Código Penal (agravante genérica) resulta inconstitucional por su ambigüedad, amplitud y por alejarse del concepto que proporcionan los instrumentos internacionales a la hora de definir el acto terrorista.

En este punto, corresponde hacer una aclaración. Como se vio, se han intentado numerosas definiciones y conceptos, no siendo pacífica la doctrina y la jurisprudencia al respecto, incluso dicha circunstancia fue reconocida jurisprudencialmente en nuestro país en el fallo “Lariz Iriondo” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde del voto del Dr. Zaffaroni puede observarse que “El concepto de terrorismo ha sido sumamente difuso y ampliamente discutido, al punto que ni siquiera se logró un consenso en el Estatuto de Roma, donde no fue posible lograr una definición, pese a la unánime condena.”

Sin perjuicio de ello, doctrinarios, tribunales, legisladores y organismos internacionales han realizado diversos aportes, aproximaciones o incluso se han ensayado diversas conceptualizaciones.

Así, además del análisis del derecho comparado ya efectuado, el art. 2. (b) de la Convención de Naciones Unidas de 1999 califica como acto terrorista a aquellos destinados “...a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo”.



También, se dijo que, ante la falta de un concepto unánime, se podría apelar a una tipificación acumulativa, con motivo de lo dispuesto en la resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad de la ONU, proponiendo que el delito de referencia vaya acompañado de: la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves (o de tomar rehenes), y la intención de provocar el terror, intimidar a la población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo.

Es decir que, en todos esos casos se limitó el concepto de terrorismo a las conductas que sean violentas y graves como para matar o lesionar seriamente a las personas. Si bien se apela a otros delitos para su tipificación, se delimita su alcance mediante su acumulación con aquellos más graves.

Ello no sucede con la incorporación del art. 41 quinquies mediante Ley N° 26.734, ya que cuando el artículo refiere que el agravante se aplicará "...a alguno de los delitos de este Código..." se apela a una amplitud inusitada para catalogar conductas terroristas, lo cual alcanza aun mayor amplitud mediante la incorporación mediante Ley N° 27.739 de "...leyes especiales o en las leyes que incorporen al derecho interno tipos penales previstos en convenciones internacionales vigentes ratificadas en la República Argentina...", lo cual expande el poder punitivo de manera desproporcionada.

De esto podemos concluir que la norma bajo análisis no precisa suficientemente cuáles son los delitos alcanzados por el agravante, con la consecuente violación del principio de legalidad y de su máxima taxatividad ya que de ninguna manera puede decirse que su extensión sea clara, precisa y determinada.

Además, resulta oportuno recordar, que la ambigüedad y amplitud en la estructura de una norma implica la referencia a una amplitud en lo que respecta al bien jurídico protegido, por lo cual, cuanto más claro y preciso es el tipo penal mayor será la garantía y protección de los ciudadanos ante posibles abusos y arbitrariedades por parte de las fuerzas de seguridad del y del propio Poder Judicial.

Pues entonces, en base al principio de máxima especificidad de la norma penal, se podría decir que el agravante genérico por finalidad de acto terrorista del



artículo 41 quinquies podría resultar inconstitucional por su tremenda amplitud que da lugar a diversas interpretaciones y que, además, va mucho más allá de las precisiones y especificidades contenidas en la definición de ‘acto terrorista’ a las que se refieren las fuentes del derecho penal internacional, tales como la Convención de Naciones Unidas de 1999.

Bajo este análisis, en la legislación argentina, el acto terrorista puede incluir a “cualquier” delito, sin restricción de ninguna especie y como consecuencia de ello los tribunales argentinos pueden señalar como actos terroristas y aplicar el agravante del art. artículo 41 quinquies a todos los delitos tipificados en nuestro sistema punitivo.

Por otro lado, el proyecto del Nuevo Código Penal de la Nación del año 2019 y también presentado en este año 2025, introduce al terrorismo como un tipo penal autónomo, estableciendo que “Se considerará delito de terrorismo la comisión de cualquier delito grave contra la vida o la integridad física, la libertad, la integridad sexual, la propiedad, el ambiente, la seguridad, la salud o el orden público, el orden económico y financiero, o informático, previsto en este Código o en Convenciones Internacionales, cuando se lleve a cabo con la finalidad de aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas nacionales o gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo.”

Esto implicaría un avance respecto de la situación actual, no sólo por el hecho de no constituir un agravante genérico, sino que incluye en su texto un concepto de terrorismo con un número más acotado de actos que en la regulación actual.

Conclusión

Sin perjuicio del análisis y las críticas formuladas, cabe señalar que, la prevención, investigación y juzgamiento de los hechos criminales que se catalogan como “terroristas” resulta necesaria y fundamental ante la realidad global, aunque las normas que regulan la intervención estatal ante estos casos no deben tomarse a la ligera, es decir, se debe proveer a los operadores jurídicos de las herramientas necesarias para hacerlo, respetando los principios que rigen el ordenamiento jurídico y, en especial el derecho penal.



La regulación penal requiere de una estricta observancia a un conjunto de principios que protejan la dignidad de las personas ante posibles vulneraciones a los derechos humanos acaecidas como resultado del ejercicio del poder punitivo del Estado. El principio de legalidad es uno de los pilares principales sobre los que descansa la ley penal y está reconocido en los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Si bien es cierto que la ley se expresa con palabras y que estas no siempre son precisas, no por ello debe caerse en el desprecio del principio de legalidad y una generalización tal de los tipos penales que no permita conocer a la ciudadanía lo que puede hacer y al Juez lo que debe sancionar.

Es decir que, el principio de legalidad, entendido como el deber de redactar los tipos penales en forma precisa, estricta y detallada, debe ser estrictamente respetado, a los efectos de evitar, entre otros extremos, las dobles o triples interpretaciones que puedan dar lugar a aplicaciones o investigaciones penales arbitrarias por parte de la autoridad estatal y/o del aparato judicial o fiscal.

De acuerdo a estos parámetros, hay tres condiciones acumulativas para que un delito pueda ser calificada como terrorismo: i) las acciones contenidas en el delito de terrorismo deben alcanzar un umbral de gravedad, entendido como actos que se realicen con la intención de causar muerte, lesiones graves contra miembros de la población en general o sectores de ella, o toma de rehenes; ii) tener una intencionalidad de provocar terror en la población, destruir el orden público o ejercer coerción sobre un gobierno u organización internacional para realizar, o abstenerse de realizar algo; iii) la finalidad, que es promover un objetivo político o ideológico subyacente. Sólo cuando se cumplan estas tres condiciones, se podrá tipificar un acto como delito de terrorismo. En caso contrario, no tendrá suficiente carácter distintivo respecto de un delito común.

Conforme las posiciones analizadas y los argumentos dados, una correcta técnica legislativa a la hora de describir el tipo penal del terrorismo debería comprender la descripción de los actos de tinte terrorista, es decir, aquellos caracterizados por cometerse con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes; y con la intención de provocar un estado de



terror, intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, o a abstenerse de realizarlo.

Creemos que el proyecto del Nuevo Código Penal de la Nación, cumple en cierta medida dichas exigencias de legalidad, al incluirlo como un tipo penal autónomo que exige para su configuración, no ya “cualquier delito previsto en el Código” sino la comisión de delitos graves contra la vida o la integridad física, la libertad, la integridad sexual, la propiedad, el ambiente, la seguridad, la salud o el orden público, el orden económico y financiero, o informático, agregando la finalidad propia del modelo subjetivo.

De esta manera, se limita el alcance de conductas atrapadas por el tipo, a través de una técnica legislativa un poco más respetuosa del principio de legalidad, similar a las propuestas realizadas en el seno de la ONU y adoptadas por algunas de las legislaciones comparadas analizadas en este trabajo.

Sin embargo, hasta que no se sancione una modificación, con la regulación vigente seguirá existiendo la posibilidad de que se presenten casos donde se permitan aplicaciones arbitrarias del agravante del art. 41 quinquies ante la comisión de cualquier delito que se realice con una finalidad no conceptualizada unívocamente.

Para evitar esta grave consecuencia, apelamos únicamente a la labor exegética de los jueces, para que delimiten el alcance de la norma mediante la restricción del avance del poder punitivo, reservándose el agravante por finalidad terrorista para casos extremos y graves.

Bibliografía

- * Pastrana Sanchez, María Alejandra. “La nueva configuración de los delitos de terrorismo”, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2020.
- * Durreu, Roberto (h). “Ley Antiterrorismo. Una muestra más de la expansión injustificada y abusiva del derecho punitivo.” Doctor en Filosofía del derecho por la Universidad de Oxford . Tesis defendida el 22 de marzo de 2012.
- * Bacigalupo, Enrique. “Derecho Penal Parte General”. 2° edición. Hammurabi, Buenos Aires, 1999.



- * Zaffaroni-Alagia-Slokar, “Derecho Penal. Parte general”, Ediar, Buenos Aires, 2000.
- * Corte Suprema de Justicia de la Nación, autos: “Lariz Iriondo, Jesús María s/Solicitud de Extradición”, 10 de mayo de 2005.
- * Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso: “Castillo Petruzzi y otros vs Perú”, 30 de mayo de 1999.
- * Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, Martín Scheinin. 28 de diciembre de 2005.
- * Principales Estándares internacionales sobre derechos humanos aplicables a la tipificación del delito de terrorismo. by OACNUDH Guatemala - Oficina del Alto Comisionado de DDHH.
- * Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, adoptado el 9 de diciembre de 1999 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
- * Díaz, Myrna Villegas. “Contribuciones para un concepto de terrorismo en el derecho penal chileno”. Polít. crim. vol.11 no.21 Santiago jul. 2016.
- * Proyecto del Nuevo Código Penal de la Nación. Expediente 52-PE-2019, Senado de la Nación, 25 de marzo de 2019.