
El terrorismo de Estado como delito de lesa humanidad*

State terrorism as a crime against humanity

Henry Torres Vásquez**

Universidad la Gran Colombia, Bogotá, D.C.

henry.torres@ugc.edu.co

RESUMEN

En este artículo se hace una breve caracterización y se construye una teorización respecto al terrorismo que se ejecuta desde el Estado y se determina que dadas sus características es posible adecuarlo típicamente como delito de lesa humanidad.

Se analiza la imprecisión del vocablo terrorismo y se tiene en cuenta que el terrorismo más convencional genera un impacto mediático generalizado en razón a que se dirige contra el Estado, y en el que las acciones que los gobiernos emprenden contra esa clase de terrorismo se basa en el miedo. Se establece que este tipo de acciones siempre que sean respetuosas del derecho interno e internacional son convenientes; en cambio, si vulneran los derechos humanos, trascienden las jurisdicciones nacionales, por lo tanto, sobrepasan los mecanismos nacionales de utilización de la ley penal y pueden ser considerados delitos de lesa humanidad. En este sentido se teoriza acerca del terrorismo estatal por la vía del combate de cualquier forma y con métodos prohibidos por el derecho internacional, lo que puede convertir las medidas y acciones contra y antiterroristas en terrorismo de Estado.

El terrorismo analizado como un crimen de lesa humanidad procura en especial, defender a la ciudadanía de aquellas conductas lesivas de derechos fundamentales, de los derechos humanos y, en general, delitos graves de trascendencia internacional provenientes desde el Estado.

En este aspecto, en el presente trabajo el terrorismo estatal se define y se concibe como un delito de contra la humanidad, de tal modo que adquiera las características de ser perseguido internacionalmente y de impedir la prescripción, todo con el fin de evitar la impunidad.

Palabras clave: Colombia, terrorismo, terrorismo de Estado, lesa humanidad, impunidad.

Fecha de recepción: 30 de julio de 2014.

Fecha de aceptación: 17 de septiembre de 2014.

* Artículo producto de la investigación: *Análisis del terrorismo en el marco de la justicia transicional en Colombia*; financiado por la Facultad de Derecho de la Universidad La Gran Colombia, Bogotá, D. C. (2014).

** Doctor en Sistema penal de la Universidad Jaime I de Castellón, España. Tesis doctoral: análisis del terrorismo de Estado, máxima calificación *cum laude* por unanimidad, 2008. Abogado de la Universidad Nacional de Colombia. Par académico e investigador Junior de Colciencias y Saces. Docente investigador de tiempo completo de la Facultad de Derecho de la Universidad La Gran Colombia, Bogotá, D. C.

ABSTRAC:

This article is a brief description and theorizing is built on terrorism that runs from the state and it is determined that due to their characteristics can typically adapt it as a crime against humanity.

The imprecision of the term terrorism is analyzed and taken into account that the more conventional terrorism generates widespread media attention because it is directed against the state, and in which governments undertake actions against such terrorism is based on fear. It is established that such actions provided they are respectful of domestic and international law are convenient; however, if they violate human rights transcend national jurisdictions, therefore, exceed the national mechanisms for the use of criminal law and can be considered crimes against humanity. In this sense it is theorized about state terrorism by way of any form of combat and prohibited by international law methods, which can convert the measures and actions against terrorism and counterterrorism in the State.

Used terrorism as a crime against humanity seeks in particular to defend the citizens of those harmful behaviors fundamental rights, human rights and overall serious crimes of international concern from the State.

In this aspect in this paper, state terrorism is defined and conceived as a crime against humanity, so that acquires the characteristics of being pursued internationally and preventing prescription, all in order to avoid impunity.

Keywords: Colombia, terrorism, state terrorism, crimes against humanity, impunity.

INTRODUCCIÓN

Modernamente, las acciones contra el terrorismo más convencional, como es el caso del terrorismo que se dirige contra el Estado, trascienden las jurisdicciones nacionales; del mismo modo se acoge que el terrorismo estatal trasciende y, en consecuencia, puede denominarse como un tipo penal autónomo, incluso, de competencia universal.

No es posible obviar la vieja discusión de la definición de terrorismo, cuando se quiere efectuar un estudio sobre el terrorismo del Estado desde el punto de vista penal; es más complicado aun intentar concluir que exista un terrorismo desde el Estado y que este o las acciones que se emprenden por el gobierno sean delitos de lesa humanidad. Es problemático, por supuesto, considerar como lesa humanidad unas conductas que no son delito en Colombia o en el mundo, que son ejecutadas por el Estado.

Si nos atenemos a la teleología, el terrorismo de Estado no tiene en absoluto nada que ver con el terrorismo convencional. No obstante, sí tienen muchas similitudes desde el plano de lo formal y material. Mientras el primero ataca directamente a la ciudadanía el otro ataca a bienes de naturaleza colectiva y a la ciudadanía con la finalidad de menoscabar al gobierno. Ambos tienen, en múltiples ocasiones, unas prácticas y métodos muy similares; así, por ejemplo, en el terror estatal se efectúan en algunas ocasiones acciones terroristas convencionales y acciones de terror masivo para lograr su finalidad última causar terror en la ciudadanía. El terrorismo de Estado no es un suceso o proceso aleatorio, no. Es un acto criminal perfectamente diseñado. La razón de ser de la conducta criminal tiene diversos aspectos a analizar; por un lado, se encuentra el hecho terrorista convencional en sí mismo considerado, el cual cumple la misión de causar terror, de manera momentánea en el momento del golpe terrorista. Y, por otro lado, se encuentra

el impacto mediático que se genera, el cual dura mucho tiempo y del cual igualmente, tanto el terrorista convencional como el gobierno, sacan provecho.

Por último, está la finalidad que el hecho terrorista representa, esto es, que sirva para los fines de causar terror, para intimidar a la población, etc., que igualmente es utilizado como elemento que conduce a la obtención de finalidades políticas. Estas sí difieren, mientras que el gobierno reduce, suprime, elimina o modifica hasta derechos fundamentales y humanos; por su parte, los terroristas convencionales obtienen beneficios de naturaleza política.

1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Es importante señalar que el terrorismo es uno de los flagelos del mundo contemporáneo, no sólo por las víctimas y daños que origina al momento de la comisión de la conducta, sino por el terror a largo plazo que este produce, y, especialmente, por la utilización estatal del mismo con fines eminentemente políticos y ciertamente no a favor de la sociedad, tal como se ha visto con las acciones de guerra antiterrorista y violatorias del derecho internacional, en Afganistán e Irak, emprendidas por los Estados Unidos, con posterioridad a los ataques terroristas en su territorio.

No obstante, estas deplorables situaciones que afectan la seguridad nacional e internacional (por la acción de los terroristas o por la reacción estatal), el terrorismo tiene que ser combatido con acato a la legalidad y, en consecuencia, con respeto al derecho internacional, específicamente a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario (DIH). La persecución al terrorismo en todas sus formas debe contener un tipo de terrorismo que proviene del Estado y al cual los demás persigan, ya que es inclusive más letal que otras formas de terrorismo. Como resultado de esta reflexión hay que preguntarse: ¿El terrorismo de Estado puede ser un delito de lesa Humanidad?

2- METODOLOGÍA

La presente es una investigación socio jurídica en la que por el acopio de abundante material bibliográfico se utilizó el método analítico deductivo, se analizó con rigor y profundidad el terrorismo como delito de lesa humanidad, lo que permitió construir una contextualización y conceptualización de ambos conceptos que permite tener unos resultados y unas conclusiones acertadas.

3. LOS RESULTADOS, LOS HALLAZGOS Y EL NUEVO CONOCIMIENTO

3.1 El significado de terrorismo.

Se ha de insistir en que la imprecisión del vocablo terrorismo genera toda suerte de inconvenientes. Como objeto de estudio, suscita inseguridad jurídica, lo cual conduce a una importante aclaración: una cosa es el terrorismo desde la particularidad de lo jurídico-penal y otra cosa es el terrorismo y la noción cotidiana del mismo. Terrorismo puede referirse a un sinnúmero de actividades que ocurren en la vida diaria, como crímenes que causen terror, miedo, etc.; sin embargo, para buena parte de la doctrina y la jurisprudencia, no todo crimen que cause terror, pánico o miedo es terrorismo o viceversa. En otras palabras, el uso diario del término terrorismo se refiere a una visión estereotipada, no es entonces un aspecto que a los juristas no importe demasiado ya que no es jurídicamente terrorismo.

Esa falta de delimitación del concepto jurídico de terrorismo provoca infinitas injusticias, es así como tradicionalmente se ha sacado de contexto o se vacía del indispensable contenido jurídico al

terrorismo. De ese modo dándole un laxa interpretación que tiene que ver con cuestiones eminentemente políticas.

Para hablar del terrorismo que se ha efectuado en Colombia, es necesario partir de varias consideraciones que de carácter previo contextualizan mejor el tema a tratar. Así pues, es obligado partir de qué se entiende por terrorismo. Es claro que cada vez que se habla del concepto de terrorismo, aparece su indefinición, no sólo en el ámbito local sino en el internacional. Hasta ahora, no es tan pacífica la discusión para lograr una definición de terrorismo que sea conciliada, respetada y aplicada fácilmente en el universo jurídico (Torres, 2010). Es claro que la mayoría de la doctrina coincide en que la comunidad internacional ha fracasado en la definición de terrorismo (Díaz, 2006, p.56).

Es de tal magnitud la falta de concreción en el término –terrorismo–, que el mismo sin mayores dificultades, se puede ceñir a cualquier clase de violencia política. Fundamentalmente, los aspectos políticos o, más bien, la valoración política incide en gran manera, así que: “el propio concepto de terrorismo es de contornos imprecisos y plantea problemas interpretativos derivados de su referencia inevitable a componentes políticos sometidos a valoración” (Serrano, 2000, p.129). Por supuesto, dicha valoración comprende una enorme carga emotiva subjetiva, que implica el reconocimiento de la voluntad estatal en primer lugar. García Rivas (1990) recuerda que en la doctrina alemana, italiana y española se han amparado en la “hostilidad a la Constitución” (p. 11), para justificar tipos penales de terrorismo, lo cual indudablemente, contiene una subjetividad amplia, de manera que pueden castigar acciones humanas carentes de peligrosidad objetiva, así logran castigar la mera intención del agente (p. 15).

La misma Organización de las Naciones Unidas reconoce que no hay lugar a tener un concepto unívoco de terrorismo, y que esto no “impide que las Naciones Unidas ejerzan su autoridad moral y proclamen inequívocamente que el terrorismo no es jamás una táctica aceptable, aún en defensa de la más noble de las causas” (ONU). No obstante, hay que destacar que los Estados Miembros de la ONU no han podido aprobar un convenio sobre el concepto terrorismo, precisamente porque cada Estado tiene unas causas disímiles del mismo.

No se desconoce que existen intentos por definir el terrorismo. En el año 2005, el Gobierno de la República Libanesa pidió a las Naciones Unidas que estableciera un tribunal de carácter internacional para enjuiciar a todos los presuntos responsables del atentando terrorista que tuvo lugar el 14 de febrero de 2005 en Beirut. Allí se aplicó un concepto de terrorismo, por supuesto considerado como conveniente para el Tribunal libanés. Y lo es en aplicación del código penal y procedimental libanés. Este concepto tiene como base fundamental el tenido en cuenta en general en el ámbito universal, y en general de acuerdo con la doctrina y jurisprudencia internacional sobre terrorismo, el que, se insiste, no es de ningún modo una discusión pacífica. Este es un Tribunal Especial de carácter internacional y, a pesar de tener entre sus integrantes siete magistrados internacionales, en definitiva, no presenta un término de terrorismo, terrorista o de acto terrorista que esté exento de dudas sobre sus límites y alcances. Es decir, allí se tienen como elementos característicos del terrorismo el aspecto objetivo y el subjetivo. El primero se divide, por un lado, en un acto que constituya un delito en virtud de otras disposiciones del código penal y, por otro lado, en el uso de cualquier medio “susceptible de crear un peligro público”. En cuanto al aspecto subjetivo del terrorismo, este se cumple con la intención de provocar un estado de terror, pánico o miedo. Este concepto no difiere en mucho del concepto de terrorismo de los definidos en Colombia (Código Penal, arts. 144 y 343), en donde se tienen los mismos elementos. Es más, y no obstante, con todas los problemas que el terrorismo trae, el tribunal Libanés con todo el apoyo internacional lleva desde 2005 y hasta este 2014 no ha habido sentencia condenatoria sobre el asunto (Informe anual del Tribunal Especial para el Líbano (2011-2012. ONU 11/04/2012).

En opinión de Ambos (2012), y aludiendo a los problemas de la teoría del dominio del hecho en casos de terrorismo expuestos en el tribunal para el Líbano, “Los textos legales están pues repletos de términos altamente normativos y solo por esta razón es necesario entrar en consideraciones teóricas para dilucidar el significado más convincente y razonable” (p. 30). Así pues, aspecto a destacar es el referido a tener presente que cada sociedad tiene su propio tipo penal de terrorismo y a interpretarlo a su acomodo.

Algo que preocupa, es la manera sencilla en que se amplía el concepto de terrorismo a todo aquel que disienta de las acciones y/o políticas estatales. Por el contrario, los “enemigos” del Estado, es decir, sus detractores y disidentes más recalcitrantes hablan de un gobierno que practica el llamado terrorismo de Estado. En esa espiral de imputaciones el Estado sale triunfante, ya que utiliza a los “mass media” para lograr sus fines de satanizar a sus adversarios, disidentes y detractores. Cuando por la ayuda mediática se tilda de ‘terrorista’ a los opositores pacíficos del gobierno, “bajo este axioma, el Estado emprende acciones de terror, o de terrorismo, ya sea directamente por medio de sus agentes o por acción u omisión a través de grupos de paramilitares, bajo el sofisma de combatir al ‘supuesto’ enemigo” (Torres, 2013, 117).

En Colombia (y en el mundo) es claro que el terrorismo, el acto terrorista, y el terrorista son conceptos confusos, que ocasionan que la coerción hacia quien vaya dirigida la acción de la justicia, sea más o menos atemperada –las objeciones que se puedan hallar– son de acuerdo con la valoración que haga quien tenga en su deber aplicar justicia al caso en concreto. Aróstegui (2002) observa que: “el terrorismo es una de las instrumentalizaciones posibles de la violencia” (p. 27). Ese aspecto instrumental atiende principalmente a los métodos de intimidación que unos u otros tengan. En este estado de cosas, para el Estado la intimidación que recibe del terrorista que ataca sus instituciones es tan digna de reproche penal que no debe quedar impune; al contrario, para el ciudadano que esgrime la “revolución” pacífica, a través de protestas o marchas, como solución a los problemas sociales; la coerción y la intimidación está dada por el Estado, dirigida a los ciudadanos de forma ilegítima y, en consecuencia, es digna del reproche, pero del reproche violento y probablemente terrorista. En ambos casos, la interpretación a los términos de acto terrorista o de terrorismo es la que seguramente ocasione más violencia, simbolizada con la aplicación del derecho penal e, inclusive, de la violencia legítima e ilegítima. La creación de tipos penales equívocos, en los que se castigan acciones como las señaladas, las que, por supuesto, son absolutamente legítimas de la sociedad. Lo que sí es más o menos claro es que el delito de “terrorismo es un método de intimidación, devastación y eliminación del género humano que pone en peligro en forma masiva valores jurídicos esenciales como la vida, la libertad y la integridad física de las personas” (Corte Constitucional, Sentencia C-695, 2002).

3.2 La inexistencia del terrorismo de Estado, como tipo penal

No es fácil que sin norma se pueda analizar un tema como el aquí esbozado. Al no existir, lo que realmente hay es una sumisión y obviamente se genera impunidad frente a los actos criminales estatales, en virtud de ser una conducta atípica.

En razón a poder delimitar una línea de demarcación entre los ámbitos del terrorismo estatal y el convencional, lo correcto, y además necesario, es acudir al concepto de terrorismo convencional, para de allí definir o tratar de encontrar similitudes o diferencias entre uno y otro. El enorme conflicto radica en la indefinición del terrorismo, este se ha dicho “conlleva una macro utilización de un término como es terrorismo, que se amolda a cualquier circunstancia de facto. Entonces, no se puede excusar al antiterrorismo ni tampoco el terrorismo político” (Torres, 2010, p. 78). Al ser claro que el concepto de terrorismo convencional no se halla libre de problemas, ya que está construido de tal modo que al ser interpretado y aplicado este pueda ser entendido de forma amplia para ciertos sectores sociales y, a su vez de manera restrictiva, para ser aplicado a los amigos del gobierno.

Y en esa dirección es relativamente sencillo para quienes gobiernan hablar de un derecho penal para enemigos o para amigos. La estrategia es igualmente sencilla. Quienes no están con el gobierno son enemigos terroristas y los que están con él y sus políticas, son dignas de aplicarles, en caso de cometer delitos, un derecho penal para amigos que es a todas luces impune.

En este sentido es conocido el alto índice de impunidad en crímenes cometidos en los que han participado de manera directa o indirecta de agentes del Estado o de particulares con su asentimiento. Acciones, traducidas en genocidio (del partido político Unión Patriótica), masacres, crímenes selectivos, etcétera y en las que hay infinitas pruebas y varias sentencias condenatorias en las cuales es diáfana la instigación estatal y el carácter organizado, metódico, cuidadoso y sistemático o a gran escala de la organización, del grupo o de agentes estatales que cometieron esos crímenes. Numerosas de estas muertes no son causa del conflicto, fueron ocasionadas por servidores públicos no con ocasión y en desarrollo de su función o con ocasión y en desarrollo del conflicto, sino que es interpretado como una política de un grupo de criminal que se sirvió del Estado, de sus recursos de todo tipo. En esa dimensión de terror estatal, se valieron del poder del Estado, e incluidos un enorme número de individuos, se ayudaron de la logística y especialmente del miedo que proviene y de hecho pueden ejecutar de las instituciones estatales.

En ese sentido, catalogar sus conductas como crímenes en medio del conflicto no es acertado. Son conductas criminales que se acomodarían a un tipo penal de terrorismo de Estado. Así pues, se puede señalar que al existir un compromiso criminal, ya fuera directa o indirectamente, por acción o por omisión institucional en innumerables crímenes cometidos durante varias décadas en Colombia, especialmente en el presente siglo, se habla de terrorismo estatal. Lo más preocupante en algunos de los crímenes es que la participación no sólo fue masiva de agentes del Estado, sino que fueron varias las instituciones comprometidas; el factor común, ha sido la impunidad en la gran mayoría de esos crímenes.

Quienes cometen este tipo de conductas que atentan contra la ciudadanía o a un sector de la misma, por supuesto que están al margen del derecho, es decir, no tienen el amparo legal, en razón a que son conductas que a pesar de ser o hacer parte de un programa o acción estatal, no solo son totalmente inconcebibles que provengan del mismo Estado, sino que, y esto es lo más grave, desde el punto de vista del derecho internacional, son ilegales y definitivamente deben ser castigadas penalmente.

Ha sido recurrente acudir al amparo mediático para evitar evidenciar el Terrorismo de Estado, esta forma de terrorismo restringe el derecho a la libertad de expresión a pesar de requerimientos internacionales en torno a proteger los derechos humanos. La Organización de las Naciones Unidas en vista de la supresión, modificación o eliminación de algunos derechos fundamentales en varios países determinó que había que condenar los “intentos de algunos gobiernos de usar la necesidad de combatir el terrorismo como una justificación para adoptar leyes que restringen la libertad de expresión de manera ilegítima” (Mecanismos Internacionales para la Promoción de la Libertad de Expresión Declaración Conjunta. OEA, 2005). No es nuevo decir, que los medios de comunicación en Latinoamérica son poco objetivos e imparciales; pertenecen al Estado o a las elites de poder que naturalmente defienden sus exclusivas ventajas, de ese modo dan respuesta a intereses de todo tipo de las corporaciones, que pertenecen al gran capital internacional. Todo esto ha contribuido a fomentar un clima de temor en el mundo al cual no escapa Colombia, ya que han polarizado a la población (Greenberg, 2002, p. 17 y ss).

3.3 Crímenes de Estado y derecho internacional

Por Derecho Penal Internacional se entiende el conjunto de normas penales que regulan el ámbito de aplicación de la ley penal, precisamente por la presencia en ellas de elementos extranjeros o supranacionales, a los

que se alude con el adjetivo internacional (Díez, 1999, pp. 18-19). Para Kai Ambos (2005) el Derecho Penal Internacional es “el conjunto de todas las normas de derecho internacional que establecen consecuencias jurídico-penales” (p. 13), la evolución de ese Derecho Penal Internacional en cuanto a la responsabilidad penal de los individuos que cumplen funciones en el gobierno, se debe en gran parte a todo el proceso que implicó los juicios de Núremberg y Tokio; la estimación jurídica del Tribunal de Núremberg, respecto a la responsabilidad individual de quien detenta la condición de funcionario estatal, más concretamente de quien hace parte de un crimen de derecho internacional, se impone bajo el criterio de que “los crímenes contra el derecho internacional son cometidos por hombres, no por entidades abstractas, y sólo mediante el castigo a los individuos que cometan tales crímenes pueden hacerse cumplir las disposiciones del derecho internacional” (Barberis, 1984, p. 25).

Ese derecho penal establece cuáles son los crímenes internacionales y a quién se asigna la competencia y el mecanismo del proceso; pero también determina la clase de responsabilidad y la sanción penal que corresponde. Como señala Ferré Olivé (2010) el Derecho Penal Internacional en sentido material, se caracteriza por la protección a bienes jurídicos considerados más relevantes para la sociedad internacional (pp. 810-811). Este derecho penal adquiere notoria importancia en razón a que los tipos penales transnacionales (delitos de lesa humanidad, entre otros) abren la posibilidad de la competencia de terceros Estados o del Estatuto de la Corte Penal Internacional, en virtud del principio de justicia universal (PJU). En el evento de ser considerada una conducta humana, reprochable y punible como de lesa humanidad, es factible que entre a operar el derecho internacional. El principio de justicia universal o de jurisdicción universal permite la aplicación de justicia en el orden internacional. En tal sentido,

un Estado puede conocer de un crimen, puede juzgar y ejecutar lo juzgado, siempre que quien cometa un crimen determinado como grave, que tenga que ver con bienes jurídicos necesarios de protección en el ámbito universal y en el Estado en donde se perpetraron los crímenes, o en su país de origen no sea procesado, o no se asuma el caso, o no puedan ser juzgados o no se pueda ejecutar la condena ya sea porque el Estado no quiere o no puede investigar, juzgar y condenar, o bien cuando se hace una burla de justicia; en esos eventos cualquier país del mundo puede hacer justicia, siempre que lo haga bajo los postulados de la buena fe (Torres, 2013, p. 101).

El terrorismo de Estado se puede establecer, teniendo en cuenta los elementos definatorios del terrorismo convencional, en este sentido se presta especial atención a la doctrina, a la posición común 2001/931/PESC del Consejo de la Unión Europea del 27 de diciembre de 2001 sobre la aplicación de medidas específicas de lucha contra el terrorismo. A partir de su análisis se puede definir que terrorista es la persona que interviene ya sea por que comete, o intenta cometer, actos de terrorismo o participa en ellos o facilita la comisión de actos terroristas. A partir de ese concepto se puede elaborar un análisis, que permita circunscribir las conductas realizadas por individuos que en Colombia han pertenecido (o que pertenecen) a cualquier estamento del gobierno o son particulares que han actuado con su aquiescencia y que dada la naturaleza de graves crímenes, se puedan subsumir en los siguientes conceptos:

3. A efectos de la presente Posición común se entenderá por acto terrorista el acto intencionado que, por su naturaleza o su contexto, pueda perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional tipificado como delito según el Derecho nacional, cometido con el fin de:

i) intimidar gravemente a una población;

ii) obligar indebidamente a los Gobiernos o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo;

- iii) o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras políticas fundamentales, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional:
- a) atentados contra la vida de una persona que puedan causar la muerte;
 - b) atentados contra la integridad física de una persona;
 - c) secuestro o toma de rehenes;
 - d) causar destrucciones masivas a un gobierno o a instalaciones o públicas, sistemas de transporte, infraestructuras, incluidos los sistemas de información, plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, lugares públicos, o propiedades privadas que puedan poner en peligro vidas humanas o producir un gran perjuicio económico;
 - e) apoderamiento de aeronaves y de buques o de otros medios de transporte colectivo o de mercancías;
 - f) fabricación, tenencia, adquisición, transporte, suministro o utilización de armas de fuego, explosivos, armas nucleares, biológicas y químicas e investigación y desarrollo de armas biológicas y químicas;
 - g) liberación de sustancias peligrosas, o provocación de incendios, inundaciones o explosiones cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas;
 - h) perturbación o interrupción del suministro de agua, electricidad u otro recurso natural fundamental cuyo efecto sea poner en peligro vidas humanas;
 - i) amenaza de llevar a cabo cualesquiera de las acciones enumeradas en las letras a) a h);
 - j) dirección de un grupo terrorista;
 - k) Participación en las actividades de un grupo terrorista, incluido el suministro de información o medios materiales, o mediante cualquier forma de financiación de sus actividades, con conocimiento de que esa participación contribuirá a las actividades delictivas del grupo (Consejo de la Unión Europea, Posición Común 2001/931).

Como se puede colegir, muchas conductas cometidas por los agentes estatales colombianos son terrorismo; también lo son muchas de las conductas efectuadas ya sea por las FARC, el ELN, los paramilitares o las BACRIM. No obstante, para seguir el hilo conductor en este artículo, sólo estudiamos los crímenes cometidos desde el mismo Estado por sus agentes. Siempre, claro está, al hacer referencia al terrorismo nos remitimos “al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional para fijar su contexto, en concreto, a su artículo 7, concordándolo con las normas del Código Penal Nacional que castigan tales comportamientos” (CSJ, Proceso 36563). Así pues, en virtud de estar inmersos en un conflicto armado, en consecuencia, casos emblemáticos como los sucedidos en noviembre 6 y 7 de 1985 en la toma, por parte del Movimiento 19 de Abril (M19), y la retoma del Palacio de justicia, por parte de la Fuerza pública, pueden ser declarados tanto como crímenes de guerra como crímenes de lesa humanidad. Pero muchos otros crímenes tendrían la misma consideración, por ejemplo, la creación de grupos paramilitares o los llamados “falsos positivos”, en los que, para Zuleta (2009), hubo participación de 33 brigadas del Ejército y el asesinato de 1778 personas. O bien las 3.345 ejecuciones extrajudiciales cometidas entre 2002 y 2008 que se produjeron en Colombia (Revista Semana, mayo de 2012). Todos estos graves crímenes son a la luz del derecho internacional delitos de lesa humanidad.

El Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar a quienes violen los derechos humanos, máxime cuando dichos autores son funcionarios del poder público o son actos cometidos por otros con su aquiescencia. La responsabilidad del Estado inclusive sería en calidad de acciones por omisión. Monroy (2001) indica que, a la luz del derecho internacional general, el Estado responde internacionalmente por actos del poder legislativo, del ejecutivo o del poder jurisdiccional, y en muchos casos de los particulares, cuando se viole una obligación, como es la de respetar los derechos humanos (p. 102).

Cuando se habla de la utilización de leyes de punto final o se acude a considerar como causal de exclusión de la responsabilidad penal la obediencia debida, ya en Sentencia de la Audiencia Nacional N° 16/2005 del 19 de abril de 2005, los jueces españoles recordaban que: “El juez argentino Cavallo, en auto de 6 de marzo de 2001, declaraba nulas las leyes de obediencia debida y punto final. En dicho auto se contienen importantes consideraciones, que recuerdan el carácter de *ius cogens* y *erga omnes* que se les reconoce a algunas conductas consideradas como crímenes contra el Derecho de Gentes. Bajo ese imperativo, se evita que bajo el amparo de esas excusas se logre impunidad en graves crímenes de naturaleza internacional.

Por supuesto, estas conductas tienen que ser penalizadas bajo el amparo de un criterio creado con anterioridad que, por supuesto, posea la legalidad requerida, y no ser un concepto como el de terrorismo convencional el cual al ser tan impreciso, ha sido duramente cuestionado. Si se tiene en cuenta, esas críticas permanentes al concepto de terrorismo, es claro que un nuevo tipo penal que se denomine terrorismo de Estado tiene que cumplir con todas las exigencias del principio de legalidad y, en consecuencia, pueda ser aplicado sin ambages en un país como Colombia.

3.4 Los crímenes de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Como se dijo más arriba, la Comunidad Internacional –cualquier país por vía del Principio de Justicia Universal– puede asumir el compromiso de perseguir crímenes de lesa humanidad o, eventualmente, aplicar el Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI). En estas dos instancias de justicia, junto a la justicia ordinaria, se puede establecer la responsabilidad penal del delincuente ejecutor de delitos en contra de la humanidad (Torres, 2009, p. 145). Empero, es obligado comentar que en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se viene castigando a los Estados que toleran de algún modo la ejecución de delitos de lesa humanidad.

En ese sentido, hay que destacar que es fundamental la responsabilidad internacional del Estado que se ha venido atribuyendo en las sentencias de la Corte, ya sea por acción u omisión al Estado, sin importar la jerarquía de los partícipes en el hecho. Para tal fin no hay necesidad de determinar la responsabilidad penal de los autores, ni su identificación, tal y como sucede en derecho penal. No, para ejercer su competencia la Corte señala que sólo es necesario que violen alguno de los derechos de la Convención Americana. (Así, se ha visto en numerosas sentencias de la CIDH, tal como el caso del Penal Miguel Castro Castro, Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Serie C No. 160, párr. 132; caso Masacre de Pueblo Bello, Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C No. 140, párr. 55; caso de la “Masacre de Mapiripán”, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134, párr. 59; Masacre de la “Rochela” contra Colombia, del 11 de noviembre de 2007.) En consecuencia,

es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones o que exista una obligación del Estado que haya sido incumplida por éste (García, 2000, p. 130).

Si se configuran como crímenes de lesa humanidad, tienen que ser perseguidos en primer lugar por la ley colombiana; ya que no es una facultad sino una “obligación derivada del Derecho Internacional de investigar, perseguir y condenar en su caso, los delitos y crímenes contra la humanidad sin importar en absoluto el ejecutor de los mismos”; siguiendo a García Arán (2000), la cuestión es que tal como se hizo en España, se condenó a cualquiera que hubiera cometido este tipo de crímenes, en aplicación del PJU. Bajo

esta consideración se condenó a los criminales de las dictaduras de Argentina y Chile (p. 34). En la CIDH desde hace varios años se ha venido tratando de erradicar las acciones de terrorismo estatal. Sólo baste citar un caso de un país como Honduras, que fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Velásquez Rodríguez, en la sentencia de 29 de julio de 1988, allí se dijo:

En la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente, de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque esta práctica posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en recientes décadas una excepcional intensidad (párr. xxx).

Muchos han sido los casos considerados de lesa humanidad que han sido conocidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), aunque no tiene por fin imponer penas a los culpables, sino la protección a las víctimas y la reparación del daño ocasionado a estas por infracciones cometidas por el Estado o sus agentes, cumple una función bastante loable. Aunque con muchas críticas, la CIDH es la institución a la cual hay que aferrarse, aún así los reproches van encaminadas a erosionar la verdadera ética de sus creadores, es decir, los Estados del continente quienes en verdad no estarán tan satisfechos con procesar a sus súbditos, ante todo si ellos son cercanos al gobierno. Pero mantienen, eso sí, el sofisma de que son gobiernos auténticos impulsores de los derechos humanos (Córdoba, 1995, p. 16).

De todas formas, para la CIDH el Estado como tal no es sujeto de acción penal, ya que su competencia es sólo para juzgar Estados. La competencia para juzgar al gobernante o a los agentes del Estado es ya competencia de los tribunales penales. En cualquier caso, la Corte no deja de cumplir la misión, al menos, de dar publicidad negativa a Estados delincuentes y básicamente a los Estados, y siempre se habrá de esperar a que los gobiernos de la región permitan que sus agentes cometan conductas criminales que pueden ser terrorismo de Estado.

Cuando un acto de terrorismo de Estado, llega a tipificarse como delito de lesa humanidad todo apunta a subrayar que se enfatiza en la gravedad del crimen, el cual es una afrenta a toda la humanidad y transfiere el conocimiento del mismo a instancias internacionales. Aunque bajo el Estatuto de la Corte Penal Internacional los primeros en investigar son los jueces internos. Y en caso de inaplicación del derecho internacional y la premisa de investigar o extraditar, en algunos procesos la competencia recaería en la CPI, bajo el principio de complementariedad. Pero estas acciones criminales, para el caso colombiano, sólo serían posibles para aquellos delitos cometidos con posterioridad al primero de noviembre de 2009, ya que no existe retroactividad. Igualmente, se deben destacar las dudas sobre la aplicación real de justicia por parte de la Corte, que en nada compromete la responsabilidad del Estado.

La CPI, es claro, tiene competencia a partir del año 2009 en cuanto a crímenes de guerra, en razón al uso que Colombia hizo del artículo 124 del Estatuto de Roma. Empero, al abordar el asunto aquí planteado, el enfoque no se da para tener la competencia de la CPI para castigar crímenes de Terrorismo estatal, sino desde el punto de vista del crimen de lesa humanidad. Ya que se parte del hecho cierto que la CPI no es garante de justicia, por muchas razones, de las que sólo aquí se aluden a dos. En primer lugar, no ha sido aprobada su competencia por los EE.UU., China, India, etc.. Además, desde su establecimiento, es hasta el 14 de marzo de 2012 en que existe la primera sentencia condenatoria, la que proviene de la Sala de Primera Instancia de la Corte Penal Internacional sobre Thomas Lubanga Dyilo, quién fue condenado a 14 años de prisión por el crimen de guerra de reclutamiento y utilización de niños menores de 15 años; destacable del fallo entre otras cosas que detalló y desarrolló las definiciones de los delitos

y sobre el concepto de responsabilidad de mando. Todas estas razones llevan a concluir que si se logra establecer el terrorismo de Estado como delito de lesa humanidad, lo más adecuado no es que la CPI asuma su competencia, sino cualquier otro tribunal internacional, bajo el principio de jurisdicción o justicia universal, tal como detalla Torres (2013) cuando analiza la extraterritorialidad de la ley penal colombiana.

Es, pues, más factible que se aplique justicia a delitos de lesa humanidad o genocidio sucedidos en Colombia con anterioridad al 2009, siempre que se subsuma típicamente los hechos en las normas de un Estado que aplique el PJU, de modo que pueda asumir la competencia algún tribunal de cualquier país que tenga y pueda aplicar la ley internacional bajo el principio enunciado. Por ese medio, un tribunal penal de cualquier país puede ejercer “su jurisdicción penal respecto de crímenes cometidos en el extranjero contra intereses de la comunidad internacional en su conjunto” (Orihuela, 2005, p. 156).

Esta es la llamada justicia supranacional que ha traído beneficios en tanto ha evitado la impunidad para delitos de trascendental importancia para la colectividad internacional. Y que, por supuesto, será útil la utilización del PJU en la medida en que asuma como juez natural en las causas que se ventilen por terrorismo de Estado.

Seguramente es imposible prever las consecuencias que traerá consigo el empleo de la extraterritorialidad en cuanto al ejercicio soberano de la justicia en el ámbito interno. Lo que es perceptible no será la disminución de Estados que lo practiquen, sino que sus acciones serán cada vez menos violatorias de los derechos humanos; esto es una talanquera para gobiernos corruptos violadores de los derechos humanos, ya que se puede, gracias a la extraterritorialidad de la ley penal, aplicarla a grandes dirigentes gubernamentales o a sus asociados, en general, a aquellos individuos usados como instrumentos para cometer crímenes de Estado.

3.5 El Terrorismo en la legislación penal colombiana.

Los dos tipos penales que hablan del terrorismo en Colombia están ubicados en los artículos 144 y 343 del Código Penal, crímenes subsumidos en estos tipos penales tienen la posibilidad de ser asumidos dentro de la competencia de la CPI. Para el efecto se cuenta con dos posibilidades de llevar a los terroristas colombianos ante la Corte, como crimen de guerra o calificarlo como crimen de lesa humanidad.

Se debe aclarar que el delito de terrorismo (art. 343) puede ser un crimen catalogado como delito de lesa humanidad, si la conducta humana cumple con las características de generalizada y sistemática. La primera es de orden cuantitativa y la segunda señala que tiene que ser un plan metódico. En ese sentido y de conformidad con el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional: “Se considerarán crímenes contra la humanidad, a los efectos del presente estatuto, cuando el crimen de lesa humanidad sea cometido como parte de un ataque generalizado y sistemático contra una población civil o con conocimiento de dicho ataque”. Sin embargo actos esporádicos igualmente pueden ser crímenes de lesa humanidad. En la práctica, la jurisprudencia internacional reconoce la necesidad de defender la población civil de ataques inhumanos. Amati (2009), respecto al tema señala: “actos diseminados adquieren la connotación de crímenes contra la humanidad cuando se colocan en el contexto de una amplia campaña desencadenada contra la población civil” (pp. 409-410).

El adjetivo de sistemático al que alude la norma reconoce que muchas de las violaciones de los derechos humanos cometidas en Colombia, por su carácter grave, masivo o sistemático, y de conformidad con lo expresado en el Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia: “constituyen crímenes de lesa humanidad [...] susceptibles de ser juzgados por la Corte Penal Internacional” (E/CN.4/2006/9, párr. 17).

3.6 El terrorismo como delito de lesa humanidad

Uno de los aspectos relevantes en el consenso de la comunidad internacional para la protección de los valores de la dignidad humana y de repudio a la barbarie es el reconocimiento de un conjunto de graves violaciones a los derechos humanos; es decir, aquellas conductas que agravan, lastiman y ofenden a la universalidad de los hombres, es destacada y se tipifica como crimen contra la humanidad.

Otro aspecto destacable es el que tiene que ver con las acciones terroristas o actos de terror que se enmarcan dentro del conflicto armado interno. En estos casos, se considera al derecho humanitario como crimen internacional; por lo tanto, la sanción a estos crímenes es de carácter universal, por constituir el cuerpo esencial de “graves crímenes cuya comisión afecta a toda la humanidad y ofende la conciencia y el derecho de todas las naciones”.

En el senado colombiano, desde el primer debate a la Ponencia del Proyecto de Ley N° 20 de 1998, se decía que:

Los delitos de Lesa Humanidad, con su ejecución no sólo vulneran los bienes jurídicos de las víctimas, sino que afectan a todo el género humano en su conjunto, por desconocer el respeto universal de los derechos humanos. Se les da tal nombre porque agravan, lastiman y ofenden a la universalidad de los hombres. Se caracterizan porque ofenden la conciencia ética de la humanidad y niega la vigencia de las normas indispensables para la coexistencia humana (Gaceta del Congreso No. 185, p. 6).

Agregaban:

Los delitos de lesa humanidad no son tales por violar normas positiva de un Estado, o derechos adquiridos de personas, grupos o instituciones, ni porque así lo califique determinado código penal, sino porque constituyen afrentas a la dignidad humana, y en cuanto tales, hieren y ofenden la humanidad como humanidad (p. 6).

En España, la Audiencia Nacional en su Sala de lo Penal ha dicho que:

La razón de la utilidad de la existencia de los crímenes contra la humanidad es precisamente garantizar su persecución precisamente por las dificultades extremas o imposibilidad de su persecución interna. Por lo tanto, una de las características esenciales de los delitos contra la humanidad es su perseguibilidad internacional, más allá del principio de territorialidad (Sumario 19/1997, rollo de Sala 139/1997, del Juzgado de Instrucción N° 5).

3.7 El terrorismo de Estado como delito de lesa humanidad

En la Sentencia 16/2005 del 19 de abril de 2005, de la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (de España) respecto al caso Adolfo Scilingo en el que se debatía si los delitos cometidos por éste individuo eran terrorismo, este Tribunal expresó:

La Sala igualmente rechaza que se trate exclusivamente de un delito de terrorismo. Resulta cierto que se dan en el caso los elementos típicos penales del delito de terrorismo (elemento estructural y teleológico de esta clase de delitos), pero los hechos van más allá y contienen otros elementos que sólo son abarcados por el injusto del delito de lesa humanidad, razón por la que la Sala se decanta por esta última calificación, considerando en este caso el terrorismo subsumido dentro del delito de lesa humanidad y no en una relación de concurso de delitos (párr. xx).

Partiendo de esta consideración, cualquier acto de terrorismo y, por supuesto de terror, siempre que sea generalizado y sistemático no sólo puede ser calificado como una violación grave a los derechos humanos o al DIH, si no que ese acto de terrorismo se puede adaptar a las características estipuladas en la normativa e interpretación internacional como un delito de lesa humanidad (Fernández, 2005, p. 21). Se pueden extrapolar estos argumentos a cualquier acto de terrorismo, en el cual su ejecutor haya sido un agente del Estado o un particular que actúa con su beneplácito. “Por lo tanto los crímenes que se cometen por parte del Estado o los que el Estado promueva o aliente activamente son crímenes de lesa humanidad”, y ello con fundamento en el Artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, el cual expresa: “Se considerarán crímenes contra la humanidad, a los efectos del presente estatuto, cuando el crimen de lesa humanidad sea cometido como parte de un ataque generalizado y sistemático contra una población civil o con conocimiento de dicho ataque” (Fernández, p. 21).

3.8 Consecuencias jurídicas de la calificación de crimen de lesa humanidad

1. Jurisdicción universal.
2. Principio “aut dedere, aut iudicare”.
3. Imprescriptibilidad de la acción penal y de la pena.
4. Imposibilidad de otorgar asilo político.
5. Responsabilidad individual independiente de la responsabilidad de derecho interno.
6. Exclusión de la obediencia debida.
7. Inadmisibilidad de admitir indultos o amnistías (Monroy, 2001, pp. 105-106).

Los delitos que atentan contra la humanidad tienen un tratamiento jurídico que llega a cuestionar bastiones del derecho penal de otras épocas, como el principio de legalidad o la imprescriptibilidad de los delitos, el *ne bis in ídem*, etc. Como atinadamente dice López Garrido (2000): “La imprescriptibilidad de los crímenes en contra de la humanidad hacen parte indisoluble del principio de jurisdicción universal” (p. 52).

La jurisprudencia colombiana en muchas ocasiones reconoce que los delitos de lesa humanidad son infracciones graves al derecho internacional de los derechos humanos. Dada la intervención plúrima de agentes estatales en delitos considerados en la legislación universal como delitos de lesa humanidad, la competencia de la CPI está más que asegurada. Según la Corporación Nuevo Arco Iris, los actos aislados o cometidos al azar no pueden ser considerados delitos de lesa humanidad; sin embargo, las ejecuciones extrajudiciales, es decir, en las que caben por lo menos los “Falsos Positivos”, al ocurrir en el 90% del territorio nacional e involucrar a más de 30 unidades militares deben ser consideradas como una acción sistemática (Zuleta, 2009, p. 60).

En igual sentido, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos reconoce que muchas de las violaciones de los derechos humanos cometidas en Colombia, por su carácter grave, masivo o sistemático “constituyen crímenes de lesa humanidad [...] susceptibles de ser juzgados por la Corte Penal Internacional” (E/CN.4/2006/9, párr. 17).

En esta misma línea argumentativa ha sostenido la Corte Suprema de Justicia que

en la consecución de sus fines los grupos de autodefensas conformados por los paramilitares, cometieron simultáneamente toda suerte de acciones delictivas, así, crímenes de guerra, delitos de lesa humanidad y delitos comunes, para efectos de la responsabilidad penal de sus miembros, sus crímenes deben enmarcarse, primordialmente, dentro del contexto de los delitos de lesa humanidad (CSJ, Proceso N.º 32712).

Hay que matizar que en el debate contemporáneo los crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos de manera sistemática no son considerados conexos al delito político, esto implica que los autores o partícipes de esos crímenes no son sujetos a los que se les aplique amnistías o indultos; la primera, siendo de carácter general no procede por delitos comunes y los indultos que señala el gobierno nacional y en los que no procede su aplicación a condenados por delitos comunes.

Es de rigor recordar la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 3 de diciembre de 1973 y las posteriores, en las que se expresan los principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad. En esta Resolución, se establece la persecución universal a la que será sometido el responsable de un crimen de lesa humanidad (Principio 1º), obligando a todos los países a cooperar en la detención y castigo de los culpables de estos crímenes (Principio 4º) y sin que se excluya la jurisdicción de un Estado del cual el responsable de estos crímenes no sea nacional y sin que tampoco se excluya la jurisdicción del Estado en el cual no se haya cometido el delito perseguido (Principios 2º y 5º).

Junto a estos principios se obliga a todos los Estados a participar en la identificación, detención y extradición de los culpables de estos crímenes conforme a los principios de derecho internacional inspiradores de la Carta de las Naciones Unidas (Principio 9º). La caracterización de estos hechos como crímenes de derecho penal ordinario llevados a cabo mediante terrorismo de Estado debieran ser, al igual que sucede con los crímenes de lesa humanidad, no sea posibles aplicar amnistías ni prescripción por el transcurso del tiempo, ni pueda aducirse el cumplimiento de órdenes superiores como eximente de responsabilidad penal.

En cualquier tipo de delito que sea un crimen de guerra, un crimen contra la paz o un crimen contra la humanidad, existe la obligación de extraditar aún si no existe un tratado entre los Estados involucrados, siempre que el Estado a quien se le haya requerido no haya cumplido con el principio *aut dedere aut judicare* (Fernández, 2005, p. 244), principio que obliga a juzgar a quienes se considere responsables de delitos de lesa humanidad o, de lo contrario, debe extraditarlo al país requirente, que sí desea juzgar.

El Estado en Colombia debe, a través de la Fiscalía General de la Nación, investigar y, eventualmente, sancionar todos los hechos que llegan a su conocimiento. Por consiguiente, los delitos de terrorismo estipulados en los artículos 143 y 344 del Código Penal no son en ningún caso objeto del principio de oportunidad. Este principio lleva aparejada la rebaja de la mitad de la pena, a más de los demás beneficios otorgados de antaño o podrá acogerse a la ley de justicia y paz que especialmente se refiere a delitos políticos pero que se extiende a los conexos, es decir, a delitos comunes. Tampoco en los crímenes de Estado se puede otorgar el principio de oportunidad. En ningún caso el fiscal podrá hacer uso de ese principio de oportunidad cuando se trate de hechos que puedan significar violaciones graves al derecho internacional humanitario, sean crímenes de Lesa Humanidad o genocidio, de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto de Roma, y delitos de narcotráfico y terrorismo.

De tal modo, la restricción al principio de oportunidad impuesta en el artículo 324 del Código de Procedimiento Penal, es de obligatorio cumplimiento por el Fiscal en los delitos de terrorismo mencionados. La norma en mención expresa que:

No se podrá aplicar el principio de oportunidad en investigaciones o acusaciones por hechos constitutivos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio, ni cuando tratándose de conductas dolosas la víctima sea un menor de dieciocho (18) años (parágrafo 3º).

En consonancia con lo dicho, se puede considerar que algunos delitos que se cometen o se han cometido en Colombia, que no han sido investigados y mucho menos juzgados por los jueces colombianos, alcanzan

la naturaleza de delitos de lesa humanidad y, por consiguiente, podrían ser competencia de la Corte Penal Internacional (CPI). Apreciación un tanto optimista, si se considera la lentitud que ha mostrado este organismo de justicia supranacional en su accionar. Se ha de considerar que en aquellos casos en los que un delincuente incurre en un delito (o varios) y ha sido condenado con una pena irrisoria o ha sido absuelto, ese acto criminal ha quedado impune. Entonces, la justicia internacional –bien sea la Corte Penal Internacional o algún país europeo que considera tienen la capacidad para ejercer a cabalidad la jurisdicción internacional– podrán investigar y juzgar a los criminales, en especial si se trata de crímenes de lesa humanidad. No importa si hace muchos o pocos años sucedieron los hechos, esto en razón de la imprescriptibilidad de estos crímenes. Como señala Frulli (Cassese, 2007, p. 337), la imprescriptibilidad de los crímenes de competencia de la CPI –al menos los considerados graves– se está consolidando en la doctrina y los Estados deben adaptar sus legislaciones nacionales para su incorporación, ya sean o no parte del estatuto de la CPI. Ese Estatuto reza en el Artículo 28 que los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán. En torno a esta vital característica de no prescripción de la acción, es de recordar que fue sólo hasta 1968 en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes Contra la Humanidad, en el Artículo 4, en la que se hizo referencia a la prescripción tanto de la acción pública como de la pena (Amati, 2009, p. 333).

Varios casos recuerdan la aplicación de justicia en tribunales internacionales y, específicamente, la importancia de considerar el castigo a las acciones de terrorismo estatal, es decir, crímenes que son efectuados por agentes y especialmente por los líderes del Estado. Ese tipo de justicia ha sido utilizado en emblemáticos casos como el de Slobodan Milosevic, quien fue el primer Jefe de Estado que se enfrentó a juicio ante un tribunal internacional por delitos contra la humanidad. Después de Núremberg, fue el proceso más importante que se haya efectuado por crímenes de guerra. Milosevic fue juzgado en el Tribunal de La Haya por crímenes de guerra y genocidio, por su responsabilidad en los tres conflictos de los Balcanes en los años 90. Este individuo murió en prisión en 2006.

Otro ejemplo de aplicación del derecho internacional por crímenes de lesa humanidad es el caso de Jean Kambanda, primer Jefe de Estado que ha sido condenado a cadena perpetua por haber perpetrado crímenes contra la humanidad y genocidio. Este criminal fue primer Ministro de Ruanda, acusado formalmente el 16 de octubre de 1997 por los delitos de genocidio y crímenes de lesa humanidad. El 4 de septiembre de 1998, el Tribunal lo condenó a cadena perpetua. Kambanda cumple su condena en Malí, en la prisión central de Bamako.

Ahora bien, en Colombia los homicidios, las masacres, las torturas, las violaciones, las desapariciones y los desplazamientos forzados, entre otras infracciones a los derechos humanos, son delitos de lesa humanidad según la Corte Suprema de Justicia.

El 21 de septiembre de 2009, la Corte Suprema de Justicia de Colombia estableció –mediante auto– que todos los homicidios, masacres, torturas, violaciones, desapariciones y desplazamientos forzados, entre otras infracciones a los derechos humanos, son delitos de lesa humanidad. Esto en razón a que los ataques han sido sistemáticos contra la población civil. Estos criminales deben ser castigados ejemplarmente, ya que en estos casos bien podría darse tal grado de presión internacional que lleven al restablecimiento de los derechos violados o al resarcimiento de los perjuicios ocasionados a las víctimas; o bien obligar al Estado infractor a diseñar un modelo de Estado verdaderamente democrático y respetuoso de los derechos fundamentales. Se ha de especificar aquí que el principal problema radica en la judicialización y enjuiciamiento a que hay lugar cuando se trata de un agente del Estado. Bien se sabe que esa es una “ventaja” con que cuenta el terrorismo de Estado. Desde el punto de vista del sujeto activo, la exigencia

en el tipo de ataque contra la población civil viene a representar en estos momentos una actuación de conformidad con políticas de Estado o de una organización no estatal pero que ejerce el poder político “de facto”. También la exigencia de ataques masivos o sistemáticos o que se ejerzan en el marco de una política o plan estatal.

CONCLUSIONES

En este artículo se ha tenido en cuenta el artículo 7 del Estatuto de Roma de 1998 para amoldar conductas de agentes estatales como terrorismo de Estado, apoyados en el concepto de terrorismo y a pesar de no existir consenso por parte de la comunidad internacional de incluir el delito de terrorismo como parte del mismo Estatuto; lo que se deja claro es que el terrorismo de Estado, dadas sus especiales características, puede ser un delito de lesa humanidad.

Un aspecto importante por destacar es que en el ordenamiento penal colombiano, en relación con los denominados delitos internacionales, sólo se ocupa del genocidio (arts. 101 y 102) y de las violaciones al derecho internacional humanitario (arts. 135 a 164, Código penal), mas no se ocupa de los delitos contra la humanidad ni del crimen de agresión. No obstante, no impide la persecución a este tipo de crímenes ya sea en ámbito interno o en el internacional a través de la Corte Penal Internacional o bajo la aplicación del principio de justicia universal.

Varios aspectos son trascendentales al momento de analizar el terrorismo en su vertiente estatal. En primer lugar, es necesario determinar que hay un ataque sistemático, generalizado e inhumano contra la población civil, por parte del Estado o de una organización que puede ser paramilitar, por ejemplo. Subsiguientemente, es un crimen de lesa humanidad. Una vez tipificado como crimen grave se puede imputar, acusar y condenar, por delitos tipificados en el Código Penal Colombiano, siempre que a la luz del Estatuto de Roma se consideren como de lesa humanidad. En segundo lugar, en cualquier caso el terrorismo y su falta de concreción son funcionales para el gobierno. En esa medida, cada uno cumple una función interesante para el gobierno del Estado. Por un lado, hay una clara tendencia a denominar como terroristas a todo aquel que busque subvertir el régimen constitucional y legal vigente, lo cual es legítimo, indispensable y necesariamente importante para lograr seguridad; siempre que se intérprete que no son delincuentes políticos. Por otro lado, los terroristas convencionales se destacan por engendrar miedo y terror, lo que en últimas es servil al Estado y por supuesto trágico para la sociedad.

En tercer lugar, al analizar el terrorismo es de capital importancia señalar la inseguridad jurídica que el terrorismo produce debido a su vaguedad; es necesario considerar las conductas de terror o de terrorismo cometidas por los Estados como terrorismo de Estado. A pesar de no existir un tipo penal de terrorismo de Estado que ocasiona una creciente impunidad por las conductas cometidas por aquellos individuos paramilitares y militares y otros agentes del Estado, es claro que se puede tipificar como un delito de lesa humanidad y, en consecuencia, castigar penalmente a sus autores o partícipes. En otros términos, el terrorismo convencional se contempla como un delito común y grave que en numerosas ocasiones es considerado un delito de lesa humanidad. El terrorismo de Estado también puede ser y de hecho se ha incluido como un delito de lesa humanidad, en cualquier caso imprescriptible.

Las conductas terroristas cometidas por integrantes de grupos guerrilleros, bandas criminales y, en general, aquellos individuos paramilitares y militares y otros agentes del Estado que estén siendo investigados o hayan sido condenados por delitos graves de naturaleza internacional, es decir, delitos de lesa humanidad, no son delincuentes políticos. Tampoco lo son los autores o partícipes de delitos cometidos desde el Estado.

En España la Ley Orgánica 6/2000, de 4 de octubre, empieza “rompiendo con viejos dogmas del Derecho Penal, como el principio de territorialidad de la ley penal, basado en la idea de soberanía nacional, que cede a un nuevo principio de jurisdicción universal”; agrega además que:

Superando la dificultad que implica la diversidad de sistemas políticos y jurídicos entre los Estados participantes en la Conferencia de Roma, el estatuto resultante de sus deliberaciones es un texto completo que regula todos los aspectos necesarios para la puesta en marcha y el eficaz funcionamiento de la Corte Penal Internacional (art. xx).

Estas observaciones son las que han posibilitado que el terrorismo de Estado sea analizado como un crimen de lesa humanidad en la legislación universal y de reciente persecución.

Sin embargo, a pesar de que la Constitución Política de Colombia da mayor importancia a la aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos en el derecho interno, la verdad es que es una existencia más formal que real. Lo anterior exige un compromiso interinstitucional para que no suceda una generalizada corrupción y una impunidad respecto de crímenes estatales, además, debe existir una exigencia a la sociedad en general para oponerse pacíficamente a las acciones violentas estatales de tal modo que el Estado no cometa crímenes y, por ende, no caiga bajo la lupa del derecho internacional en el que se castigue a esos criminales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Amati, E. (2009). Los crímenes contra la humanidad. En E. Amati, V. Caccamo, M. Costi, E. Fronza & A. Vallini, *Introducción al Derecho Penal Internacional* (xx-xx). Bogotá, Colombia: Universidad Libre.

Amati, E.; Caccamo, V.; Costi, M.; Fronza E. & Vallini, A. (2009). *Introducción al Derecho Penal Internacional* (trad. Y. Viveros). Bogotá, Colombia: Universidad Libre.

Ambos, K. (2007). *Derecho penal del enemigo*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Ambos, K. (2012). El primer fallo de la Corte Penal Internacional (Prosecutor vs. Lubanga): un análisis integral de las cuestiones jurídicas. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 3, pp. 1-47. Recuperado de: <http://www.indret.com/pdf/903a.pdf>

Aróstegui Sánchez, J. (2002). Una reflexión sobre la violencia política y el terrorismo. En E. González Calleja (Ed.), *Políticas del miedo. Un balance del terrorismo en Europa* (xx-xx). Madrid, España: Editorial Biblioteca Nueva.

Barberis, J. (1984). *Los sujetos del derecho internacional actual*. Madrid, España: Editorial Tecnos.

Cassese, A. & Delmas-Marty, M. (2007). *Crímenes internacionales y jurisdicciones internacionales*. Bogotá, Colombia: Editorial Norma.

Colombia. Congreso de la República. Gaceta del Congreso No. 185. Septiembre 17 de 1998.

Colombia. Congreso de la República. Ley 599 de 2000. Por la cual se expide el Código Penal. Julio 24 del 2000.

Colombia. Congreso de la República. Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal (Corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004). Agosto 31 de 2004.

Colombia. Rama Judicial del Poder Público, Corte Constitucional. Sentencia C-695 de 2002. M. P. Jaime Córdoba Triviño.

Colombia. Rama Judicial del Poder Público, Corte Suprema de Justicia [CSJ]. Proceso 36563. Agosto 3 de 2011. M. P. José Luis Barceló Camacho.

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. Caso de la “Masacre de Mapiripán”. Septiembre 15 de 2005. Serie C No. 134, párr. 59. Masacre de la “Rochela” contra Colombia, del 11 de noviembre de 2007.

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. Caso Masacre de Pueblo Bello. Enero 31 de 2006 [2006a]. Serie C No. 140, párr. 55.

Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. Caso del Penal Miguel Castro Castro. Noviembre 25 de 2006 [2006b]. Serie C No. 160, párr. 132.

Córdoba Zartha, F. (1995). *La Carta de derechos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Díaz Barrado, C. M. (2006). El marco jurídico-internacional de la lucha contra el terrorismo. En *Lucha contra el terrorismo internacional* (51-77). Madrid, España: Ministerio de Defensa e Instituto Español de Estudios Estratégicos.

Díez Ripolles, J. L. (2005). De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: un debate desenfocado. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 7, pp. 01:1-01:37. Recuperado de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-01.pdf>

Díez Sánchez, J. J. (1999). *El derecho penal internacional*. Madrid, España: Editorial Colex.

Fernández de Casadevante Romaní, C. & Jiménez García, F. (2005). *Terrorismo y Derechos Humanos. Una aproximación desde el Derecho Internacional*. Madrid, España: Editorial Dykinson.

Ferré Olivé, J. C.; Niñez Paz, M. Á. & Ramírez Barbosa, P. A. (2010). *Derecho Penal Colombiano. Parte General Principios Fundamentales y Sistema*. Bogotá, Colombia: Editorial Ibáñez.

García Rivas, N. (1990). *La rebelión militar en derecho penal*. Madrid, España: Ediciones de la Universidad de Castilla la Mancha.

González Calleja, E. (Ed.). (2002). *Políticas del miedo. Un balance del terrorismo en Europa*. Madrid, España: Editorial Biblioteca Nueva.

Greenberg, B. S. (Ed.). (2002). *Communication and terrorism: public and media responses to 9/11*. Cresskill, New Jersey, USA: Hampton Press.

Las perlas uribistas. Reveladora radiografía del gobierno de Álvaro Uribe (2009). Bogotá, Colombia: Editorial Debate.

López Garrido, D. & García Arán, M. (Coords.). (2000). *Crimen internacional y jurisdicción universal*. Valencia, España: Tirant Lo Blanc.

Lucha contra el terrorismo internacional (2006). Madrid, España: Ministerio de Defensa e Instituto Español de Estudios Estratégicos.

Monroy Cabra, M. G. & Navarro del Valle, H. (2001). *Desaparición Forzada de Personas*. Bogotá, Colombia: Editorial Librería del Profesional.

Organización de Naciones Unidas. (s.f.). *Terrorismo*. Recuperado de: <http://www.un.org/es/terrorism/highlevelpanel.shtml>

Organización de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. E/CN.4/2006/9. Enero 20 de 2006.

Orihuela Calatayud, E. (2005). Crímenes de guerra y justicia universal: avances y retrocesos en la lucha contra la impunidad. En C. Ramón Chornet, *Derechos y libertades ante las nuevas amenazas a la seguridad global*. Valencia, España: Publicaciones Universidad de Valencia.

Revista Semana, mayo de 2012.

Ramón Chornet, C. (2005). *Derechos y libertades ante las nuevas amenazas a la seguridad global*. Valencia, España: Publicaciones Universidad de Valencia.

Sentencia N° 16/2005, rollo de sala 139/1997.

Serrano Piedecabras, J. R. (2000). La calificación de los actos contra los derechos humanos conforme a la ley española. En D. López Garrido & M. García Arán (Coords.), *Crimen internacional y jurisdicción universal* (pp. 101-159). Valencia, España: Tirant Lo Blanc.

Torres Vásquez, H. (2009). La seguridad nacional y el totalitarismo, el resurgimiento del populismo. *Revista, Diálogos de Saberes*, 31, pp. 141-157.

Torres Vásquez, H. (2010). Concepto de terrorismo de Estado: Una propuesta de Lege de Ferenda. *Revista Diálogos de saberes*, 33, pp. 129-147.

Torres Vásquez, H.; Huertas Díaz, O. & Díaz Pérez, N. C. (2010). El leviatán de los mass media, el peligro de la otredad y el derecho penal: la construcción mediática del enemigo. *Revista Universidad del Norte*, 35, pp. 96-117.

Torres Vásquez, H. (2013). La extraterritorialidad de la ley penal: el principio de la justicia universal, su aplicación universal en Colombia. *Revista: Prolegómenos. Derechos y Valores*, 16 (31), pp. 99-115.

Zuleta Lleras, F. (2009). Los “Falsos positivos” crímenes de lesa humanidad. En *Las perlas uribistas. Reveladora radiografía del gobierno de Álvaro Uribe*. Bogotá, Colombia: Editorial Debate.