

**JOSÉ RAMÓN SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ**  
**EDUARDO DEMETRIO CRESPO**  
(Directores)

**TERRORISMO**  
**Y ESTADO DE DERECHO**



**iustel**

1.ª edición, 2010

Todos los derechos reservados. Queda rigurosamente prohibida la reproducción, copia o transmisión, ya sea total o parcial, de esta obra, por cualquier medio o procedimiento, incluidos la reprografía y el tratamiento informático, sin la autorización previa y por escrito de los titulares del Copyright.

© 2010, by José Ramón Serrano-Piedecabras Fernández, Eduardo Demetrio Crespo y otros

Iustel

Portal Derecho, S. A.

[www.iustel.com](http://www.iustel.com)

Princesa, 29. 28008 Madrid

ISBN: 978-84-9890-086-6

Depósito legal: M. 61-2010

Imprime y encuaderna: Closas-Orcoyen, S. L.

Paracuellos de Jarama (Madrid)

Printed in Spain - Impreso en España

# Relación de autores

---

JOSÉ RAMÓN SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ  
EDUARDO DEMETRIO CRESPO  
(Directores)

CANCIO MELIÁ, Manuel  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad Autónoma de Madrid

DEMETRIO CRESPO, Eduardo  
Profesor Titular de Derecho Penal  
Universidad de Castilla-La Mancha (Toledo)

GARCÍA AMADO, Juan Antonio  
Catedrático de Filosofía del Derecho  
Universidad de León

GÓMEZ DE LIAÑO FONSECA-HERRERO, Marta  
Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal  
Universidad Nacional de Educación a Distancia

GÓMEZ MARTÍN, Víctor  
Profesor Titular de Derecho Penal  
Universidad de Barcelona

HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Girona

LAMARCA PÉREZ, Carmen  
Profesora Titular de Derecho Penal  
Universidad Carlos III de Madrid

MUÑOZ CONDE, Francisco  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

NIETO MARTÍN, Adán  
Profesor Titular de Derecho Penal  
Instituto de Derecho Penal europeo e internacional  
Universidad de Castilla-La Mancha

OLÁSOLO, Héctor  
Letrado de Sala de la Corte Penal Internacional  
Profesor Titular de Derecho Penal  
Universidad de Utrecht

ORTIZ PRADILLO, Juan Carlos  
Profesor Contratado Doctor de Derecho Procesal  
Universidad de Castilla-La Mancha

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Oviedo

PASTOR, Daniel R.  
Catedrático de Derecho Penal y Procesal Penal  
Universidad de Buenos Aires

PÉREZ CEBADERA, M.<sup>a</sup> Ángeles  
Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal  
Universitat Jaume I de Castellón

PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel  
Profesora Titular de Derecho Penal  
Universidad de La Rioja

PORTILLA CONTRERAS, Guillermo  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Jaén

SANZ HERMIDA, Ágata M.<sup>a</sup>  
Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal  
Universidad de Castilla-La Mancha (Toledo)

SERRANO-PIEDecasas FERNÁNDEZ, José Ramón  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Castilla-La Mancha (Toledo)

TERRADILLOS BASOCO, Juan M.  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Cádiz

VERVAELE, John A. E.  
Catedrático de Derecho Penal  
Utrecht School of Law & College of Europe/Bruges

VIGANÒ, Francesco  
Catedrático de Derecho Penal  
State University of Milan

WEIGEND, Thomas  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Colonia

ZAFFARONI, Eugenio Raúl  
Catedrático de Derecho Penal  
Universidad de Buenos Aires

# Índice

---

## § I. PRESENTACIÓN

<b>Presentación</b> .....	23
<i>José Ramón Serrano-Piedecasas Fernández</i>	
<i>Eduardo Demetrio Crespo</i>	

## § II. CONCEPTO DE TERRORISMO

<b>Notas para un concepto funcional de terrorismo</b> .....	25
<i>Víctor Gómez Martín</i>	

I. PLANTEAMIENTO.....	25
II. LOS ELEMENTOS DEL CONCEPTO DE TERRORISMO .....	30
1. <i>Planteamiento</i> .....	30
2. <i>El elemento estructural</i> .....	31
3. <i>El elemento teológico</i> .....	45

<b>Definición del delito de terrorismo como un delito internacional</b> .....	53
---	----

*Ana Isabel Pérez Cepeda*

I. INTRODUCCIÓN .....	53
II. HACIA UNA IDENTIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL DE TERRORISMO INTERNACIONAL.....	55
III. PROPUESTA LEGISLATIVA FRENTE AL FENÓMENO DEL TERRORISMO INTERNACIONAL .....	66
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	78

### § III. ESTADO DE DERECHO Y SISTEMA PENAL ANTE EL TERRORISMO

<b>Riesgo y Derecho penal. Sobre presupuestos constitutivos del Derecho penal en el Estado de Derecho .....</b>	81
<i>Juan Antonio García Amado</i>	
 <b>De la prohibición de autoincriminación al Derecho procesal penal del enemigo.....</b>	107
<i>Francisco Muñoz Conde</i>	
I. INTRODUCCIÓN .....	107
II. LA AUTOINCUPLICACIÓN CONSEGUIDA MEDIANTE ENGAÑO. LA TESIS DE ROXIN.....	117
III. LA AUTOINCUPLICACIÓN ANTE LA POLICÍA, NO RATIFICADA ANTE EL ÓRGANO JUDICIAL. LA STS DE 4 DE DICIEMBRE DE 2006.....	121
 <b>El «terrorista» ante el Derecho penal: por una política criminal intercultural .....</b>	137
<i>José Manuel Paredes Castañón</i>	
I. EL «TERRORISMO» COMO PIEDRA DE TOQUE DE UNA POLÍTICA CRIMINAL CRÍTICA .....	137
II. TERMINOLOGÍA .....	141
III. RETÓRICA Y REALIDAD .....	143
IV. EL PARTISANO .....	147
V. EL «TERRORISTA» COMO COMBATIENTE POLÍTICO.....	150
VI. «TERRORISMO» Y CONFLICTO ARMADO.....	152
VII. CONCEPTO ESTRICTO DE TERRORISMO.....	158
VIII. LA DESCOMPOSICIÓN DEL CONCEPTO USUAL DE «TERRORISMO» .....	164
IX. SUBVERSIÓN ARMADA Y DELITOS SIN CONTENIDO POLÍTICO.	165
X. SUBVERSIÓN ARMADA Y PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD ....	167
XI. SUBVERSIÓN ARMADA Y VIOLENCIA.....	171
XII. LA SUBVERSIÓN ARMADA COMO DELITO POLÍTICO.....	173

XIII.	POLÍTICAS ANTITERRORISTAS, NORMALIZACIÓN DE POBLACIONES Y RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL.....	175
XIV.	SUBVERSIÓN ARMADA Y LEGITIMIDAD DEL SISTEMA POLÍTICO.....	181
XV.	SUBVERSIÓN ARMADA Y LIBERALISMO POLÍTICO: «¿DERECHO PENAL DEL ENEMIGO?».....	185
XVI.	SUBVERSIÓN ARMADA Y ESTABILIDAD DEL SISTEMA POLÍTICO.....	191
XVII.	SUBVERSIÓN ARMADA E IDENTIDADES POLÍTICAS.....	198
XVIII.	¿ES LEGÍTIMO PROTEGER LA IDENTIDAD POLÍTICA PROPIA?	201
XIX.	LA IDENTIDAD POLÍTICA INTERCULTURALMENTE ACEPTABLE COMO OBJETO DE PROTECCIÓN.....	204
XX.	CONCLUSIÓN: ÁMBITO LEGÍTIMO DE INTERVENCIÓN PARA LOS DELITOS DE SUBVERSIÓN ARMADA.....	207
XXI.	CONSECUENCIAS PARA LA CRÍTICA DEL DERECHO POSITIVO.....	209
XXII.	REPRESIÓN PENAL DE LA SUBVERSIÓN ARMADA Y LEGITIMIDAD DE LAS IDENTIDADES POLÍTICAS: EL DERECHO DE RESISTENCIA.....	211
XXIII.	ENTRE LA GUERRA Y EL DERECHO PENAL.....	212
XXIV.	SUBVERSIÓN ARMADA Y LESIÓN DE LOS BIENES JURÍDICOS INDIVIDUALES.....	214
	BIBLIOGRAFÍA.....	215

**La legalización de la violencia fundadora del Derecho: la exclusión del derecho al amparo del propio Derecho.....** 227

*Guillermo Portilla Contreras*

**Del Estado de Derecho al Estado preventivo.....** 241

*José Ramón Serrano-Piedecasas Fernández*

*Eduardo Demetrio Crespo*

I.	LA DOCTRINA DEL «ESTADO DE DERECHO» Y SUS TRANSFORMACIONES.....	241
	1. <i>El Estado de Derecho</i> .....	241
	2. <i>El Estado social de Derecho</i> .....	245

3. <i>Autoritarismo</i> .....	246
4. <i>Efectos de la crisis en el ámbito de la toma de decisiones políticas</i> .....	250
5. <i>Efectos de la crisis en la instancia jurídica</i> .....	252
II. EL SISTEMA PENAL DEL «ESTADO DE DERECHO» Y SUS TRANSFORMACIONES.....	258
1. <i>Logomaquia y anfibilismos en la lucha contra el terrorismo ...</i>	258
2. <i>«Derecho penal del enemigo» versus «Derecho penal del Estado de Derecho»</i> .....	260
3. <i>Excepción, normalidad y condiciones de la juridicidad</i> .....	264
III. CONCLUSIÓN.....	266
BIBLIOGRAFÍA.....	266
<b>El Estado de Derecho y el fenómeno del terrorismo</b> .....	271
<i>Juan M. Terradillos Basoco</i>	
I. LA DICOTOMÍA ESTADO DE DERECHO-TERRORISMO .....	271
II. PRECISIONES, EXCLUSIONES Y CLASIFICACIONES .....	273
1. <i>Violencia de emancipación y violencia de opresión</i> .....	276
2. <i>Terrorismo de oposición y terrorismo desde el Estado</i> .....	281
III. EL ESTADO DE DERECHO FRENTE AL TERRORISMO .....	284
1. <i>El Estado de Derecho frente al terrorismo de oposición</i> .....	284
2. <i>El Estado de Derecho frente al terrorismo de Estado</i> .....	288
IV. EPÍLOGO .....	290
BIBLIOGRAFÍA .....	291
<b>Retos principales planteados por la globalización a la Justicia criminal</b> .....	293
<i>John A. E. Vervaele</i>	
OBJETIVO DEL INFORME GENERAL .....	293
I. TRANSFORMACIONES EN EL MARCO JURÍDICO DE LAS MEDIDAS PROCESALES ESPECIALES Y RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	299
1. <i>Proceso penal y normas de Derecho internacional y de Derechos humanos aplicables</i> .....	299



2.	<i>Derecho penal, derechos humanos y situaciones de emergencia.</i>	301
3.	<i>La reforma legal a nivel nacional</i> .....	303
II.	TRANSFORMACIÓN DE LA NATURALEZA Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCESO PENAL NACIONAL .....	317
1.	<i>Principios generales del procedimiento penal</i> .....	317
2.	<i>Procedimiento penal, ámbito de aplicación racione personae y distinción de sujetos</i> .....	319
3.	<i>Procedimiento penal secreto</i> .....	320
III.	ELABORACIÓN DE LA APLICACIÓN PROACTIVA (POLICÍA COMÚN O PROCEDIMIENTOS PENALES COMUNES, PROCEDI- MIENTOS ESPECIALES) .....	322
1.	<i>La aplicación proactiva y la investigación coactiva</i> .....	322
2.	<i>Tortura</i> .....	333
3.	<i>Habeas data y habeas corpus</i> .....	334
IV.	TRANSFORMACIONES EN LA FASE PREVIA AL JUICIO (PROCEDI- MIENTOS PENALES COMUNES, PROCEDIMIENTOS ESPECIALES) ...	337
1.	<i>Aumento de los poderes de investigación y de los deberes de cooperación</i> .....	337
2.	<i>Cambio en los poderes de investigación</i> .....	338
3.	<i>Procedimiento penal y cambio en las garantías procesales y los derechos procesales</i> .....	339
4.	<i>Especialización de la administración de justicia penal</i> .....	342
5.	<i>Uso de información de inteligencia</i> .....	343
6.	<i>Cambios en las normas básicas del procedimiento penal: medidas coactivas, pruebas y divulgación</i> .....	349
7.	<i>Requerimientos de presentación de información</i> .....	352
8.	<i>Control judicial de las pruebas antes del juicio</i> .....	353
9.	<i>Pruebas obtenidas en el extranjero</i> .....	353
10.	<i>Las medidas coactivas y el juicio justo</i> .....	354
11.	<i>La protección de los testigos</i> .....	356
V.	FASE DE JUICIO (PROCEDIMIENTOS PENALES, PROCEDIMIEN- TOS ESPECIALES) .....	358
VI.	FASE POSTERIOR AL JUICIO (PROCEDIMIENTOS PENALES ESPECIALES) .....	360
	<b>El antiterrorismo y los mecanismos de desplazamiento</b> .....	361
	<i>Eugenio Raúl Zaffaroni</i>	
I.	LA PERSPECTIVA CRIMINOLÓGICA .....	361

II.	LA CUESTIÓN DEL TERRORISMO (Y DEL ANTITERRORISMO).	362
III.	LA COMUNICACIÓN SOCIAL Y LAS AGENCIAS POLICIALES: NACE EL ESTEREOTIPO .....	364
IV.	LA RESPUESTA POLÍTICA CONDICIONADA POR EL ESTEREO- TIPO.....	365
V.	LOS EFECTOS SOBRE LOS MARCOS CONFLICTIVOS.....	367
VI.	EL IMPACTO SOBRE EL ESTADO DE DERECHO Y LOS DERE- CHOS HUMANOS .....	369
VII.	EL EFECTO EXPANSIVO DE LOS PODERES POLICIALES EXCEP- CIONALES.....	370
VIII.	EL «EFECTO CASCADA» DE LAS DEFINICIONES LEGALES NEBULOSAS .....	373
IX.	LA LESIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD .....	375
X.	CRITERIOS QUE ORIENTAN LA VALORACIÓN DEL GRADO DE INTEGRIDAD O DETERIORO DE LOS SISTEMAS PENALES ...	375
XI.	LOS SIGNOS INEQUÍVOCOS DE GRAVE DESPLAZAMIENTO .....	378
XII.	EL ESTADO DE EXCEPCIÓN NO DECLARADO .....	379
	BIBLIOGRAFÍA.....	380

#### §IV. TERRORISMO Y JUSTICIA PENAL EN ESPAÑA

<b>Sentido y límites de los delitos de terrorismo.....</b>	<b>381</b>
--	------------

*Manuel Cancio Meliá*

I.	INTRODUCCIÓN .....	381
II.	EL INJUSTO DE LOS DELITOS DE ORGANIZACIÓN .....	385
	1. <i>La pertenencia a un colectivo como infracción criminal.....</i>	386
	2. <i>Aproximaciones al contenido de injusto .....</i>	388
	3. <i>Arrogación de organización y significado político.....</i>	392
III.	EL CONCEPTO JURÍDICO-PENAL DE TERRORISMO EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL.....	401
	1. <i>El concepto de banda armada u organización o grupo terrorista.</i>	401
	2. <i>Intimidación masiva y carácter armado .....</i>	403
	3. <i>Proyección estratégica .....</i>	407
IV.	EPÍLOGO.....	411

BIBLIOGRAFÍA .....	412
<b>El agente encubierto como medida de investigación del terrorismo en el contexto internacional</b> .....	417
<i>Marta Gómez de Liaño Fonseca-Herrero</i>	
I. LOS DIVERSOS MODELOS LEGISLATIVOS .....	417
II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL Y DISTINCIÓN DE OTRAS FIGURAS .....	420
III. DERECHOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS DEL ESTADO DE DERECHO AFECTADOS .....	421
1. <i>El principio de legalidad</i> .....	423
2. <i>La autorización de inicio: fundamento y contenido</i> .....	424
IV. ELEMENTOS SUBJETIVOS .....	425
V. ELEMENTO TEMPORAL Y OBJETIVO .....	426
VI. DESARROLLO DE LA OPERACIÓN ENCUBIERTA Y NECESIDAD DE AUTORIZACIÓN JUDICIAL ESPECÍFICA .....	428
VII. HALLAZGOS CASUALES .....	430
BIBLIOGRAFÍA .....	433
<b>Análisis de las reformas penales en el ámbito de la lucha contra el terrorismo: el caso español</b> .....	435
<i>Carmen Lamarca Pérez</i>	
<b>§ V. TERRORISMO Y JUSTICIA PENAL EN EL DERECHO COMPARADO</b>	
<b>El registro «online» de equipos informáticos como medida de investigación contra el terrorismo (online durchsuchung) ...</b>	457
<i>Juan Carlos Ortiz Pradillo</i>	
I. INTRODUCCIÓN .....	457
II. EL DESAFÍO DEL TERRORISMO Y DE LA ERA DIGITAL .....	459
III. EL REGISTRO DE EQUIPOS INFORMÁTICOS COMO MEDIDA DE INVESTIGACIÓN EN LA ERA DIGITAL .....	460

## § VI. TERRORISMO Y JUSTICIA PENAL EUROPEA E INTERNACIONAL

<b>El terrorismo en el Derecho internacional europeo y latinoamericano</b> .....	557
<i>Hernán Hormazábal Malarée</i>	
I. SOBRE EL CONCEPTO DE TERRORISMO EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	557
II. LA CONVENCION LATINOAMERICANA.....	565
III. LA APLICACION DE LA LEGISLACION ANTITERRORISTA EN LA REPUBLICA DE CHILE .....	570
IV. CONCLUSIONES .....	573
<b>Kadi (STJCE de 3 de septiembre de 2008) y sus consecuencias para el Derecho penal del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y el Derecho penal de la Unión Europea</b> .....	575
<i>Adán Nieto Martín</i>	
I. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA ERA DEL DERECHO PENAL SUPRANACIONAL Y LA INTERLEGALIDAD .....	575
II. EL DERECHO PENAL DEL CONSEJO DE SEGURIDAD.....	579
III. LOS ANTECEDENTES DE <i>KADI</i> : EQUIVALENCIA GLOBAL, <i>IUS COGENS</i> , ORDEN PÚBLICO, PRIMACIA.....	584
IV. <i>KADI</i> .....	590
V. «DONDE LAS DAN, LAS TOMAN»: LA DOCTRINA <i>KADI</i> APLICADA POR LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES NACIONALES AL DERECHO PENAL EUROPEO.....	593
BIBLIOGRAFÍA.....	598
<b>Ámbito de actuación del Derecho penal como instrumento de respuesta al fenómeno del terrorismo internacional y papel de la Corte Penal Internacional y de las Jurisdicciones Nacionales en su persecución</b> .....	601
<i>Héctor Olásolo</i>	
I. INTRODUCCION: PRIMERA APROXIMACION AL FENOMENO DEL TERRORISMO INTERNACIONAL DESDE UNA PERSPECTIVA CRIMINOLOGICA Y JURIDICA.....	602

II. LA RESPUESTA DEL DERECHO PENAL AL FENÓMENO DEL TERRORISMO INTERNACIONAL .....	605
III. LA REGULACIÓN INTERNACIONAL DEL FENÓMENO DEL CONFLICTO ARMADO COMO LÍMITE AL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO PENAL COMO RESPUESTA AL FENÓMENO DEL TERRORISMO INTERNACIONAL .....	607
IV. EL CONCEPTO DE CONFLICTO ARMADO Y SU DISTINCIÓN DE SITUACIONES DE TENSIONES O DISTURBIOS INTERNOS PROVOCADOS POR SUCESIVOS ACTOS DE VIOLENCIA TERRORISTA.....	615
V. LA PERSECUCIÓN PENAL DEL FENÓMENO DEL TERRORISMO INTERNACIONAL: CORTE PENAL INTERNACIONAL Y JURISDICCIONES NACIONALES .....	625
BIBLIOGRAFÍA .....	635
<b>La imprescriptibilidad de los crímenes internacionales en conexión con el fenómeno del terrorismo.....</b>	<b>641</b>
<i>Daniel R. Pastor</i>	
I. LA IMPRESCRIPTIBILIDAD Y SUS DILEMAS.....	641
1. <i>El significado político de la prescripción penal</i> .....	641
2. <i>La imprescriptibilidad</i> .....	645
3. <i>Primeras comprobaciones</i> .....	646
II. LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD Y SUS PROBLEMAS.....	648
1. <i>Una calificación vaporosa</i> .....	648
2. <i>Las consecuencias de la calificación</i> .....	649
3. <i>Una combinación objetable</i> .....	649
III. EL FENÓMENO DEL TERRORISMO Y SUS FANTASMAS .....	650
IV. LA «PRESCRIPTIBILIDAD» Y SUS VENTAJAS.....	651

# TERRORISMO Y

## ESTADO DE DERECHO





# Presentación

---

El libro que nos cabe el honor de presentar al lector constituye el resultado de un importante trabajo colectivo por el que nos sentimos singularmente orgullosos. Se trata de las ponencias presentadas en el *Seminario Internacional de Derecho Comparado «Terrorismo y Estado de Derecho»* que tuvo lugar en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Toledo de la Universidad de Castilla-La Mancha los días 11-12 de septiembre de 2008.

Estas Jornadas, celebradas gracias al Proyecto de Investigación del MECD SEJ2006-04452, nos permitieron reunir en la bella ciudad de Toledo por unos días a prestigiosos profesores, que no precisan presentación alguna, para debatir desde diferentes perspectivas de un tema que ha ocupado, y seguirá haciéndolo, un lugar de excepción en la agenda política y jurídica en todo el mundo, justamente en el séptimo aniversario de la fatídica fecha que produjo aparentemente un vuelco en todos los valores y creencias.

Sólo nos resta agradecer muy sinceramente a todos los coautores su desinteresada participación y a la prestigiosa Editorial Iustel que haya apostado por la publicación de una obra que esperamos contribuya en alguna medida a una reflexión crítica, al tiempo que sosegada, sobre los «abismos» que parecen cernirse en tiempos de la posmodernidad sobre nuestros modelos de convivencia, y en particular, sobre el papel «preponderante» que se confiere al poder punitivo.

José Ramón SERRANO-PIEDECASAS FERNÁNDEZ  
Eduardo DEMETRIO CRESPO