

in print

Revista Jurídica "Ars Inveniendi" de la Universidad Autónoma de Tamaulipas (Mexico), 2008

## *Prácticas de Exclusión en los Juicios de Terrorismo Internacional*<sup>1</sup>

(Profa. Gabriella Petti. Investigadora Universidad de Genova. Italia) \*

### *Introducción*

El debate sobre la naturaleza del terrorismo global<sup>2</sup> se caracteriza por una gran confusión, a pesar de la existencia de varios convenios internacionales que han intentado identificar una definición común en este ámbito.<sup>3</sup> La discusión en el seno de las Naciones Unidas está todavía abierta: los criterios de los gobiernos difieren respecto de la necesidad de distinguir entre actos terroristas y aquellos cometidos por los "luchadores de la libertad."<sup>4</sup> El solapamiento entre terrorismo y enemigo es una de las consecuencias más recientes que la guerra ha producido en los últimos quince años.<sup>5</sup> De hecho, la

---

\* Traducción de Ponencia presentada en la 36 Conferencia del Grupo Europeo para el Estudio del Comportamiento y Control Social celebrada en Papua para su publicación como trabajo del Cuerpo Académico Investigación Constitucional en la Revista Ars Inveniendi de la Unidad Académica Multidisciplinaria "Francisco Hernández García" Universidad Autónoma de Tamaulipas Ciudad Victoria, Tamaulipas. México. Realizada por Maestro Axel Baldemar Tamez y Dr. Antonio Muñoz Aunión. Profesores de Derecho Internacional Público.

<sup>1</sup> Este es un resumen de una investigación sobre juicios de terrorismo internacional en Italia. Llevados a cabo en el marco de trabajo del proyecto del Reto Europeo. La investigación está basada en un método etnográfico: el análisis de resoluciones y sentencias entregados por las cortes, entrevistas con jueces, ministerios públicos, abogados, intérpretes y periodistas y, finalmente observación de campo en los juicios. El análisis se enfoca en el caso Milán.

<sup>2</sup> Es preferible hablar de Terrorismos que se manifiestan en diferentes formas y con diferentes contextos espacial y temporal. Véase R. Pape, *Morire per vincere. La lógica strategica del terrorismo islámico*, Bolonia, Il Ponte, 2007.

<sup>3</sup> Las convenciones estipuladas, ya desde finales de 1970, han sido 13; la más reciente es la que está en contra del terrorismo nuclear, de 2005. Cfr. Cassesse A., *Kineamenti di diritto internazionale penale*, Bolonia, il Mulino, 2005.

<sup>4</sup> Piense en las posiciones de la Liga Árabe y la Conferencia Islámica en las Convenciones Internacionales de 1998 y 1999. Cfr. A. Cassesse, *I diritti umani oggi*, Roma-Bari. Laterza, 2005.

<sup>5</sup> En las transformaciones de la guerra en la era del terrorismo global, véase A. Dal Lago, "La guerra-mondo", en *Conflitti globali*, Milano, Shake Edizioni, no. 1, 2005. En particular, sobre la

*guerra contra el terrorismo* ha hecho que la ausencia de una línea divisoria clara entre tiempos de guerra y de paz sea evidente – acabando con la distinción entre ‘actividades policiales y militares’<sup>6</sup>, ‘enemigo y criminal’ y reduciendo la guerra a ‘una mera operación policial frente a Estados bandidos.’<sup>7</sup> Si como se discute, la guerra es un *hecho social*, su transformación tiende a reflejarse en las bases de la sociedad y en las formas de la vida asociativa<sup>8</sup> y en consecuencia, también en las instituciones que son llamadas a diseñar e interpretar las normas adoptadas para protección de la población en general.<sup>9</sup>

El objetivo de este artículo es el de analizar la actividad de las instituciones que son responsables de interpretar las normas: los Tribunales. No obstante, a modo de introducción, es necesario describir de forma somera las estrategias empleadas en los Estados en la lucha contra el terrorismo global. Por último, aprovecho para anexar un comentario sobre Justicia juvenil y menores extranjeros.

## I. La Ofensiva contra el Terrorismo Internacional

Tras el 11 de septiembre, las reformas legislativas y prácticas operativas se han extendido por todos los países occidentales bajo la bandera de una guerra contra una amenaza que es tan elusiva que requiere el endurecimiento de las medidas de control y la creación de medidas excepcionales a todos los niveles del proceso penal (desde la investigación a la sentencia). Bien es cierto que existe la idea, ampliamente diseminada, de que la estrategia europea para

---

prevalencia del significado de *inimicus* sobre la de *hostis*, véase R. Ciccarelli, “Guerra ai pirati del XXI secolo”, en *Conflitti globali*, Milano, Xbook Edizioni, no. 4, 2006.

<sup>6</sup> Sobre la afirmación de la posibilidad policial/ militar en detrimento de la gestión de conflictos y desorden de manera negociada y pacífica, véase S. Palidda, “Politiche della paura e declino dell’agire pubblico”, en *Conflitti globali*, Milano, Xbook Edizioni, no. 5, 2007.

<sup>7</sup> J.- C. Paye, *La fine dello stato di diritto*, Rome, Manifesto libri, 2005, 35.

<sup>8</sup> Cfr. A. Dal Lago cit, 11-16.

<sup>9</sup> R. Oliveri del Castillo, *Rule of Law and terrorism: a challenge*, documento presentado en la conferencia “El impacto político y social de las políticas de seguridad”, organizado por el equipo Italiano del proyecto de retos, 14-16 Junio 2007, Genova.

combatir en la amenaza del terrorismo, a diferencia de la perspectiva norteamericana y británica, se ha hecho de conformidad con los lineamientos del Derecho penal. La Decisión Marco de la Comunidad Europea sobre la lucha contra el Terrorismo establece que la atribución de una naturaleza terrorista a un crimen no depende de acto en si mismo, sino mas bien de su conexión con una acción que se considera como terrorista por gobiernos a titulo individual.<sup>10</sup> De forma generalizada, en todos sitios, se ha venido adaptando y redefiniendo los instrumentos represivos que ya fueron utilizados en ocasión de *otras emergencias criminales* – desde las redes de la Mafia a terrorismo interno de distinto origen.<sup>11</sup>

La estrategia global frente al terrorismo ha venido acompañada y apoyada por un clima de miedo que en si no esta fundamentada *per se* y que requiere de una colusión de un frente amplio de distintos actores sociales – en este sentido, Robin habla de ´ coaliciones del miedo. ´<sup>12</sup> Al leer el contenido de numerosos documentos y textos redactados por órganos internacionales es posible aventurar la afirmación de un entendimiento común que se moldea gracias a la contribución de expertos (agencias policiales, judiciales, funcionarios públicos, y analistas) de ´ burocracias administrativas ´<sup>13</sup> que tienden a construir un perfil de terrorista basado en el de un inmigrante árabe musulmán, identificándolo como el objeto por excelencia de los miedos contemporáneos.

En Italia, por ejemplo, el esfuerzo de los medios de comunicación, creadores de opinión, funcionarios policiales, magistrados, líderes políticos ha sido tan intenso y continuo que ha sido capaz de influir intensamente en la opinión publica, como se ha demostrado en numerosas investigaciones, también en

---

<sup>10</sup> Cfr. D. Hermant- D. Bigo, Les politiques de lutte contre le terrorisme, in F. Reinares (eds.), European Democracies against Terrorism. Governmental policies and intergovernmental cooperation, Ashgate Publishing, Abington 2001.

<sup>11</sup> Cfr. P. Bonetti, Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche, Bologna, il Mulino, 2006.

<sup>12</sup> C. Robin, Paura. La política del dominio, Milano, Università Bocconi editore, 2005, p. 179.

<sup>13</sup> La redacción del texto presentado por la Comisión Europea fue casi totalmente preparado por un comité permanente (COREPER) compuesto por oficiales ligados al Consejo, y particularmente por un grupo de trabajo dentro del mismo comité, cfr. J.C. Paye cit., 46.

Italia, 'la amenaza terrorista islámica ' se encuentra a la cabeza de los miedos que [aparentemente] atormentan a los italianos y permanece como una amenaza que se siente de forma intensa.<sup>14</sup> Tras cada ataque, las noticias de prensa de forma regular registran los arrestos de peligrosos ' terroristas ' que se encuentran preparando otros ataques en Italia y una amplia parte de los medios de comunicación alimenta el pánico sin cesar sobre ' alerta terrorista.' Según la información oficial disponible, desde 2001 al 2006, en toda Italia, fueron arrestadas 222 personas<sup>15</sup> por terrorismo – *Islámico* -, y alrededor de 32 fueron expulsados por el mismo motivo.<sup>16</sup> Consecuencia inmediata del clima de pánico moral fue la exacerbación de las medidas adoptadas tras las primeras reformas de 2001 (en la que el delito penal de terrorismo internacional fue introducido.<sup>17</sup> )

La Ley sobre Inmigración adoptada en el 2002 ya incluía medidas mas represivas que la anterior precisamente aludiendo a la conexión inmigración/terrorismo, pero fue especialmente con la Ley promulgada en 2005 (no.155) que las limitaciones mas significativas a la libertad personal fueron introducidas, y el concepto de terrorismo se amplio hasta incluir las actividades llevadas a cabo en tiempos de guerra.<sup>18</sup>

---

<sup>14</sup> La más reciente encuesta publicada por el Financial Times en el verano de 2007 que coloca a los italianos en el segundo lugar en la tabla de población que consideran a los musulmanes una amenaza para su seguridad nacional, debido a su asociación automática con el terrorismo. Cfr. The Financial Times, Britons "more suspicious" of Muslims, Por Daniel Dombey en Londres y Simón Kuper en París, Publicado: 19 de Agosto 2007. El artículo puede ser consultado en: [www.ft.com](http://www.ft.com).

<sup>15</sup> Cfr "Rapporto sulla criminalità in Italia. Analisi, Prevenzione, Contrasto", ch. X, terrorismo ed eversione. [http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/sezioni/sala\\_stamp/notizie/sicurezza\(0992\\_20\\_06\\_2007\\_Rapporto\\_Sicurezza\\_2006.html](http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/sezioni/sala_stamp/notizie/sicurezza(0992_20_06_2007_Rapporto_Sicurezza_2006.html) .

<sup>16</sup> En realidad, es imposible rastrear el número exacto de personas expulsadas debido a sospechas de terrorismo; este poder ha sido principalmente ejecutado cuando las investigaciones no han tenido ningún resultado.

<sup>17</sup> Con la ley de conversión (ley 438/01) del Decreto legislativo no. 374/2001, art. 270 bis del código penal ha sido reescrito para también incluir el terrorismo internacional. Un delito independiente (270 ter) había sido originalmente concebido.

<sup>18</sup> Ley 155/05 introduce el art. 270 fracción sexta en el código penal, el cual detalla la definición de terrorismo internacional.

En general, las normas introducidas han divergido tanto de los principios constitucionales que nos llevan a temer por la aparición de una *justicia penal del enemigo* <sup>19</sup> que amenaza con contaminar muchos de los sectores del sistema de justicia criminal con una racionalidad de guerra. Muchos, especialmente entre los teóricos legales, ahora empiezan a creer que el sistema de garantías judiciales que fue arduamente conseguido durante años por los gobiernos occidentales ha sido una de las principales víctimas del terrorismo. Las posiciones en el debate son bastante variadas <sup>20</sup> si bien todas convergen en el hecho de que las democracias deben combatir el terrorismo “con una mano atada a la espalda” ya que este aparente elemento de debilidad es la razón tras la cual esta la resistencia y el éxito de los sistemas democráticos. <sup>21</sup>

El énfasis que se coloca en la necesidad de respetar estrictamente los límites fijados por la cultura jurídica nos lleva a examinar con mayor atención el sistema judicial. Es impresión de la autora que el tratamiento que se reserva para muchos ciudadanos de fe islámica no pueden ser reconducido simplemente a un clima de pánico moral que se reproduce de manera constante, o a la excepcionalidad de las medidas adoptadas sino más bien, al menos en Italia, se debe interpretar a la luz de la actividad y prácticas organizativas de los Tribunales. En este supuesto, el Tribunal debe entenderse

---

<sup>19</sup> El teórico de “El derecho penal del enemigo” es Günther Jakobs; véase, “In quale misura i terroristi meritano di essere trattati come persona titolari di diritti?”, en R.E. Kostoris—R.E. Orlansi, *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, Turin, Giappichelli, 2005.

<sup>20</sup> Para una revisión de las diferentes posiciones, véase R.E. Kostoris—R.E. Orlansi, cit. Y varios autores, “Verso un diritto penale del nemico?”, volumen monográfico de *Questione giustizia*, Milan, Franco Angeli, no. 4, 2006.

<sup>21</sup> Esta es una declaración del Presidente de la Suprema Corte de Israel, Ahron Barak, contenida en la sentencia fechada 30.6.2004 (The Supreme Court Sitting as the High Court of Justice: Beit Sourik Village Council v. 1) **The Government of Israel**; 2) **Commander of the IDF Forces in the West Bank**). El extracto ha sido citado en numerosos ensayos y estudios monográficos publicados en el tema del terrorismo..

como una *comunidad*<sup>22</sup> en la que algunos discursos, algunas formas de conocimiento y ciertas prácticas se establecen o se redefinen mimetizando los estereotipos sociales relativos al terrorismo. En cierta forma, el Tribunal es un mundo aparte: no constituye un sistema distinto, pero es un mundo que “ sacude por completo al mundo social en una forma particular. ”<sup>23</sup> En esencia, los juicios nos dicen algo sobre el terrorismo que rara vez se encuentra en el discurso oficial, y específicamente, ponen de relieve la manera en la que las practicas y actividades de los juicios en concreto, incluso en cuestiones mínimas, producen ciertos efectos e influyen en las definiciones legales de terrorismo.<sup>24</sup>

A su vez, - y esta es la hipótesis de la que el trabajo parte – el terrorismo permite un mejor entendimiento del mecanismo para llevar a cabo los mismos juicios, esto es, de manera mas especifica, hace posible entender como los juicios relacionados con el terrorismo no se refieren principalmente a un contexto de excepcionalidad legal sino mas bien, a la absoluta normalidad de los procedimientos judiciales cotidianos y a los mecanismos para asegurar su eficacia.

## II. La lucha judicial contra el terrorismo internacional

Aproximadamente, las investigaciones sobre terrorismo internacional se iniciaron en 1993. Sin embargo, hasta septiembre de 2001 todos los juicios siempre acabaron con declaraciones de inocencia o modificación de las

---

<sup>22</sup> Me refiero al papel de la comunidad de referencia en la construcción de paradigmas, analizados por T.S. Kuhn, *La struttura delle rivoluzioni scietifiche*, Einaudi, Torini 1969.

<sup>23</sup> B. Latour, *La fabrica del diritto. Etnografía del Consiglio di Stato*, Enna, Città aperta, 2007, 320.

<sup>24</sup> Me refiero a trabajos de investigación de interacción con símbolos en la administración o construcción de justicia.

Para una antología de este estilo de investigación, cfr. P.P. Giglioli—A. Dal Lago, *Etnometodología*, Bologna, il Mulino, 1983; S. Hester—P. Eglin, *Sociología del crimine*, Lecce, Pieromanni, 1990. Cfr., también F. Quassoli, “Rappresentazioni di senso comune e pratiche organizzative degli operatori del diritto”, in *Rassegna italiana di sociologia*, XXXX, no. 1, 1999, 43-75.

imputaciones.<sup>25</sup> Las investigaciones se referían a grupos específicos que se movían en el escenario del radicalismo islámico pero que claramente estaban separados por razones de nacionalidad.<sup>26</sup> La situación ha cambiado, especialmente desde 2001, las investigaciones se han referido de forma genérica a Bin Laden o a la Organización *Al Qaeda* a la que grupos o individuos que previamente actuaban de forma autónoma se presume se han afiliado compartiendo sus propósitos y objetivos. La medida más reciente adoptada para definir un acto terrorista se refiere básicamente a la causa que se persigue: *jihad*.<sup>27</sup>

Esta generalización progresiva resulta en parte del hecho de que, desde 2001 en adelante, el modelo teórico de referencia ha cambiado. Las investigaciones iniciales abiertas en Italia en lo que se denominó terrorismo islámico describía el terrorismo global como aquella organización cuyas ramas se propagan con células posicionadas en cada país y dispuesta para su activación a una orden de la unidad central. A pesar de la hipótesis de posibles ataques y la divulgación de informes alarmantes, la actividad que se describía de forma exhaustiva por los investigadores se refería siempre al apoyo logístico de actividades subversivas. Consiguientemente, los expertos italianos se adhirieron a la tesis de que *Al Qaeda* se había convertido en una *etiqueta* aplicando la política que se conoce como *teoría de la franquicia*.<sup>28</sup> En la versión italiana de esta teoría “*Al Qaeda*” se considera una marca “ para la promoción

---

<sup>25</sup> Considere la absolución de los 40 miembros de la GIA sospechosos en Noviembre de 2000 en Bolonia, y la sentencia por el delito contemplado por el artículo 416 del código penal (asociación criminal) de los miembros Argelinos de la FIS, sospechosos de ser miembros del GIA, en Turín en 1999.

<sup>26</sup> Los primeros grupos que estuvieron bajo investigación fueron, a su vez, compuestos por Argelinos de la GIA, FIS y Takfit w-al-Higra, por Egipcios de al-Jihad y al-Gamà al-Islamia o por Marroquíes del grupo Marroquí de Combate, o Tunecinos del Grupo Salafista de Llamada y Combate. Las investigaciones solo han recientemente involucrado ciudadanos Kurdos, principalmente ligados a la organización Ansar Al Islam.

<sup>27</sup> De acuerdo con los investigadores, se entiende de la manera siguiente: “De conformidad con la interpretación de la fe Musulmana que es esa de los sospechosos, como una estrategia violenta para la afirmación de los principios puros de esas religión y para el establecimiento del “Califato único”. Esta cita es tomada de la más reciente orden para la aplicación de custodia preventiva adoptada en Octubre 29 de 2007.

<sup>28</sup> Cfr. O. Roy, “Al Qaeda: partito del male o etichetta per gruppi indipendenti?”, en le Monde diplomatique, Septiembre 2004”; cfr., también R. Ciccarelli, “Intervista a Gilles Kepel”, en Conflitti globali, Milano, Xbook Edizioni no. 4, 2006.

de la Guerra Santa ". Supuestamente funciona como una red terrorista que destaca debido al fuerte sentido de pertenencia de sus participantes que comparten una adhesión genérica al " fundamentalismo islámico ", pero que, no obstante, esta equipada de una " autentica subdivisión del trabajo terrorista sobre una base territorial. " <sup>29</sup>

En realidad, ha sido el delito de terrorismo en si mismo el que ha progresivamente perdido su especificidad. La serie de reformas adoptadas tras el 11 de septiembre (Ley 438/2001) mediante la cual se introducía el delito del terrorismo internacional ofrecía la oportunidad de ampliar las conductas que pueden ser incluidas en el delito de terrorismo y prestaba nuevas bases para presentar cargos. Sin embargo, la nueva redacción era en exceso genérica como para que resultara en fallos condenatorios por delitos en concreto. Los propios juicios sugirieron ciertas modificaciones que aparecieron en las últimas medidas legislativas, me refiero en concreto a la Ley 155/2005, esta introduce asimismo nuevas figuras de actividad terrorista que puedan presentarse, con base en las actividades típicas del *modus operandi* de las células italianas, en las investigaciones que se lleven a cabo: reclutamiento de terroristas, entrenamiento y facilitación de instrucciones, (incluido la utilización de videos.)

30

La categoría de " terrorismo " resulta ahora tan elástica que permite alcanzar un veredicto de culpabilidad incluso para aquellas personas que contravienen la legislación sobre inmigración o la falsificación de documentos, si dicha actividad cae dentro de un programa que tenga " *objetivos terroristas*. "

La última modificación al delito de terrorismo se introdujo de forma implícita por una decisión de la Corte de Casación (órgano de mayor jerarquía de revisión

---

<sup>29</sup> A. Spataro, Il terrorismo islamico in Italia en el mundo, Informe presentado en la reunión de investigación promovida por el Consiglio Superiore della Magistratura en el tema "Terrorism and Criminal Law" Roma, 29-31 Marzo 2004.

<sup>30</sup> Me refiero a los artículos 270 fracciones cuarta y quinta del código penal, introducida por ley 155/2005.

en Italia) en 2006 (no.1152) que amplio aun más la definición a través de una interpretación que combina las disposiciones que se contemplan en la normativa internacional.<sup>31</sup> En este caso también, los juicios han sido un factor decisivo, de hecho fue un ajuste por el Tribunal a las decisiones de los jueces en la materia y no al contrario como es frecuentemente el caso.<sup>32</sup> Tras esto, todos los procesos por terrorismo internacional se han limitado progresivamente a establecer la duración de la sentencia ya que la asociación delictual para propósitos terroristas queda casi siempre reconocida.

En orden a aprehender la travesía por la que los juicios han transitado, resulta útil acudir a un contexto específico como el Tribunal de Milán que es el más representativo a nivel nacional debido al número de juicios celebrados. (20 de los 27 procesos desde 2001 a diciembre de 2006).

#### A. La Praxis de un Tribunal Italiano.

Como se apunto, desde el 2001 a 2006, se desarrollaron 20 procesos judiciales en el Tribunal de Milán, 12 de los cuales acabaron con condena firme (con la salvedad de la última instancia). Hasta el 2006, 50 personas fueron imputadas, 45 de las cuales fueron condenadas. En 11 casos quedo probado un objetivo de terrorismo internacional. Desde final de 2006 y sobre todo en el 2007, el número de condenas por este delito en cuestión se ha incrementado rápidamente hasta incluir a casi todos los casos, si bien los informes parecen desmentir esta afirmación. En el transcurso del 2007, finalizaron 3 juicios en

---

<sup>31</sup> La Corte corrigiendo e integrando las decisiones previas, observó que, para una definición general de terrorismo, la referencia debe ser hecha principalmente a la Convención de las Naciones Unidas de 1999, particularmente para evaluar actos cometidos en tiempos de guerra como la Decisión Marco de la Unión Europea del 2002, que contiene una definición de terrorismo basado en el listado de una serie de delitos, solo aplicables a los hechos cometidos en tiempos de paz. Cfr. L. Cerqua 2007, "La definizione di terrorismo internazionale alla luce delle fonti internazionali e della normativa interna", en *Giurisprudenza di merito*, no. 30, 2007, 801.

<sup>32</sup> En este sentido, véase L. Cerqua cit., 801.

primera instancia y 5 en recurso. Estos procesos involucraban a 49 personas de las cuales 14 fueron condenadas por el delito de terrorismo internacional, mientras que otros fueron declarados no culpables, en ciertos casos por la prescripción del delito. Debe apuntarse que solo en 3 ocasiones los acusados fueron absueltos del crimen en cuestión mientras que el resto de absoluciones se refirieron a procesos iniciados en 1995 cuando las formas de imputación eran distintas.<sup>33</sup> Respecto a los recursos, todos han confirmado las sentencias condenatorias, y solo en un supuesto, se ha condenado a alguien previamente declarado inocente.

Un estudio de las sentencias y las requisitorias emitidas por el Tribunal de Milán sugiere que la aparición de la categoría penal de terrorismo internacional no marca un ruptura \* radical en relación a la situación anterior. En primer lugar, de hecho, los comportamientos descritos en los pliegos de imputaciones de los juicios anteriores al 2001 son muy similares a los que se encuentran en los procesos judiciales después de la introducción del delito de terrorismo internacional. Además, en muchos casos antes del 2001, en orden a hacer la posición jurídica de los acusados mas extrema ya se ha utilizado la circunstancia agravante prevista para el terrorismo. Finalmente, los individuos en calidad de participantes en los juicios que se iniciaron con anterioridad al ataque contra son con frecuencia los mismos que aparecen en aquellos que siguieron tras el suceso. Una parte importante de las investigaciones y juicios iniciados (y en su mayor parte, completados) tras el 11 de septiembre son en su mayor parte, una continuación del periodo anterior, casi siempre con la misma clase de imputados<sup>34</sup> como protagonistas y conservan los mismos

---

<sup>33</sup> Del juicio iniciado en 2007, uno está compuesto de 35 defensores y empezó en 1995. Este es el primer juicio de todos llevados a cabo en Milán. Este duró desde 1995 hasta 2007, la investigación inició en 1993. En este caso intervino la prescripción del delito. Los otros dos fueron abiertos después del 2001, uno de ellos está compuesto de 11 defensores y es esencialmente el desarrollo de los procedimientos de la Esfinge judicial e investigadora. En este caso, todos los acusados fueron convictos. El segundo juicio es en contra de 3 marroquíes imputados por cooperar con los ataques en Casablanca. Los defensores fueron absueltos de esta acusación.

\*caesura

<sup>34</sup> Entre las personas que trabajan en el entorno o en la prensa, los juicios son identificados usando los nombres de las operaciones a las cuales ellos están relacionados y que son

establecimientos como lugares de actividad criminal. En realidad, en la búsqueda de de terroristas se acude, de forma indiscriminada a las bases del fundamentalismo islámico, centrándose en las mezquitas y arrestando a aquellos que las dirigen o frecuentan.

La multiplicación de juicios relativos a los mismos sucesos en ningún caso es un fenómeno nuevo en el sistema judicial italiano. En su estructura básica es una reminiscencia de lo que se definió como " gigantismo judicial " más conocido como " maxi procesos " <sup>35</sup> En este sentido, me refiero a las prácticas investigativas y judiciales que fueron utilizadas en la lucha contra el terrorismo interno y la Mafia. Desde hace tiempo, estas medidas se han considerado como producto de una legislación de emergencia que Ferrajoli considera propias " de un sistema de justicia criminal de excepción " <sup>36</sup> Con todo, se han convertido en parte de los limitados recursos a disposición de la judicatura. <sup>37</sup> Precisamente es la persistencia de este conjunto de prácticas judiciales y policiales a lo largo de los años lo que parece identificar una [línea] de continuidad en el tratamiento de la cuestión del terrorismo, lo que en cierto grado, no permite que a la situación que se ha creado en los últimos años se la describa como " excepcionalismo " Pasamos a examinar de forma breve algunos ejemplos.

Como en el pasado, somos testigos de juicios que están marcados – aparte del amplio número de acusados – por un período de detención preventiva considerable (que, en ocasiones, ha tenido una duración superior a los 3 años).

---

bastante evocadores: Sphynx, Al Mijairun, Bazar y Bazar bis, Venganza, Regreso, Vientos en calma, Renacimiento...

<sup>35</sup> Por ejemplo, para el terrorismo islámico, las más conocidas investigaciones son Al Mujairun y Bazar, Bazar bis, que has estado divididas en varias ramas. Este estilo es reminiscencia de las investigaciones Moro-uno, Moro-bis, Moro-ter, Moro-quater, Rosso-uno, Rosso-due, cfr. M. Ramat, "il maxi proceso", in *Questioni, giustizia*, Milán, Franco Angeli, no. 2, 1985.

<sup>36</sup> Véase L. Ferrajoli, *Diritto e ragione. Teoría del garantismo penale*, Rome-Bari, Laterza, 1989, 884-888.

<sup>37</sup> Esto es lo que es aclamado por los protagonistas de investigaciones en el terrorismo (antes y después del 11 de Septiembre 2001); cfr. S. Dambroso, *Terrorismo per franchising*, en "Aspenia", 2004, 24, 32-33 y A. Spataro, *Terrorismo e crimine transnazionale: aspetti giuridici e premesse socio organizzative del fenómeno*, en [www.csm.it](http://www.csm.it), 2007.

Un recurso que se ha venido usando para incrementar considerablemente la duración de la detención y al mismo tiempo respetar la ley, ha sido el de incluir las circunstancias agravantes de la utilización de armas en los pliegos de inculpación. Debe apuntarse que las armas nunca han sido encontradas y que esta agravante siempre fue excluida en el momento de la sentencia. No obstante, esta acusación es sistemáticamente utilizada por los jueces de instrucción. Otra táctica que se emplea en ocasiones para " empeorar la situación de los acusados en las fases procesales, o subsanar lagunas en la acusación del Fiscal, o para prolongar de forma indefinida la detención preventiva, "38 es la de emitir ordenes de detención repetidas o sucesivas basadas en los mismos hechos. Por ejemplo, si alguien es acusado de asociación delictual con la finalidad de traficar con drogas, se puede considerar siguiendo esta lógica, que será arrestado y juzgado por cada transacción realizada durante el periodo en el que la actividad se llevo a cabo.

En realidad, las ordenes de arresto en su mayor parte llevan nombres y apellidos bien conocidos tanto que muchas veces estas ordenes de custodia preventiva se emiten para personas que ya se encuentran en prisión ( un acusado llevo a reunir en su persona 5 medidas preventivas concurrentes). Estas son técnicas que normalmente se emplean para evitar el problema de la expiración de los limites máximos para la detención preventiva. A esto se suma el hecho de que los procedimientos comprenden miles de páginas de dossier en los que la actividad de la defensa queda prácticamente excluida, especialmente si el acusado no tuvo acceso a tutela legal. El resultado de los primeros juicios estuvo fuertemente influenciado por la elección de los abogados defensores dirigida a alcanzar soluciones rápida y de poco coste (en su mayor parte se resolvieron mediante negociación o en procesos rápidos) debido a la dificultad para los abogados de recuperar el dinero invertido. Las sentencias que se emitieron en estas ocasiones han sido la base de posteriores veredictos de culpabilidad. Solo en contadas ocasiones, ha sido posible nombrar asesores expertos actuando para la defensa o llevar a cabo

---

<sup>38</sup> L. Ferrajoli cit., 861.

investigaciones de apoyo a la defensa. El juego procesal se ha venido jugando principalmente en el campo de la prueba presentada por la Fiscalía. Por otro lado, cuando el caso conlleva audiencias, existe el riesgo de que no se acceda a material que puede ser favorable para un cliente, sin necesidad de actuación gubernamental, sino que esta incluido en los archivos judiciales.

Los mecanismos descritos tienen muy poco que ver con procedimientos excepcionales y mucho más en común con la actividad ordinaria de los tribunales. En cierto sentido, el tribunal es un mundo aparte, una "provincia autónoma de entendimiento" en la cual *la totalidad del mundo social se mueve de una forma particular* y los miembros tienen vínculos entre ellos mas fuertes que con los del mundo exterior. Esta comunidad incluye a todos aquellos que regularmente aparecen en los Tribunales, incluyendo la prensa e incluso los abogados que en ocasiones se encuentran más cercanos a los modelos del Tribunal que a las necesidades de sus clientes.<sup>39</sup> Desde esta perspectiva, las categorías de Derecho penal y reglas procesales no constituyen mecanismos para averiguar y definir un delito sino mas bien, funcionan como el aparato de un discurso a través del cual, personas como jueces, fiscales, funcionarios de policía, y abogados, y los mismos periodistas que trabajan en el Tribunal, organizan intercambios, conflictos, alianzas y relaciones que los une en una base cotidiana de ahí que estos últimos actúen como operadores que desarrollan formas de participación que se negocian día a día por dicha comunidad.

#### B. Un supuesto de racismo judicial

Entre las particularidades de los juicios sobre el denominado terrorismo islámico, sin embargo, se percibe cierto grado de "falta de seriedad" en relación a la utilización de intérpretes y una cierta tendencia a acudir a clichés como aquellos que de forma indiscriminada vinculan el terrorismo internacional a individuos que tienen orígenes árabes y fe musulmana, unido a una absoluta

---

<sup>39</sup> Véase D. N. Sudnow, *Reati normali: aspetti sociologici del código penale*, en Giglioli P. P., Dal Lago A., *Etnometodologia*, Bologna il Mulino, 1983.

falta de interés por la estructura, opiniones, y motivaciones políticas de las Organizaciones que están bajo investigación. Por cuanto al primer aspecto, merece apuntarse que la lista de intérpretes es la misma que la de la Fiscalía y la de Jueces. En realidad, corresponde a la oficina de la Fiscalía recomendar una lista de interpretes adecuados que no siempre se basa en su competencia cultural y lingüística, de hecho, es la excepción que las actuaciones se lleven a cabo por interpretes que tengan la misma nacionalidad de los acusados sobre la base de la presunción de que, en todo caso, *todos hablan el mismo árabe*. Muy rara vez se ha dado el supuesto de que los interpretes tengan un específico dominio del Koran y de los posibles matices de los términos que en sus orígenes son religiosos lo que resulta en el hecho de que las traducciones no sean exactas y sean cuestionadas por exámenes de expertos.

El mismo grado de inexactitud se refiere al conocimiento, o más bien interés, en los distintos grupos "terroristas" por sus objetivos políticos y su *modus operandi*. En la época del terrorismo interno, las diferencias entre los métodos y las estructuras organizativas de las Brigadas Rojas, GAP o Lotta Continua eran, en su mayor parte, reconocidas y a nadie se le hubiera ocurrido colocar a Moretti o Fieravanti en la misma sintonía política. En el caso del denominado como *terrorismo islámico*, existe carencia de dicho conocimiento, y existe confusión respecto de los distintos grupos, todos ellos se colocan bajo el mismo entramado; el de la *Jihad*.<sup>40</sup> En cierto sentido, se puede sostener que es una variante judicial de racismo: mientras que a los grupos nacionales subversivos se les reconoció como detentadores de una capacidad autónoma y reconocible de desarrollar su discurso político e ideológico, en el caso de los terroristas islámicos, esta capacidad se niega y se disuelve para formar parte de su carácter bárbaro (en su hostilidad). Vamos a ver un ejemplo, en las palabras de un Fiscal:

---

<sup>40</sup> Para una antología de terrorismo, presente y pasada, entre las muchas publicaciones, cfr., por ejemplo, D. Della Porta (a cargo de), *Terrorismi in Italia*, Il Mulino, Bologna 1984; A. Giannuli, *Storie di intrighi e di processi: dalla strage di Piazza Fontana al caso Sofri*, Roma, Edizioni associate, 1991; G. De Lutiis (a cargo de), *La strage: L'atto d'accusa dei giudici di Bologna*, Roma, Editori riuniti, 1986.

“ la marca tiene sentido si se verifica en el proceso. La Mafia no existe, la Cosa Nostra si como una organización específica que tiene cierta estructura interna con ... eso no es la Mafia, es esa organización. En términos de terrorismo internacional, no es si Al Queda existe o no, alguna marca existe que puede estar involucrada porque se mencione en un documento o en algún otro lugar, pero a lo que se aferra el investigador es a las palabras de alguien que declara “ nosotros los hermanos musulmanes ” en las grabaciones y luego pasamos este informe como un elemento esencial de la Información. En momentos específicos de los juicios, qué es lo que ha ocurrido. Que estas personas que llevaban a cabo estas actividades que tienen esta deriva ideológica, que muestran su odio por los infieles a cada ocasión “ queremos acabar con todos ”, tienen la capacidad, organización necesaria para obtener documentos para ir a Afganistán etc, etc ... cuando llegan a un determinado momento, nombran a su Organización, son ellos los que la mencionan, o se bajan un documento de Internet que lleva una marca que ellos de alguna forma utilizan ( no el documento, sino la actividad que esta marca realiza para progresar de alguna manera ). Posteriormente, existe un método inductivo que nos lleva a decir que la persona pertenece a dicha clase de organización. Así, las marcas se encuentran porque tropezamos con ellas durante las investigaciones, también porque contrariamente al terrorismo nacional y ... a las asociaciones mafiosas que tienen, digamos, una muy bien definida estructura – incluso, la BR ( Brigadas Rojas ) tenían una organización de corte maoísta – leninista que contemplaba, etc, etc, ...una familia de la Mafia tiene sus reglas ... aquí, no tenemos estructuras que estén definidas con claridad, sobretodo lo que hay son movimientos que están basados en la capacidad abstracta para matar al número más amplio de infieles, y entre tanto, si alguien pertenece a o de alguna forma esta cercano a un grupo, esto no significa necesariamente que no pueda sucesivamente pertenecer a otro (Ministerio Fiscal).

Como conclusión, considero que es precisamente la equidad formal de los juicios lo que permite el trato reservado a muchas personas de fe islámica (con los resultados descritos, supra) sin la amenaza de *maniobras*, procedimientos discrecionales o excepcionales que pueden paralizar el mecanismo en su totalidad, con el efecto de deslegitimar el papel desempeñado por el propio sistema de justicia. De hecho, un resultado más efectivo puede obtenerse simplemente reproduciendo dentro de los ritualismos de los procedimientos explícitos o implícitos de los tribunales, ese cuerpo de prejuicios sociales que puede resumirse en *racismo estatal* que en el caso del "terrorismo islámico" se aplica en un sentido *hiperbólico* porque "presume su, a priori, exclusión de la Humanidad" <sup>41</sup> En uno de los fallos de absolución se clarifica este bien este mecanismo. Por un lado, declara:

Tampoco se puede considerar un distinto trato en el juicio para ciertas categorías de acusados. La conocida opinión de Gunter Jakobs, quien ha sostenido también recientemente, que los terroristas no tienen derechos ciertamente no puede ser seguida, ya que contraviene el sistema procesal que ha pergeñado el legislador italiano e incluso, antes de esto, se encuentra en las obligaciones del Convenio Europeo sobre Derechos Humanos.

Por otro lado, el mismo juez, a pesar de absolver a los acusados de forma incondicional, deja entrever, entre líneas, que son potencialmente peligrosos como consecuencia de su proximidad a los *milleux* (medios) fundamentalistas. De hecho, incluso en la opinión del abogado defensor, en un párrafo que se incluye en la sentencia <sup>42</sup>se compromete la situación de aquellos

---

<sup>41</sup> A. Dal Lago cit., 30.

<sup>42</sup> El extracto es: "Al menos, uno puede hablar de un mero acuerdo entre las personas (...) que muestra una clara adherencia a una ideología Islámica fundamentalista; que mantiene contactos con gente operando en el exterior dentro de organizaciones que son responsables de acciones violentas, documentado por video casetes encontrados en sus posesión; quienes tienen material de propaganda disponible para ellos en la que la lucha en contra de los infieles está exaltada y las acciones violentas y criminales de los kamikazes son enaltecidas. Pero todo esto no es suficiente, desde una perspectiva estrictamente legal y en vista de una rigurosa evaluación del sumario de la evidencia, que comprenda el crimen de asociación que se alega.

a los que representa porque que considera que pueden ser objeto de expulsión por razones de orden público. De una entrevista con el abogado quien comentaba la sentencia se extrae:

Con esa clase de sentencia, nunca tendré una confirmación de suspensión <sup>43</sup> de la expulsión. Puesto que dirán: ´ cierto que no es un terrorista, pero es peligroso, hasta la sentencia lo afirma ´ Al escribir, en una sentencia absolutoria, ´ el hecho de que estuvieran, sin embargo, vinculados a sujetos relacionados con el terrorismo internacional no implica que .... ´ es una forma de cuadrar el círculo.

La expulsión supondría devolverlos a un país en el que uno de los acusados ha sido sometido a tortura según aparece en las grabaciones telefónicas que se presentan en los documentos ante el Tribunal

El Tribunal es básicamente el lugar en el que los enemigos internos de la sociedad se reproducen constantemente, junto a la legitimación (social) para reproducirlos. La excesiva visibilidad que el sistema judicial y policial reserva a estos individuos (considerando sus arrestos y el respeto de las garantías procesales) se acompaña de una invisibilidad social. En resumen, es una variación particular de la "atención" que Sayad define como " el doble castigo de los inmigrantes " <sup>44</sup> Basta con considerar que, a pesar de los intentos del gobierno de los Estados Unidos de mantener los casos de las personas detenidas en secreto, gracias a las gestiones de numerosas asociaciones, el Departamento de Justicia se ha visto obligado a publicar los nombres de los detenidos y existen varias publicaciones que documentan sus vicisitudes. <sup>45</sup> Existen pocas noticias referidas a las personas que participan en las

---

<sup>43</sup> El abogado está hablando de la posibilidad de suspender la ejecución de la expulsión. Sus clientes están sujetos a una orden de expulsión que fue bloqueada por la Corte Europea de los Derechos Humanos, mientras esperan las bases para la sentencia.

<sup>44</sup> A Sayad, "La doppia pena del migrante. Riflessioni sul pensiero di Stato", in aut-aut, Florence, La Nuova Italia, 1996.

<sup>45</sup> La más reciente es A. Worthington, *The Guantanamo files. Stories of the 774 Detainees in American's Illegal Prison*, London, Pluto Press, 2007.

investigaciones sobre actividades terroristas en Italia y resulta muy complicado valorar el impacto que esta experiencia haya tenido en sus vidas y en la de sus familias. Sobre todo, no obstante, son muy pocas las personas que están interesadas en sacar a la luz estas historias.

## II. Justicia y Menores extranjeros en Italia.

Algo que no es del todo distinto sucede en el caso de los menores extranjeros, a pesar de haber sido incluidos en programas de inclusión experimentan formas de "exclusión" tanto como los adultos. De hecho, si bien, raramente están sujetos a incidentes racistas, los mejores son protagonistas de una hostilidad mucho más sutil y estratégica: la que se produce mediante mecanismos de asistencia creados por leyes y decretos que son adoptados para regular su situación. En este caso, la exclusión pasa por una presunta y automática necesidad de protección. Durante los últimos diez años, la percepción de la necesidad de regular los derechos de ciertos menores extranjeros en una forma particularizada que llegan a Italia por sus propios medios, ha quedado bien establecida. Necesidad que, en apariencia, resulta de su especial vulnerabilidad social. El camino elegido ha sido el de diferenciar la idea general de *cuidado* adaptándola a estos "nuevos" sujetos. Sin embargo, las prácticas que han llegado a implementarse en relación con menores no acompañados, siguiendo la cruzada moral para la afirmación de sus derechos específicos, se trazan básicamente como un medio, no siempre desinteresado, de "desalentar" una migración autónoma y voluntaria de menores, en lugar de representar una garantía de cuidados para un ser humano que se encuentra en una situación extrema de necesidad.

Con independencia, de cual sea la posición de las partes interesadas, la aplicación de normas, prácticas y modificaciones de posturas en orden a garantizar una mayor protección para jóvenes extranjeros ha reducido dramáticamente sus espacios de libertad e independencia, sistemáticamente fracasando en aquellos directamente afectados. Resulta interesante, centrarse

mas detenidamente en alguno de los efectos en concreto de esta actitud generalizada.

Por ejemplo, la batalla jurídica para la asignación de un tutor a todos aquellos menores extranjeros no acompañados en orden de que pueden disfrutar de los derechos que se reconocen a todos los menores ha provocado un efecto boomerang al igual que la totalidad de la campaña dirigida a reconocer ciertos derechos específicos a estos menores. El consejo municipal en el que vive el menor es nombrado, por regla general, como tutor, bien el alcalde o delegado a un funcionario municipal. Sin embargo, los intereses de la entidad local y los de los menores en rara vez coinciden. En realidad, en el mejor de los casos, el reconocimiento de la necesidad de nombrar un tutor accediendo para ello a la autoridad competente (juez tutelar) es una manera de tratar con la carga de trabajo que merma la actividad del sistema de justicia juvenil. Por tanto, muchos Tribunales de justicia de menores con asuntos de jóvenes italianos infractores "aliviados" de todos los archivos relacionados con menores no acompañados pasándoselos a las oficinas de los jueces tutelares que no tiene recursos o tiempo para preocuparse del interés del menor de forma concreta. Más aún, en el peor de los casos, con el nombramiento de estos tutores, se ha abierto una nueva vía para expulsar a estos menores.

Me refiero, específicamente, a los experimentos que han iniciado las municipalidades Turín y Bolonia. Los nombres de los proyectos son muy evocadores: el primero, se llama "Regreso al Futuro" y el segundo, "Menores extranjeros no acompañados: Recepción que cruza fronteras." En ambos casos, se ha establecido un contacto directo entre Ayuntamiento o gobierno regional con los países de origen para preparar proyectos de repatriación asistidas.

Para cerrar el círculo, desde el momento en el que para un menor inmerso en un proceso penal se nombra, de forma automática, un tutor el proceso de criminalización se acentúa aun más. Su nombramiento, que en principio debería representar una garantía para el menor, de hecho se utiliza primordialmente para validar el proceso legal. De hecho, con frecuencia, los

menores no son conscientes de que han sido imputados o de que tienen un tutor. En consecuencia, este último es solo útil como sujeto procesal legitimado para recibir los documentos necesarios para el curso normal del juicio.<sup>46</sup> Casi la totalidad de juicios son celebrados sin que los menores tengan una oportunidad clara de defenderse por si mismos e invariablemente acaban con un veredicto de condena. En resumen, una de las razones de las crecientes estadísticas sobre delitos de menores extranjeros se encuentra en la renuncia a ofrecerles atenciones específicas, excepto de las que son prestadas con la precisa intención de hacer imposible su inserción normal en nuestro país.

---

<sup>46</sup> El nombramiento de un guardián para estos propósitos se considera que cumple con los criterios del art. 3 de D. P. R. 448/88, "L'informazione di garanzia e il decreto di fissazione di udienze devono essere notificati, a pena di nullità, agli esercenti la potestà dei genitori". Trad- (La información de garantía y el decreto de fijación de audiencia deben ser notificados, salvo pena de nulidad, a los ejercientes de la potestad de progenitores. "