

Breve apunte sobre la Ley Orgánica 2/2015 de reforma del Código Penal en materia de delitos de terrorismo

Adenda a "Hacia un derecho penal neoabsolutista: una revisión crítica de la reforma del Código Penal"

Ramón Campderrich Bravo

¿De qué fe en el futuro se puede hablar cuando lo único que progresa es la tecnología?

V. Grossman, *Por una causa justa*, Galaxia-Gutenberg, Madrid, 2011, p. 691

Tal vez los lectores de esta revista recuerden que en el número anterior de la misma se publicó un ensayo con el título que figura arriba en el cual su autor comentaba el proyecto de reforma del Código Penal. En el momento de escribirse el ensayo, el proyecto todavía no había sido aprobado por el Congreso de los Diputados. Pocos días después, como sabrán los lectores, dicho proyecto fue ratificado por el Congreso con el único apoyo del Partido Popular y sin cambios relevantes respecto al texto comentado en el artículo publicado en *Mientras tanto*. Pero el legislador no sólo se conformó con la aprobación mediante la ley orgánica 1/ 2015 de una reforma general del Código Penal, sino que, un tanto sorpresivamente, avaló también de forma separada, esta vez con el apoyo acrítico del PSOE, el proyecto de ley orgánica 2/ 2015, ley que supone una reforma específica de los delitos de terrorismo. Sin entrar en cuestiones que interesan ante todo a los juristas, como el sacrificio sin ambages de la técnica jurídica a la conveniencia política, el autor considera necesario incorporar de algún modo a su ensayo este cambio legislativo y lo hará a través de un brevísimo apunte sobre la ley orgánica 2/ 2015.

En el ensayo *Hacia un derecho penal neoabsolutista* se señaló que la reforma del Código Penal impulsada por el gobierno se articulaba en torno a tres contra-ideales clave: la neutralización o inocuización del delincuente, el expresivismo o emotivismo penales (es decir, el populismo punitivo) y el abandono del principio de intervención mínima del derecho penal. Simplificando mucho las cosas, el primero de esos contra-ideales suponía un duro golpe a una concepción garantista del derecho penal, así como un escarnio evidente al ideal de la resocialización, y comportaba un aumento generalizado de la duración de la pena de prisión, cuya plasmación más extrema (y coherente) era la introducción de la pena permanente (apenas) revisable. Con el populismo punitivo, por su parte, las autoridades buscan encubrir las deficiencias o injusticias de las políticas públicas mediante una aproximación punitiva emotiva a la realidad social que persigue transmitir a la

población la sensación de un permanente riesgo de victimización y con ello aterrorizarla para luego poder mostrarse como unos gobernantes responsables y preocupados por la suerte de sus ciudadanos esgrimiendo el eslogan de la tolerancia cero frente al crimen. Finalmente, el abandono del principio de intervención mínima del derecho penal se traduce en una continua creación de nuevos tipos penales y en una ampliación de los ya existentes, especialmente por medio de una redacción vaga y muy abierta, poco precisa, de los preceptos penales. Es una consecuencia inevitable de los contra-ideales de la neutralización y del populismo punitivo.

Estas ideas-guía de la reforma general del Código Penal han orientado también la reforma específica de los delitos de terrorismo contenida en la ley orgánica 2/ 2015. Aparte de la previsión de la pena permanente revisable para los autores de estos delitos cuando comporten la muerte dolosa de personas, cuestión que ya se podía inferir de la reforma general del Código Penal, se establece una elevación generalizada de las penas asociadas a los delitos previstos en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II (“De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo”) y se prevé la adopción en algunos casos de una medida de seguridad de libertad vigilada a aplicar con posterioridad al cumplimiento completo de la pena (o de la pena de prisión permanente remitida). Nada de esto puede sorprender, y hasta era esperable, dado el clima de terror subsiguiente a los atentados de París de enero de 2015 convenientemente amplificado por los gobiernos europeos. Lo que ya resulta quizás más inesperado y menos conocido son otros tres aspectos de la reforma del derecho penal en esta materia: el reconocimiento de sentencias extranjeras a efectos de reincidencia, la previsión de nuevos tipos y la configuración de tipos excesivamente vagos y amplios. Los dos últimos aspectos son, por añadidura, una muestra de la tendencia del derecho penal contemporáneo a extender su radio de acción a conductas muy anteriores a la realización de actos lesivos o de concreta puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos.

El nuevo artículo 580 del Código Penal reza: “En todos los delitos de terrorismo, la condena de un juez o tribunal extranjero será equiparada a las sentencias de los jueces o tribunales españoles a los efectos de aplicación de la agravante de reincidencia”. Otorgar *a priori* en el articulado del Código Penal semejante presunción de legitimidad a decisiones de tribunales extranjeros sin mayores matizaciones sobre la naturaleza del régimen político o constitucional imperante o sobre las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos es una abominación impresentable y hasta un insulto a la soberanía nacional. Esperemos que los jueces utilicen con la debida corrección los mecanismos de control de la constitucionalidad de las sentencias extranjeras y no se vean estimulados por el artículo 580 a bajar la guardia en sus funciones de protección frente a los abusos estatales

encubiertos con la invocación de la lucha contra el terrorismo. De lo contrario, podríamos encontrarnos con la estimación de las sentencias de los tribunales saudíes, rusos o venezolanos, pongamos por caso, a la hora de determinar las penas aplicables a los delincuentes juzgados en España.

Un ejemplo de nuevo delito en el ámbito de los delitos de terrorismo previsto por la ley 2/ 2015 lo podemos hallar en el nuevo artículo 575.2 pár.2º. Dice el artículo 575.2: “Con la misma pena [prisión de dos a cinco años] se castigará a quien, con la misma finalidad de capacitarse para cometer alguno de los delitos tipificados en este Capítulo, lleve a cabo por sí mismo cualquiera de las actividades previstas en el apartado anterior [a saber: adoctrinamiento o adiestramiento militar o técnico con fines terroristas]. Se entenderá que comete este delito quien, con tal finalidad, *acceda de manera habitual a uno o varios servicios de comunicación accesibles al público en línea o contenidos accesibles a través de Internet* o de un servicio de comunicaciones electrónicas cuyos contenidos estén dirigidos *o resulten idóneos para incitar a la incorporación a una organización o grupo terrorista, o a colaborar con cualquiera de ellos o en sus fines (...).*” Se trata de una especie de delito de consulta de internet supuestamente definido por la actitud de quien hace la consulta y por los contenidos consultados que se presta con facilidad a una aplicación abusiva.

Pero el mayor peligro que dimana de la ley 2/ 2015 no se encuentra tanto en la elevación de las penas o en la previsión de nuevos y algo estrafalarios delitos como en la redacción misma de los preceptos penales, de lo cual, por cierto, un buen ejemplo es la previsión del delito del artículo 575.2 –ipenado con una pena de prisión de hasta cinco años, recuérdese!–. En su afán obsesivo por someter a control penal toda actividad relacionada, o relacionable, con el terrorismo, fenómeno de contornos muy brumosos no obstante su innegable realidad, el legislador formula unos preceptos tan amplios y poco claros que dependerá de la voluntad futura de los poderes públicos que no se conviertan en una excusa para la represión política de toda manifestación de desafección al orden sociopolítico establecido. Es una prueba más de que los actuales estados europeos cuentan ya con casi todos los mecanismos legales a su disposición necesarios para funcionar en materia de orden público como un régimen dictatorial o, si se prefiere, autoritario, en cuanto así lo decidan nuestros dirigentes, algo que el autor espera confirmar en próximos números de esta revista a través del comentario de otras disposiciones normativas recientes **[1]**. Estamos, por tanto, a merced de los poderosos y de sus cálculos acerca de la oportunidad política del uso de la fuerza, pues sus convicciones constitucionalistas son nulas si hemos de juzgarlas a partir del redactado de sus leyes. Esta afirmación podría ser desdeñada por exagerada. A quien así opine, el autor le aconseja antes de formarse un juicio definitivo que se lea detenidamente y sin prejuicios el texto

de la ley 2/ 2015. Yo me limitaré a señalar un par de ejemplos. Primer ejemplo: conforme al artículo 577.2, “Las penas previstas en el apartado anterior [prisión de cinco a diez años y multa de dieciocho a veinticuatro meses] se impondrán a quienes lleven a cabo *cualquier actividad de captación, adoctrinamiento o adiestramiento, que esté dirigida o que, por su contenido, resulte idónea para incitar a incorporarse a una organización o grupo terrorista*, o para cometer cualquiera de los delitos comprendidos en este capítulo.” En este precepto se prescinde incluso de la finalidad terrorista en la configuración del tipo. Basta con realizar, entre otras posibles acciones, “(...) cualquier actividad de (...) adoctrinamiento (...) que, por su contenido, resulte idónea para incitar a incorporarse a una organización” que el gobierno haya decidido clasificar como terrorista. Además, según el apartado 3 del artículo 577, los delitos comprendidos en el Capítulo VII, esto es, también el previsto en el artículo 577.2, se pueden cometer en la modalidad no dolosa de la imprudencia grave. Lo cual implica que, en opinión del legislador, existen los terroristas o los colaboradores de organizaciones terroristas por “imprudencia”, por ser muy poco cuidadosos a la hora de evaluar con quién se relacionan. Segundo ejemplo: el artículo 578 dispone que “El *enaltecimiento o la justificación públicos de los delitos comprendidos en los artículos 572 a 577* [esto es, con inclusión de delitos como los previstos en los aquí transcritos artículos 575.2 y 577.2] *o de quienes hayan participado en su ejecución, o la realización de actos que entrañen descrédito*, menosprecio o humillación de las víctimas de los delitos terroristas o de sus familiares, se castigará con la *pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a dieciocho meses*”. Teniendo en cuenta que una organización o grupo terrorista se define, entre otras cosas, por pretender “*subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo*” y que el solo hecho de colaborar “activamente” con esa organización – ¿puede haber una colaboración que no sea activa?– es un delito según el artículo 572 CP, no hay palabras suficientemente elocuentes para advertir de los riesgos liberticidas del artículo 578.

Nota

[1] Las legislaciones de Francia, Alemania o Gran Bretaña son, con todo, aún más extremistas que la española. En Alemania, por ejemplo, se introdujo en la primera década del siglo XXI una custodia de seguridad –reclusión en un centro de internamiento– *permanente* revisable a imponer *después del cumplimiento de la pena* en el caso de que el juez estimase al autor del delito enjuiciado un peligro social (y no estaba prevista esa custodia de seguridad sólo para terroristas, asesinos o violadores ni mucho menos, sino para una amplia tipología de delincuentes que ya hubieran sido condenados en el momento de volver a reincidir por, al menos, dos delitos previos castigados cada uno de ellos con penas de prisión superiores a un

año tan solo). El tribunal constitucional alemán declaró inconstitucional esta figura en cuanto a su duración, que quedó reducida a diez años. Y luego ciertos intelectuales pretenden contraponer la *singularidad europea* a la barbarie del derecho penal estadounidense. Me parece que, si nadie lo remedia, nos veremos abocados a una relativa convergencia de todas las legislaciones penales occidentales orientada hacia una penalidad exasperada.

17/4/2015