

# Armas jurídicas contra un nuevo enemigo

Los cambios introducidos en el Código Penal en relación al terrorismo internacional son muchas veces redundantes y no cubren las lagunas detectadas para combatir un fenómeno con rasgos diferentes

Por **MANUEL CANCIO**

Debido a la larguísima historia criminal de ETA, el Derecho Penal antiterrorista español es —desde hace mucho tiempo— el más amplio de Europa, tanto en extensión de las conductas criminalizadas como en intensidad de las penas previstas. La reforma del Código Penal que pronto entrará en vigor (23-12-2010) afecta también, como no podía ser de otro modo, a los delitos de terrorismo: entre otros cambios, se pretende definir de nuevo —en términos más laxos— el concepto de “grupo” terrorista, y se amplía el elenco de conductas incriminadas, mencionando expresamente la “captación” y el “adoctrinamiento” como modalidades de colaboración, e incluyendo un comportamiento definido como la difusión de “consignas o mensajes” que puedan alentar la comisión de delitos terroristas.

Dejando de lado otros aspectos discutidos y discutibles, son dos los argumentos centrales para justificar esta reforma: en primer lugar, la afirmación de que la actual regulación española podría aprehender grandes organizaciones terroristas clásicas, pero no los grupos autónomos propios del nuevo terrorismo internacional *en red*. En segundo lugar, se dice que las nuevas conductas introducidas vendrían a cubrir una laguna legal en la actual redacción de los delitos de terrorismo. Desde el punto de vista aquí adoptado, ninguno de ellos resulta convincente.

En cuanto a lo primero, por ejemplo, Reinares ha considerado (*El fin de una excepción española*, EL PAÍS, 8-7-2010) que España es el único país de nuestro entorno —y desde luego el único de entre los que han sufrido un gran atentado *yihadista*— que no habría llevado a cabo la necesaria adaptación de los instrumentos jurídico-penales para poder captar esas nuevas formas de acción terrorista. Había que dar, por tanto, el paso de la “organización” al “grupo”. Esta afirmación carece de base. Debe recordarse que la ley penal española conoce ya —desde 1995— la distinción entre “organización” y “grupo” terrorista. Si se aduce que así no se podía dar respuesta al nuevo fenómeno, se ignora no solo la letra de la ley, sino también la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional, que han definido los términos organización y grupo terrorista, subrayando que tratándose de un mismo concepto, la inclusión del “grupo” pone en claro que las dimensiones numéricas de la organización no son decisivas para su calificación como terrorista. Cuando el legislador de 2010 alude a las peculiaridades de “determinados grupos o células terroristas de relativamente reciente desarrollo en el plano internacional”, desconoce que no ha habido ninguna dificultad en la práctica: el *comando* en el que por necesidades operativas siempre se integran los autores de delitos terroristas —también en las nuevas formas de organización, aunque mantengan conexiones superficiales, *en red*, con la organización matriz— cumple perfectamente con los requisitos del concepto de organización/grupo y, de hecho, hay ya un número notable de condenas en España por pertenencia a este tipo de células. No había ninguna necesidad de diluir el concepto unitario de organización terrorista.

En segundo lugar, se afirma que habría comportamientos de apoyo a los grupos terroristas que no encajarían en la regulación actual, y que, por tanto, era necesario incluir expresamente.

En lo que se refiere a lo que podría

denominarse *agitación, propaganda, proselitismo y formación* de las organizaciones terroristas, se mencionan ahora como nuevas conductas típicas las de “captación, adoctrinamiento, adiestramiento o formación” (art. 576.3 CP). Esta adición resulta innecesaria, redundante y perturbadora. Por un lado, estas modalidades de compor-

ta a ellas”) es claro que la nueva tipificación es innecesaria. Si la organización de un entrenamiento, o incluso la mera participación en este, es ya colaboración, tanto más lo será la captación de miembros, el adiestramiento o la formación, como muestra un gran número de sentencias condenatorias en ese tipo de supuestos.



FERNANDO VICENTE

La nueva regulación resulta muy perturbadora por incluir el “adoctrinamiento”

¿‘Favorece’ el terrorismo llevar una camiseta con la imagen de Osama Bin Laden?

tamiento se hallaban ya tipificadas en cuanto conductas de colaboración. Como muestra una lectura del texto del actual art. 576.2 CP (que incluye “la organización de prácticas de entrenamiento o la asisten-

Por otro lado, la nueva regulación resulta muy perturbadora por incluir el llamado “adoctrinamiento”. Se abre así la vía a que se incriminen meras manifestaciones de opinión. ¿Cómo definir ese *adoctrinamiento*, distinguiéndolo del adiestramiento y de la libre expresión de ideas o de otras infracciones próximas (exaltación/justificación; provocación) castigadas con penas inferiores? Los problemas de interpretación y de solapamiento no tienen fin.

La reforma incorpora además un nuevo delito de *propaganda*, consistente en difundir “mensajes o consignas” dirigidos a “provocar, alentar o favorecer” delitos terroristas, “... generando o incrementando el riesgo de su efectiva comisión”. Esta tipificación debe ser calificada como errada e inconstitucional, y generará también importantes dificultades de aplicación. Se trata de la incriminación de la adhesión ideo-

lógica sin más, menos incluso que la apología o la justificación. Si se suman este nuevo delito, la nueva modalidad de colaboración por “adoctrinamiento” y las figuras ya existentes, se obtiene una extensión peligrosa del alcance de los delitos de terrorismo, y una preocupante y confusa batería de posibilidades de intervención. Mediante una tipificación vaporosa —lesiva del principio de legalidad—, se abre la puerta también aquí a interminables confusiones interpretativas y, potencialmente, a efectos contraproducentes en la práctica: ¿“alienta” la “perpetración” de delitos terroristas gritar “gora ETA militarra”? ¿O es una conducta de exaltación del actual art. 578 CP? ¿Una provocación del art. 579.11 CP? ¿O implica “reclamar públicamente la comisión de acciones violentas” (art. 170.2 CP)? ¿Favorece el terrorismo llevar una camiseta con la imagen de Osama Bin Laden? ¿Es parte de una política criminal racional detener y procesar como terroristas a quienes incurran en este tipo de manifestaciones? Que el legislador se rebaje a hablar —en términos tan poco técnicos— del “caldo de cultivo” del terrorismo, indica que hay un riesgo de criminalizar a todo tipo de simpatizantes o supuestos simpatizantes: generando un fenómeno de acción-reacción que no por conocido deja de ser promovido por la nueva redacción. Parece claro que se está cruzando el umbral de lo que la Constitución de un Estado de derecho permite y la razón aconseja.

El legislador, por lo demás, no se ajusta a la realidad cuando recurre como un mantra a la UE para explicar su reforma: la decisión marco del año 2008 no menciona el “adoctrinamiento”, y, en cambio, sí establece que “la expresión pública de opiniones radicales, polémicas o controvertidas sobre cuestiones políticas sensibles, incluido el terrorismo, queda fuera del ámbito de la presente Decisión marco, y, en especial, de la definición de la provocación a la comisión de delitos de terrorismo”. Es decir, se trata de la difusión de mensajes destinados a inducir a la comisión de delitos terroristas, un comportamiento ya tipificado en España y distinto: una cosa es inducir, y otra “alentar” o “adoctrinarse”.

Desde el punto de vista jurídico, entonces, esta reforma es lo contrario de la “profunda reordenación y clarificación” que el legislador reivindica. Sin mejorar ninguno de los múltiples defectos preexistentes, desordena (una regulación ya sin mucho criterio) y confunde (normas que ya tenían muchas zonas oscuras). La legislación antiterrorista más extensa y severa de Europa sufre así un nuevo deterioro, creando nuevos problemas a los órganos judiciales llamados a aplicar normas aprobadas con tanta ligereza. Una vez más la legislación espectacular —el mensaje político de que “algo” se hace con el Derecho Penal— ha sustituido un trabajo legislativo serio.

Desde el punto de vista político-criminal, la reforma es innecesaria y, sobre todo, peligrosa. Peligrosa para la libertad de expresión y peligrosa para el Estado de derecho; peligrosa porque, si hubiera un ejercicio irresponsable del poder político, puede criminalizar meras actitudes, convirtiendo en terroristas a quienes no lo son (aún) de ninguna manera, siendo agua sobre el molino de quienes se pretende combatir.

**Manuel Cancio Meliá** es catedrático de Derecho Penal en la Universidad Autónoma de Madrid.