



Asamblea General

Distr. general
24 de febrero de 2010

Español solamente

Consejo de Derechos Humanos

13º período de sesiones

Tema 3 programa

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo**

Exposición escrita conjunta* presentada por la Asociación Americana de Juristas, organización no gubernamental reconocida como entidad consultiva especial y el Institute for Planetary Synthesis, organización no gubernamental reconocida en la lista

El Secretario General ha recibido la siguiente exposición por escrito que se distribuye con arreglo a la resolución 1996/31 del Consejo Económico y Social.

[15 de febrero de 2010]

* Se distribuye esta exposición escrita sin editar, en los idiomas tal como ha sido recibida de la organización no gubernamental.

Revisión con perspectiva de derechos humanos de la legislación antiterrorista española¹

El Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo, el Comité de Derechos Humanos y el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, han trasladado sus preocupaciones al Gobierno respecto a la legislación antiterrorista en España.

El **Relator Especial** expresó reservas a los Arts. 572 a 579 del Código Penal, porque *“conllevan el riesgo de un "deterioro gradual", es decir, que poco a poco se vaya ampliando la noción de terrorismo a actos que no constituyen, y no guardan suficiente relación con actos de violencia grave contra la población en general”,* por lo que llamó *“al Gobierno español a iniciar un proceso de examen pericial independiente sobre lo adecuado de las actuales definiciones.”*²

El **Comité de Derechos Humanos** coincidió en expresar su preocupación, *“por el alcance potencialmente excesivo de las definiciones de terrorismo en el derecho interno (...) que podrían dar lugar a la violación de varios derechos enunciados en el Pacto”,* recomendando a España *“definir el terrorismo de manera restrictiva (...). En particular, el Estado parte debería prever la modificación de los artículos 572 a 580 del Código Penal para limitar su aplicación a las infracciones que revistan indiscutiblemente un carácter terrorista y merezcan que se las trate en consecuencia”*³.

El **Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria** declaró arbitraria la privación de libertad de Karmelo Landa –acusado de pertenecer a banda armada-. Recomendó la libertad provisional del interesado, medidas de reparación pública y de otra naturaleza en su favor, y la adopción de **políticas públicas y medidas concretas para combatir el flagelo del terrorismo con perspectiva de derechos humanos**. Es decir, respetando los derechos humanos de todas las personas, y especialmente los de carácter procesal⁴.

El Gobierno rechazó el 10 de febrero de 2009 el informe del Relator Especial, en particular *“aquellas valoraciones y recomendaciones del Relator que pretendan cuestionar el marco legal e institucional”,* así como *“el cuestionamiento que hace el Relator del marco jurídico-penal español en la lucha contra el terrorismo”*⁵.

También respondió al Comité de Derechos Humanos en enero de 2009, afirmando que *“la visión general que las observaciones finales ofrecen del estado de la cuestión en España no se corresponde con la realidad (...) el Comité recoge ampliamente, por el contrario, opiniones distorsionadas de esta cuestión, que hacen que el proyecto de observaciones sea desequilibrado”*⁶.

¹ Las siguientes ONG sin estatuto consultivo comparten también esta declaración: la Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH) y la Asociación Pro Derechos Humanos de España

² *Informe del Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo*, Martin Sheinin, Adición Misión a España. Doc A/HRC/10/3/Add.2 de 16 de diciembre de 2008.

³ Observaciones finales al quinto informe periódico de España, CCPR/C/ESP/CO/5, de 27 de octubre de 2008

⁴ Opinión núm. 17/2009, de 4 de septiembre

⁵ A/HRC/10/G/2.

⁶ CCPR/C/ESP/CO/5/Add.º, de 13 de enero de 2009.

Tales respuestas confirman la falta de voluntad del Gobierno de llevar a cabo un proceso de revisión en el que expertos independientes examinen si los artículos controvertidos del Código Penal se ajustan a las normas internacionales. Al contrario, el Gobierno aprobó en noviembre de 2009 un proyecto de ley de reforma del Código Penal que, en materia de terrorismo, reforzaría la vocación expansiva del texto punitivo con la inclusión de nuevos tipos penales que se solaparían con otros ya existentes.

Se trata de una reorganización sistemática de las conductas terroristas, por cuanto el proyecto de ley unificaría en un nuevo Capítulo del CP la reacción penal contra “las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo”. En lo que concierne a los artículos 572 a 579, no solo siguen adoleciendo de los mismos defectos indicados, sino que el proyecto de ley daría cabida a nuevos tipos penales redundantes que añadirían confusión y/o permitirían el castigo de una misma conducta por distintas vías.

Así, los tipos penales de terrorismo contemplan como elemento definitorio que la conducta delictiva se cometa para “subvertir el orden constitucional”, y la más indeterminada de “alterar gravemente la paz pública”. Lo que conduce a un concepto impreciso del delito. Además, persiste el denominado “terrorismo individual” o “no organizado” (del artículo 577), con lo que se hace más difuso el concepto mismo del fenómeno terrorista y supone una importante ampliación del ámbito “de lo terrorista” **al considerar como tal a actos o situaciones de desórdenes públicos o “situaciones confusas”**. Además, al castigar el artículo 576 del Código Penal “la episódica o eventual colaboración”, el artículo 577 carece de sentido.

Preocupa también la definición de “**colaboración**” con actividades u organizaciones terroristas del artículo 576 CP, pues puede violar el principio de legalidad y seguridad jurídica por ser demasiado imprecisa y, por tanto, no satisfacer los requisitos de claridad propios del derecho penal. Conductas o actos penalizados en virtud de esta disposición, pueden no constituir un “delito común reconocible” según las normas internacionales de derechos humanos.

El nuevo párrafo 3º del artículo 576 incluiría el reclutamiento y adiestramiento, pero sin tener en cuenta la definición que de tales términos hace el Convenio 196 del Consejo de Europa para la prevención del terrorismo, suscrito por España. Así, la conceptualización de tales conductas es menos precisa que la del Convenio, especialmente en el caso de adiestramiento, ya que no incluye expresamente el elemento intencional. Se sigue la actual línea de enumeración ejemplificadora, sin olvidar que ambas conductas ya entrarían en la colaboración “general” que contempla el artículo 576.

La cláusula abierta utilizada por el artículo 574 del Código Penal (“**cualquier otra infracción**”) ejemplifica la preocupación de los órganos internacionales sobre el “deterioro gradual”. La noción de “actos de terrorismo” se amplía a figuras de tipo ordinario que no constituyen violencia grave. Tal “exasperación punitiva” se utiliza para cualquier acto, a fin de atraerlo a la esfera de “lo terrorista”.

El delito de **financiación del terrorismo** (nuevo artículo 576 bis) duplica el concepto vigente de “ayuda económica” como forma de colaboración. Tampoco implementa el nuevo tipo el Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo ratificado por España. El artículo 2 del Convenio se refiere a nueve tratados y protocolos en materia de terrorismo, que España aún no ha incorporado a su derecho interno, así como a la necesidad de que la contribución sea intencionada, lo que obvia la nueva regulación propuesta.

A pesar de que el Código Penal ya contempla **la apología** en su parte general, en el año 2000 se incluyó el artículo 578 que castiga de forma específica “*el enaltecimiento o la justificación*” de los delitos de terrorismo, pero **sin exigir expresamente una incitación directa a delinquir** –como establece el artículo 18 del Código Penal. También se castiga

“la realización de actos que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas de los delitos terroristas o de sus familiares”, si bien éstos no pueden considerarse terrorismo. La formulación del delito de “apología” es imprecisa, ya que se basa en conceptos como “enaltecimiento”, “justificación”, o “por cualquier medio de expresión pública”. Todos ellos adolecen de falta de claridad y precisión.

Además se modifica el artículo 579 tipificando la “provocación pública para cometer delitos terroristas”. Pero lo que el Convenio define como “incitar”, se diluye en el texto del proyecto de ley en “provocar, alentar o favorecer”. Tampoco se requiere que el comportamiento cree peligro de comisión de delitos. Además, el nuevo tipo añade confusión al castigar también “la distribución o difusión pública por cualquier medio de mensajes o consignas dirigidos a provocar, alentar o favorecer la perpetración de cualquiera de los delitos previstos en este capítulo”, incluso *“cuando no quede comprendida en el párrafo anterior, o en otro precepto de este Código que establezca mayor pena”*.

Recomendaciones

El Consejo de Derechos Humanos debiera solicitar al Gobierno español:

1. Retirar el proyecto de ley de reforma del Código Penal y someterlo a un proceso amplio de consultas con las ONG, sociedad civil y expertos independientes;
2. Asegurar que las disposiciones sobre terrorismo respondan al principio de legalidad: los elementos constitutivos de tales delitos deben estar expresados de forma explícita, cumplir los criterios sobre limitaciones a los derechos, y evitar disposiciones inconsistentes o que se solapen;
3. Definir con claridad las conductas prohibidas, para la seguridad jurídica de todas las personas;
4. Respetar el principio de presunción de inocencia en los casos de terrorismo; y
5. Acatar íntegramente la opinión 17/2009 del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, de manera que las políticas públicas para combatir el terrorismo respeten los derechos humanos de todas las personas, en especial, los de carácter procesal.