

1. DERECHO PENAL SUSTANTIVO

Reforma del tipo hiperagravado del artículo 370 CP

Se está planteando una problemática no solo judicial, también social, provocada, entre otras causas, por la inadecuada regulación de las penas previstas para los artículos 369 y 370 del Código Penal, especialmente tratándose de cannabis, reflejada en distintas sentencias de las Audiencias Provinciales, que conlleva que conductas que atentan contra la salud pública, de gravedad muy distinta, sean sancionadas sin embargo con la misma pena. Así, vienen sancionándose con idéntica respuesta punitiva, de elevación de la pena en un grado, los supuestos de tráfico de sustancias en cantidad de notoria importancia y los de extrema gravedad, cuando la cantidad de las sustancias a que se refiere el artículo 368 excediere notablemente de la considerada como de notoria importancia. Así, se castiga con idéntica pena, que no rebasa usualmente los 4 años de prisión, al individuo que transporta 40 kilos de hachís en un vehículo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 369.1.5.º CP, y a las personas que transportan en un barco 3 toneladas de la misma sustancia, procedente de otro país, con la intención de introducir la ilícita mercancía en España, conforme al art. 370.3.º CP. De ahí que parece procedente proponer que en estos casos se eleve en dos grados la pena contemplada en el art. 370.3.º CP.

En consecuencia, se propone la reforma del art. 370 CP, a fin de que sea preceptivo imponer la pena superior en dos grados a la señalada en el art. 368 cuando la cantidad de las excediere notablemente de la considerada como de notoria importancia.

Reforma de la penalidad del artículo 510 del Código Penal

Se propone una modificación del severo régimen punitivo previsto en el artículo 510 del Código Penal, cuyas penas privativas de libertad alcanzan los 4 años de prisión, y que forzosamente se han de aplicar en su tramo superior (un mínimo de 2 años y 6 meses de prisión) cuando los hechos se lleven a cabo a través de un medio de comunicación social, por medio de Internet o mediante el uso de tecnologías de la información (art. 510.3 CP), de modo que los contenidos sean accesible a un elevado número de personas.

La propuesta de reforma está pensada con el fin de introducir un mayor respeto al principio de proporcionalidad de las penas en aquellos supuestos de difusión pública de mensajes o contenidos que, si bien objetivamente de forma pública fomentan, promueven o incitan, directa

o indirectamente, al odio, la hostilidad, la discriminación o la violencia, no obstante, por su contexto, contenido, ausencia de reiteración o características o circunstancias personales del autor, tienen menor entidad y no han de tener un reproche tan elevado; esta modificación evitaría el rigor de la redacción actual del art. 510.1 y 510.3 del Código Penal.

La experiencia demuestra que muchos de estos casos son cometidos por personas no pertenecientes a grupos u organizaciones criminales, y que insertan en las redes sociales comentarios profundamente ofensivos o humillantes para ciertos colectivos de personas por motivos racistas, xenófobos, religiosos, homófobos o de otro tipo, y que han podido actuar de forma impulsiva e irreflexiva. Una buena parte de los autores de estos hechos, cuando se logra su identificación, están dispuestos a reconocer los hechos, incluso en el propio servicio de guardia, pero no se puede alcanzar una conformidad, primero porque la pena en abstracto supera el umbral de los 3 años de prisión previsto en el 801.1 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y en segundo lugar ante las elevadas penas previstas para estos casos puesto que comportan el inevitable ingreso en prisión.

Además el legislador ha previsto en el apartado 5.º del artículo 510 una obligatoria pena de inhabilitación especial para profesión u oficio educativos o en ámbito docente, deportivo o de tiempo libre por tiempo de 3 a 10 años de duración por encima del tiempo de prisión, y que es imponible en todos los casos del artículo 510, incluido el atenuado tipo penal del art. 510.2.a) de lesión de la dignidad de las personas que tiene una pena máxima de 2 años de prisión, haciendo imperativa la competencia de la Audiencia Provincial para el enjuiciamiento de cualquiera de los comportamientos previstos en dicho precepto, impidiendo de esta forma la posibilidad de que algunos investigados durante la instrucción de la causa puedan reconocer los hechos y pedir la transformación del procedimiento en diligencias urgentes para dictar sentencias de plena conformidad. No estando justificado, por otra parte, que este tipo de delitos tengan que ser enjuiciados en primera instancia por un órgano colegiado como es la Audiencia Provincial.

Se sugiere, en la línea de la Recomendación n.º 15 de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI) del Consejo de Europa de 8/12/2015 y de la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la posibilidad de que se contemplen también de forma alternativa, bien penas de prisión de inferior duración a las ya previstas o penas diferentes a la prisión como multas, pérdida de derechos políticos, o trabajos en beneficio de la comunidad relacionados con el delito cometido y que permitan su reinserción social mediante el conocimiento y la aceptación de sus víctimas, como por ejemplo la obli-

gación de visitar uno o más memoriales del Holocausto o desempeñar actividades en entidades y colectivos que representan a las víctimas.

Reforma de los artículos 571 a 579 del Código Penal

La Directiva 2017/541 de 15 de marzo *de lucha contra el terrorismo*, que sustituye a la Decisión Marco de 13-6-2002, contiene algunas novedades que, probablemente, exigirán importantes cambios, algunos sin duda sustanciales, en nuestro ordenamiento jurídico interno.

En primer término, establece la distinción entre delitos de terrorismo (los comprendidos en el art. 3 del título II), delitos relacionados con un grupo terrorista (los previstos en el art. 4 del título II) y delitos relacionados con actividades terroristas (los incluidos en los arts. 5 a 12 del título III).

Como delitos de terrorismo se incluyen los que el Código penal incorpora a los arts. 573, 573 bis y 574 CP; los delitos relacionados con un grupo terrorista se identifican con los que la legislación penal denomina delitos de integración o pertenencia a organización o grupo terrorista de los arts. 571 y 572 CP, y de colaboración con organización o grupo terrorista del art. 577 CP; por último, los delitos relacionados con actividades terroristas incluyen los que la legislación penal regula en los arts. 575, 576, 578 y 579 CP, aunque como ya hemos indicado algunos de ellos –el adoctrinamiento pasivo y el autoadoctrinamiento– no están expresamente previstos en la norma comunitaria.

La definición del delito de terrorismo *strictu sensu* que incorpora el art. 3 de la Directiva 2017/541 toma como base la contemplada en el art. 1 de la Decisión Marco 2002/475/JAI, 13-6-2002 relativa a la lucha contra el terrorismo, e implementada por la Decisión Marco 2008/919/JAI, 28-11-2008.

El art. 3 de la nueva Directiva 2017/541 reproduce íntegramente el art. 1 de la Decisión Marco, ya derogada por aquélla, con las siguientes adiciones:

- En el apartado f) incluye también las armas radiológicas.
- Incorpora en el apartado i) como delito de terrorismo la interferencia ilegal en los sistemas de información y en los datos a tenor de los arts. 4 y 5 de la Directiva 2013/40 relativa a los ataques contra los sistemas de información, en los casos específicos que se mencionan, de modo que el apartado i) anterior pasa a consignarse como apartado h).

Otra de las novedades esenciales que esta norma comunitaria ha introducido se ha materializado en que la exigencia de responsabili-

dad penal en los delitos de apología y justificación del terrorismo se condiciona, como explícitamente indican su considerando 10.º y su art. 5, a la concurrencia del riesgo de que puedan cometerse actos terroristas.

La transposición de la Directiva –que conforme a su art. 28 debe efectuarse antes del 8 de septiembre de 2018– obligará también a una nueva adecuación de la legislación penal nacional en los aspectos que a continuación vamos a mencionar:

a) La incorporación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas con carácter general para todos los delitos de terrorismo regulados en los arts. 571 a 579 CP (actualmente solo está regulada para los delitos de financiación del terrorismo en el art. 576);

b) el aumento de las penas máximas y mínimas para los delitos de integración en organizaciones o grupos terroristas en los términos que establece el art. 15.3 de la Directiva 2017/541: en el referido artículo se explicita que los delitos de dirección de una organización o grupo terrorista deben tener una pena máxima no inferior a 15 años de prisión (el máximo que establece el art. 572 CP son 14 años de prisión), y que los delitos de participación o pertenencia a una organización o grupo terrorista deben tener una pena mínima de 8 años de prisión (actualmente conforme al art. 572 CP la pena mínima es de 6 años de prisión);

c) la ampliación del tipo penal del art. 575.3 CP de manera que se sancione el traslado o desplazamiento a cualquier país –y no solo a las zonas de conflicto dominadas por grupos terroristas– cuando se haga con el fin de cometer actos terroristas o de capacitarse para ejecutar actos terroristas; el art. 9 de la Directiva establece obligatoriamente que los Estados miembros deben tipificar como delitos los viajes a otros países, sean o no Estados miembros, y no sólo a las zonas de conflicto, cuando se hagan con la finalidad de cometer o contribuir a la comisión de un delito de terrorismo, de participar en las actividades de un grupo terrorista, del adiestramiento o la recepción de adiestramiento para el terrorismo;

d) la inclusión expresa como delitos de terrorismo de las falsificaciones documentales que favorezcan o faciliten estas actividades; el art. 12 c) de la Directiva exige la tipificación como delitos relacionados con actividades terroristas de la expedición o utilización de documentos administrativos falsos con ánimo de cometer un delito de terrorismo, un delito de participación en organización o grupo terrorista, o un delito consistente en viajar con fines terroristas;

e) o incluso la modificación del catálogo de los delitos de terrorismo previsto en el art. 573 CP para incorporar también como tales los delitos menos graves y leves cuando se cometan con las finalidades establecidas en el indicado precepto (y no sólo los delitos graves como dice el texto actual).