

JUZGADO DE INSTRUCCION NUMERO 18 DE VALENCIA

NIG: 46250-43-2-2016-0027516

Procedimiento: DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO nº 001053/2016

AUTO DE INADMISION DE DENUNCIA

En Valencia, a nueve de junio de dos mil dieciséis

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por la Procuradora XXX en nombre y representación de RED ESPAÑOLA DE INMIGRACIÓN se ha presentado escrito de denuncia en fecha 6 de junio de 2016.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Procede aludir con carácter previo a la propia exposición circunstanciada de los hechos contenida en la denuncia:

-que Antonio Cañizares Llovera, durante el turno de preguntas que ha seguido a su intervención en el Forum Europa-Tribuna Mediterráneo de Valencia, el día 14 de octubre de 2015 realizó las siguientes afirmaciones: “*¿Esta invasión de emigrantes y de refugiados es todo trigo limpio?, ¿dónde quedará Europa dentro de unos años? (...) no se puede jugar con la historia ni con la identidad de los pueblos (...) ¿Vienen simplemente porque son perseguidos? (...) Seamos lúcidos y no dejemos pasar todo porque hoy puede ser algo que queda muy bien, pero que realmente es el caballo de Troya dentro de las sociedades europeas y en concreto la española*”. Subyace en la crítica a estos refugiados, aunque no de forma expresa, el rechazo a la religión mayoritariamente musulmana de dichos refugiados, lo que también se incardina en el tipo penal indicado.

-que Antonio Cañizares Llovera no tiene reparo alguno en atacar a otros colectivos protegidos por la normativa punitiva de los delitos de odio. Así, alude a una información aparecida en el Diario Levante de fecha 19 de mayo de 2016 en relación a varias declaraciones de esa semana del denunciado, en este caso respecto de la homofobia, así como en relación a artículos publicados por el denunciado en La Razón: “*una de las ideologías más insidiosas en la historia de la humanidad y de la cultura es sin duda la llamada ideología de género, que se encubre en orientaciones y legislaciones, por ejemplo, bajo el título de reconocimiento del derecho a la identidad y expresión de género (...) Estamos pues ante una subversión en toda regla, ante una verdadera revolución cultural de consecuencias destructivas de grandísimo alcance para el futuro del hombre y de la sociedad (...) El feminismo radical es una nueva versión de la lucha de clases y del marxismo (...) está socavando el núcleo central de toda sociedad, que es la familia*”

-que Antonio Cañizares Llovera, al término de la procesión del Corpus Christi ha pedido a los católicos que desobedezcan aquellas leyes que considera injustas basadas en la “*ideología más insidiosa y destructora de la humanidad de toda la historia, que es la ideología de género*”

Partiendo de esos hechos, concluye en la denuncia interpuesta indicando que tales declaraciones están insertas en los supuestos de hecho del artículo 510.1.a) del Código Penal. Todas estas actuaciones tiene el común denominador de que el denunciado, como pastor de la

iglesia y de forma pública, incita a los feligreses de su diócesis, cuando no a todos los creyentes en su religión, que sigan sus comportamientos, incluso les anima a desobedecer las leyes del Estado.

SEGUNDO.- Con carácter previo, debe señalarse que la característica de la fase instructora del procedimiento penal no es otra que la investigación de hechos en apariencia delictivos, por lo que si ni siquiera presentan tal carácter debe procederse al archivo sin más (artículos 269 y 313 de la LECRIM). Una vez salvado este control inicial, la instrucción estará encaminada, a tenor de los artículos 299 y 777.1 de la LECRIM, al esclarecimiento de los hechos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, así como la identidad de las personas que en los mismos pudieren haber participado. Dicho lo anterior, debe asimismo precisarse el exacto alcance de las resoluciones que se dicten durante la instrucción de las causas penales, teniendo en cuenta la dualidad procedimental existente en la LECRIM. En primer lugar nos encontramos con los ya reseñados autos de archivo dictados al amparo de los artículos 269 y 313, que han de equipararse a los de sobreseimiento provisional al no utilizarse legalmente el concepto de sobreseimiento libre, y no admitirse esta fórmula respecto de resoluciones que se limitan a efectuar un control formal sobre los hechos conocidos por la autoridad que no revistan caracteres de delito, sin que en consecuencia se haya iniciado ningún tipo de investigación, y que no tienen más finalidad que evitar someter a una persona a un procedimiento penal sobre la base de denuncias o querellas temerarias, y/o en base a hechos que manifiestamente no sean constitutivos de infracción penal.

Esto es, una denuncia, máxime si se interpone directamente ante el Juzgado de Guardia con la inmediata aplicabilidad del artículo 269 LECRIM, requiere un mínimo compromiso de concreción acerca del hecho o hechos que pueden constituir delito, y el enlace lógico jurídico entre los hechos denunciados y los elementos del tipo penal, no pudiéndose esperar que de la mera imputación genérica aderezada con hechos ambiguos se desencadene el mecanismo inquisitivo de la investigación penal.

De este modo, examinada la denuncia presentada, se limita el denunciante a aludir a ciertas noticias periodísticas en las que se recogen manifestaciones o declaraciones efectuadas por el denunciado indicando que de su tenor literal resulta sin duda el encaje típico de dichas declaraciones en el ámbito del artículo 510 del CP.

Sin embargo, del tenor literal de las declaraciones relacionadas en la denuncia presentada, se estima que las mismas no encajarían en el tipo del delito objeto de imputación.

En efecto, el artículo 510 del Código Penal, en la redacción vigente en la fecha de los hechos denunciados, esto es, la redacción dada por Ley Orgánica 1/2015, vigente desde el 1 de julio de 2015, dispone:

1.Serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses:

a.-Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

b.-Quienes produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para fomentar, promover, o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

c.-Públicamente nieguen, trivialicen gravemente o enaltezcan los delitos de genocidio, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, o enaltezcan a sus autores, cuando se hubieran cometido contra un grupo o una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia al mismo, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, la situación familiar o la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, cuando de este modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mismos.

2.-Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses:

a.-Quienes lesionen la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos a que se refiere el apartado anterior, o de una parte de los mismos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a ellos por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos mencionados, de una parte de ellos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a los mismos.

b.-Quienes enaltezcan o justifiquen por cualquier medio de expresión pública o de difusión los delitos que hubieran sido cometidos contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o a quienes hayan participado en su ejecución.

Los hechos serán castigados con una pena de uno a cuatro años de prisión y multa de seis a doce meses cuando de ese modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mencionados grupos.

3.-Las penas previstas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando los hechos se hubieran llevado a cabo a través de un medio de comunicación social, por medio de internet o mediante el uso de tecnologías de la información, de modo que, aquel se hiciera accesible a un elevado número de personas.

4.-Cuando los hechos, a la vista de sus circunstancias, resulten idóneos para alterar la paz pública o crear un grave sentimiento de inseguridad o temor entre los integrantes del grupo, se impondrá la pena en su mitad superior, que podrá elevarse hasta la superior en grado.

5.-En todos los casos, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre, por un tiempo superior entre tres y diez años al de la duración de la pena de privación de libertad impuesta en su caso en la sentencia, atendiendo proporcionalmente a la gravedad del delito, el número de los cometidos y a las circunstancias que concurran en el delincuente.

6.-El juez o tribunal acordará la destrucción, borrado o inutilización de los libros, archivos, documentos, artículos y cualquier clase de soporte objeto del delito a que se refieren los apartados anteriores o por medio de los cuales se hubiera cometido. Cuando el delito se hubiera cometido a través de tecnologías de la información y la comunicación, se acordará la retirada de los contenidos.

En los casos en los que, a través de un portal de acceso a internet o servicio de la sociedad de

la información, se difundan exclusiva o preponderantemente los contenidos a que se refiere el apartado anterior, se ordenará el bloqueo del acceso o la interrupción de la prestación del mismo.

La reforma operada por Ley Orgánica 1/2015 modifica sustancialmente el ámbito del delito analizado, como resulta de la propia redacción anterior del precepto, vigente desde la entrada en vigor del Código Penal hasta el 30/06/2015: *1. Los que provocaren a la discriminación, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses.*

2. Serán castigados con la misma pena los que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas sobre grupos o asociaciones en relación a su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía.

Modificación sustancial que se explica del siguiente modo en el Preámbulo de la citada Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal:

XXVI

Se modifica la regulación de las conductas de incitación al odio y a la violencia por un doble motivo: de una parte, la sentencia del Tribunal Constitucional 235/2007, de 7 de noviembre, impone una interpretación del delito de negación del genocidio que limite su aplicación a los supuestos en los que esta conducta constituya una incitación al odio u hostilidad contra minorías; y de otra, se trata de conductas que deben ser objeto de una nueva regulación ajustada a la Decisión Marco 2008/913/JAI, que debe ser traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico.

Se regulan conjuntamente, y de un modo ajustado a la exigencia de la Decisión Marco 2008/913/JAI, más amplio que el actual, los antiguos artículos 510 y 607 del Código Penal. El cambio de ubicación del artículo 607 viene justificado por el propio texto de la Decisión Marco y por el hecho de que el Tribunal Constitucional haya impuesto que la negación del genocidio solamente puede ser delictiva como forma de incitación al odio o a la hostilidad. De igual forma, la Decisión Marco impone la tipificación de la negación del genocidio en la medida en que se trate de una forma de incitación al odio contra minorías.

La nueva regulación tipifica dos grupos de conductas: de una parte, y con una penalidad mayor, las acciones de incitación al odio o la violencia contra grupos o individuos por motivos racistas, antisemitas u otros relativos a su ideología, religión, etnia o pertenencia a otros grupos minoritarios, así como los actos de negación o enaltecimiento de los delitos de genocidio, lesa humanidad o contra las personas o bienes protegidos en caso de conflicto armado que hubieran sido cometidos contra esos grupos, cuando ello promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad u odio contra los mismos; y de otra parte, los actos de humillación o menosprecio contra ellos y el enaltecimiento o justificación de los delitos cometidos contra los mismos o sus integrantes con una motivación discriminatoria, sin perjuicio de su castigo más grave cuando se trate de acciones de incitación al odio o a la hostilidad contra los mismos, o de conductas idóneas para favorecer un clima de violencia.

Asimismo, se prevé una agravación de la pena para los supuestos de comisión de estos delitos a través de internet u otros medios de comunicación social, así como para los supuestos en los que se trate de conductas que, por sus circunstancias, o por el contexto en el que se produzcan, resulten idóneas para alterar la paz pública o menoscabar gravemente el sentimiento de seguridad de los integrantes de los grupos afectados.

Se incluyen medidas para la destrucción de los documentos, archivos o materiales por medio de los cuales se hubiera cometido el delito, o para impedir el acceso a los mismos.

Debiendo aludir en este punto a la regulación contenida en la Decisión marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra

determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal. El objetivo de esta Decisión marco es garantizar que determinadas manifestaciones graves del racismo y la xenofobia sean punibles con sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias en toda la Unión Europea. Asimismo, pretende mejorar y fomentar la cooperación judicial en este campo. Señala dicha Decisión Marco:

Incitación al odio

Se considerarán punibles como delitos penales determinados actos, tales como:

-incitación pública a la violencia o al odio, dirigidos contra un grupo de personas o contra un miembro de dicho grupo, definido en relación con la raza, el color, la religión o creencia, la ascendencia o el origen nacional o étnico;

-el delito anterior realizado con la difusión, por cualquier medio, de escritos, imágenes u otros soportes;

-apología pública, negación o trivialización flagrante de los crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra tal como se define en el Estatuto de la Corte Penal Internacional (artículos 6, 7 y 8) y los crímenes definidos en el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional, cuando las conductas puedan incitar a la violencia o al odio contra tal grupo o un miembro del mismo.

Así delimitado el tipo del artículo 510 CP, no se aprecia en las declaraciones transcritas en la denuncia interpuesta que las mismas supongan una “incitación pública a la violencia o al odio” o, en los términos del propio artículo 510.1.a) CP una incitación, promoción o fomento, directa o indirecta, al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo.

En este punto cabe aludir a la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de fecha 12 de abril de 2011 (Recurso 1172/2010) que, si bien viene referida a la redacción anterior del precepto, sus consideraciones continúan en cierto modo vigentes al conceptuarse el delito analizado como delito relativo al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, ubicándose en la Sección 1ª (“De los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución”) del Capítulo IV (“De los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas”) del Título XXI (“Delitos contra la Constitución”) del Libro II del Código Penal. Así, señalaba dicha sentencia de 12/04/2011:

“(…) 5. Es claro, sin embargo, que tales medidas de reacción contra esta clase de planteamientos y conductas, pueden colisionar con otros derechos reconocidos y que, además, resultan de especial relevancia para el correcto desarrollo del sistema democrático. Efectivamente, los derechos a la libertad ideológica y a la libertad de expresión permiten, inicialmente, no solo asumir cualquier idea, sino expresarla e, incluso, difundirla, y acomodar a ella el desarrollo de la vida propia, siempre con los límites que impone la convivencia respetuosa con los derechos de los demás. La restricción de tales derechos, pues, y más aún el recurso a la sanción penal, requiere de una justificación que solo se encuentra, en palabras del TC, cuando colisiona con otros bienes jurídicos defendibles que se revelen acreedores de una mayor protección tras la necesaria y previa labor de ponderación. Y no solo eso, sino que será preciso que las características de la colisión sean tales que justifiquen la intervención penal.

La Constitución no prohíbe las ideologías que se sitúan en los dos extremos del espectro político, tradicionalmente, y aún hoy, identificados como izquierda y derecha. Incluso podría decirse que tampoco prohíbe las ideas que, por su extremismo, se sitúen fuera de ese amplio espectro político, por muy rechazables que puedan considerarse desde la perspectiva de los valores constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas. La tolerancia con todo tipo de ideas, que viene impuesta por la libertad ideológica y de expresión, no significa condescendencia, aceptación o

comprensión, sino solamente que las ideas, como tales, no deben ser perseguidas penalmente.

Pero, en cualquier caso, no se encuentran bajo la protección constitucional la realización de actos o actividades que, en desarrollo de aquellas ideologías, vulneren otros derechos constitucionales. Incluso, cuando se trata de conductas dotadas de una suficiente gravedad, el legislador puede establecer sanciones penales para aquellos hechos que supongan la causación de un resultado de lesión o la creación de un peligro, que aunque abstracto debe ser real, para la integridad de esos bienes jurídicos. Pero la expresión o difusión de ideas violentas no puede ser identificada con la violencia que contienen a efectos de su persecución, que sin embargo se justifica cuando supongan una incitación a hacerla efectiva.

6. El Tribunal Constitucional, al examinar la relación de colisión entre esta previsión legal y el derecho a las libertades ideológica y de expresión, ha señalado en la STC nº 235/2007, que el artículo 20.1 de la Constitución, ofrece cobertura a las opiniones subjetivas e interesadas sobre determinados hechos históricos, por muy erróneas o infundadas que resulten siempre que no supongan un menosprecio a la dignidad de las personas o un peligro cierto para la convivencia pacífica entre todos los ciudadanos. Luego de establecer que "los derechos garantizados por el art. 20.1 CE, por tanto, no son sólo expresión de una libertad individual básica sino que se configuran también como elementos conformadores de nuestro sistema político democrático", precisa el Tribunal que "...la libertad de expresión comprende la libertad de crítica, «aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues 'así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin lo cuales no existe 'sociedad democrática' (por todas, STC 174/2006, de 5 de junio, F. 4). Por ello mismo hemos afirmado rotundamente que «es evidente que al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático. La Constitución -se ha dicho- protege también a quienes la niegan» (STC 176/1995, de 11 de diciembre, F. 2). Es decir, la libertad de expresión es válida no solamente para las informaciones o las ideas acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que contrarían, chocan o inquietan al Estado o a una parte cualquiera de la población (STDH De Haes y Gijssels c. Bélgica, de 24 de febrero de 1997, § 49)".

En la misma sentencia se precisa, en este orden, lo siguiente: " 5. Todo lo dicho no implica que la libre transmisión de ideas, en sus diferentes manifestaciones, sea un derecho absoluto. De manera genérica, se sitúa fuera del ámbito de protección de dicho derecho la difusión de las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se quieran exponer, y por tanto, innecesarias a este propósito (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre; 11/2000, de 17 de enero, F. 7; 49/2001, de 26 de febrero, F. 5; 160/2003, de 15 de septiembre, F. 4). En concreto, por lo que hace a las manifestaciones, expresiones o campañas de carácter racista o xenófobo, hemos concluido que el art. 20.1 CE no garantiza «el derecho a expresar y difundir un determinado entendimiento de la historia o concepción del mundo con el deliberado ánimo de menospreciar y discriminar, al tiempo de formularlo, a personas o grupos por razón de cualquier condición o circunstancia personal, étnica o social, pues sería tanto como admitir que, por el mero hecho de efectuarse al hilo de un discurso más o menos histórico, la Constitución permite la violación de uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, como es la igualdad (art. 1.1 CE) y uno de los fundamentos del orden político y de la paz social: la dignidad de la persona (art. 10.1 CE)» (STC 214/1991, de 11 de noviembre, F. 8)".

En la STC 214/1991, se afirmaba en relación a la colisión entre el derecho al honor de la demandante y el derecho a la libertad ideológica y de expresión, que "...de la conjunción de ambos valores constitucionales dignidad e igualdad de todas las personas, se hace obligado afirmar que ni el ejercicio de la libertad ideológica ni la de expresión pueden amparar manifestaciones o expresiones destinadas a menospreciar o a generar sentimientos de hostilidad contra determinados grupos étnicos, de extranjeros o inmigrantes, religiosos o sociales, pues en un Estado como el español, social, democrático y de Derecho, los integrantes de aquellas colectividades tienen el derecho a convivir pacíficamente y a ser plenamente respetados por los demás miembros de la comunidad social".

De esta doctrina constitucional se desprende que, si bien la libertad ideológica y la libertad de expresión protegen la libre expresión de las ideas, incluso aunque resulten rechazables y molestas

para una generalidad de personas, no alcanza a cobijar bajo su protección la utilización del menosprecio y el insulto contra personas o grupos, o la generación de sentimientos de hostilidad contra ellos. Se oponen a ello el derecho a la dignidad de la persona, el derecho a la igualdad entre todas ellas y el derecho al honor.

7. Pero, con independencia de la protección del derecho al honor, que aquí no se cuestiona, la superación de los límites de los ámbitos protegidos por las libertades ideológica y de expresión, no implica directamente la tipicidad de las conductas (...)"

En atención a lo expuesto,

DECIDO:

Se acuerda el SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL de las presentes actuaciones, al no parecer debidamente justificada la perpetración del delito que ha dado lugar a la incoación de estas actuaciones. y una vez firme la presente resolución, procédase a su archivo.

Notifíquese al denunciante y al Ministerio Fiscal.

Contra este auto cabe formular recurso de reforma y/o de apelación ante este Juzgado, en los plazos y términos previstos en el artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal

Así lo acuerda, manda y firma, Gonzalo Barra Plá, Magistrado de refuerzo del Juzgado de Instrucción nº 18 de Valencia.