



Roj: **SAP TO 576/2012 - ECLI:ES:APTO:2012:576**

Id Cendoj: **45168370012012100311**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Toledo**

Sección: **1**

Fecha: **01/06/2012**

Nº de Recurso: **45/2012**

Nº de Resolución: **41/2012**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **EMILIO BUCETA MILLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

TOLEDO 00041/2012

Rollo Núm.45/2012.-

Juzg. Instruc. Núm. 3 de Talavera.-

P. Abreviado Núm.70/09.-

SENTENCIA NÚM. 41

AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente:

D. MANUEL GUTIERREZ SANCHEZ CARO

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. EMILIO BUCETA MILLER

D. URBANO SUAREZ SANCHEZ

D^a GEMA ADORACION OCARIZ AZAUSTRE

En la Ciudad de Toledo, a uno de junio de dos mil doce.

Esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de TOLEDO, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que se expresan en el margen, ha pronunciado, en NOMBRE DEL REY, la siguiente,

SENTENCIA

Visto en juicio oral y público el presente recurso de apelación penal, Rollo de la Sección núm. 45 de 2012, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal Núm. 3 de Toledo, con sede en Talavera de la Reina, en el Juicio Oral núm. 248/11, **por injurias graves con publicidad a funcionario público**, en el Procedimiento Abreviado núm. 70/09 del Juzgado de Instrucción Núm. 3 de Talavera de la Reina, en el que han actuado, como apelantes Ambrosio, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Martín Barba y defendido por el Letrado Sr. García Romeu, y Emiliano, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Jiménez Pérez y defendido por el Letrado Sr. Bravo Bueno; y como apelado el Ministerio Fiscal.-

Es Ponente de la causa el Ilmo. Sr. Magistrado D. EMILIO BUCETA MILLER, que expresa el parecer de la Sección, y son,

ANTECEDENTES:



PRIMERO: Por el Juzgado de lo Penal Núm. 3 de Toledo, con sede en Talavera de la Reina, con fecha 13 de marzo de 2012, se dictó sentencia en el procedimiento de que dimana este rollo, cuyo FALLO dice: "Que debo condenar y condeno al acusado Ambrosio , ya circunstanciado, como autor responsable de un delito de injurias graves con publicidad a funcionario público, ya definido, sin circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de doce meses de multa con una cuota diaria de doce euros, con la responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago, así como al abono de las costas de este procedimiento y a que indemnice, conjunta y solidariamente con Emiliano , a Don Lázaro en el importe de 6.000,00 euros, y a Don Secundino en el importe de 6.000,00 euros, cantidades que se verán incrementadas con el interés del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".-

SEGUNDO: Contra la anterior resolución y por Ambrosio y Emiliano , dentro del término establecido, se interpusieron dos recursos de apelación, invocando como motivos de impugnación los que constan en sus respectivos escritos, y solicitando que se dictara nueva sentencia en el sentido de que se les absuelva; y en cuanto a Ambrosio , que subsidiariamente en caso de que no se revoque la sentencia recurrida, si se reputase que los hechos son susceptibles de tratamiento penal se consideren los motivos expuestos en cuanto al exceso de la pena de multa, la cuota diaria y la responsabilidad civil, y ambos recursos de apelación se dieron traslado al Ministerio Fiscal, que en su escrito manifestó que se impugnaran dichos recurso y se confirmara la resolución recurrida; y formalizado el recurso se remitieron los autos a esta Audiencia, donde personadas las partes, se formó el oportuno rollo y nombrado Magistrado-Ponente, quedaron vistos para deliberación y resolución.-

SE CONFIRMAN Y RATIFICAN los hechos probados, fundamentos de derecho y fallo de la resolución recurrida, en cuanto se entienden ajustados a derecho, por lo que, en definitiva, son

HECHOS PROBADOS

Se declara probado que "al menos desde el 11 de julio de 2008, por parte del acusado Ambrosio , alias " Pelosblancos ", DNI. NUM000 , mayor de edad y con antecedentes penales no computables, se han emitido e incorporado a una página Web, apareciendo en el foro gestionado por la página Web, www.talavera3000.com cuyo administrador es Emiliano , DNI. NUM001 , una serie de expresiones injuriosas referidas a la actividad profesional de las siguientes autoridades y funcionarios públicos y por hechos relativos al ejercicio de sus respectivos cargos: Don Lázaro , Fiscal Decano de la Sección Territorial de Talavera de la Reina de la Fiscalía Provincial de Toledo; y Don Secundino , Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha.

Concretamente se emitieron e incorporaron las siguientes expresiones:

El 11 de julio de 2008, a las 06:03 p.m., con el título "LOS JUZGADOS DE TALAVERA"(...) " pues bien, sin rodeos que es mi estilo y apelando a mi derecho de la Libertad de Expresión, resalto para conocimiento de los talaveranos que el que hoy es: Fiscal Jefe de Talavera D. Lázaro es de estética Fascista, o quizá mejor Franquista. Y claro, como en todos los casos de "estética" se debe relacionar con los actores que haya realizado o realice "

"Tengo entendido que el mencionado Fiscal, fue miembro de la Brigada Político Social de la Dictadura, o sease, de la Dictadura de Franco. Este hechos me preocupa, ya que a pesar de que las personas podemos cambiar de actitudes y evolucionar: política, social y humanamente. Cosa que, con conocimiento de causa, puedo asegurar que no se ha dado, ni en lo más mínimo en el Fiscal aludido. Es más, creo que cuando a (sic) de tomar alguna decisión, prefiere, consultar "El Fuero de los Españoles" en lugar de nuestra, Democrática, Constitución Española".

(...) "Me gustaría que el Fiscal Jefe de Talavera me respondiera: si su estética es acorde con su comportamiento actual? En sus funciones Públicas, ya que no podemos obviar (sic) que por sus manos pasa el tomar las decisiones, para bien o para mal, de casi todas las actuaciones penales que se llevan a cabo en los Juzgados de Talavera. Repercutiendo todo ello en la economía, honor y dignidad de los justiciados".

El 18 de octubre de 2008, a las 02:50 p.m. con el título "Las Cosas Claras (al pan, pan y al vino, vino" se decía (...) " Estoy en condiciones de citar como algo totalmente ESCANDALOSO, el hecho de que el Fiscal Jefe de los Juzgados de Talavera, D. Lázaro o Camarada " Millonario "por su ideología Franquista, que consistió en una conversación que llevaron a cabo el referido Fiscal y un Delincuente Reincidente. Contundente y Directo, para abreviar, sigo: conclusiones personales: Los Juzgados de Talavera, no funcionan conforme a los Textos de Nuestro Ordenamiento Jurídico, existe el corporativismo. Si funcionan, como "un cortijo" particular de unos pocos, presuntamente (por imperativo legal) corruptos, imponiendo criterio según su ideología, casi siempre Caciquista, con Tráfico de Influencias y prevedicando (sic) (entre ellos Jueces/zas, Secretarios/as, Funcionarios/as, en general Procuradores/as y Abogados/as. Con estos parámetros: NOS ACUSAN, NOS JUZGAN Y NOS CONDENAN. Presuntamente (por imperativo legal) a la cabeza de esta estrategia está el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha, el Magistrado-Juez D. Secundino . Me asiento, para hacer restar



afirmaciones en mis propias averiguaciones y observaciones (sic) de cómo, mueve a su antojo a sus Jueces, de Juzgado en Juzgado según su criterio, para que en Talavera en especial, sea como ésta siendo ahora, y que en breve tendremos la visita de tal ilustre personaje: el Magistrado Juez D. Secundino , para ver como tiene estos Juzgado y que de seguro querrá hacer cambios (como ha hecho en ocasiones anteriores, a su conveniencia), intolerables y dictatoriales (...)" . -

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: Recurren en apelación la sentencia del Juzgado de lo Penal de Talavera de la Reina, condenatoria por un delito de injurias graves con publicidad a funcionario público, tanto el condenado como el titular del establecimiento desde el que se emitieron las expresiones injuriosas por medio de Internet, condenado como responsable civil solidario en virtud del art. 120 2º en relación con el 212 del CP .

Alega el condenado quebrantamiento de normas y garantías procesales, vulneración del principio de presunción de inocencia e in dubio pro reo e infracción de normas sustantivas penales art. 208 , 209 y 211 del CP .

SEGUNDO: Respecto al quebrantamiento de normas y garantías procesales, se limita el recurso a su mera enunciación sin concretar en absoluto la infracción cometida, la garantía quebrantada o la indefensión padecida por el recurrente a causa de tal supuesta infracción, por lo que ante la absoluta falta de expresión del motivo concreto que se denuncia, el mismo debe ser desestimado.

La invocación de los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo lo que viene a combatir en el caso que nos ocupa es la declaración de la autoría del recurrente de los mensajes incorporados a una página web en un foro de Internet, que contenían expresiones ofensivas para con el Fiscal Decano del destacamento de Talavera de la Reina de la Fiscalía de Toledo, Don Lázaro y el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha Don Secundino .

Como señala la STS de 11 de noviembre de 2003 , el principio de presunción de inocencia, da derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida, que es la obtenida en el juicio (salvo las excepciones constitucionalmente admitidas), que haya sido racional y explícitamente valorada, de forma motivada, en la sentencia, y se refiera a los elementos nucleares del delito (por todas, STC 17/2002, de 28 de enero y STS 213/2002, de 14 de febrero) .

Más recientemente, el TC en sentencia de 27 de abril de 2010 trae a colación, aun sucintamente, la reiterada doctrina de este Tribunal, reproducida, entre otras, en las recientes SSTC 117/2007, de 21 de mayo, FJ 3 ; 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3 ; y 109/2009, de 11 de mayo , FJ 3, sobre el mencionado derecho fundamental: "Al respecto, hemos venido afirmando desde la STC 31/1981, de 28 de julio , que el derecho a la presunción de inocencia se configura, en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De modo que, como se declara en la STC 189/1998, de 28 de septiembre , "sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado" (FJ 2)." .

Sobre el principio pro reo, hay que decir, como ha repetido el TS en sentencias de 22 de abril de 2008 y 23 de febrero de 2005 entre otras muchas, que se trata simplemente de un principio jurisprudencial directamente relacionado con la valoración de las pruebas, que únicamente puede ser introducido en el trámite de recurso cuando el tribunal sentenciador haya expresado sus dudas sobre lo realmente acaecido, dentro del ámbito del hecho enjuiciado y sobre extremos jurídicamente relevantes del mismo, y, ello no obstante, haya pronunciado una sentencia de condena. O como establece la STS de 19 de julio de 2007 , "el principio "in dubio pro reo" únicamente puede estimarse infringido, en su aspecto normativo, cuando reconociendo el Tribunal sentenciador la existencia de una duda sobre la concurrencia de alguno de los elementos integradores del tipo, opta por la solución más perjudicial para el acusado pero no cuando, como sucede en el caso actual, el Tribunal sentenciador no alberga duda alguna.

El principio "in dubio pro reo" nos señala cual debe ser la decisión en los supuestos de duda pero no puede determinar la aparición de dudas donde no las hay: existiendo prueba de cargo suficiente y válida, si el Tribunal sentenciador expresa su convicción sin duda razonable alguna, el referido principio carece de aplicación" (STS de 9 de mayo de 2003 y 21 de mayo de 1997).



En el caso que nos ocupa, se ha deducido la autoría del condenado sin vulneración alguna de la presunción de inocencia ni mucho menos resolviendo en caso de duda en contra del acusado. Así, las pruebas de cargo empleadas y convenientemente valoradas por el Juez han sido la identificación del usuario que utiliza el nick " Pelosblancos " como Ambrosio mediante el trabajo de investigación de la Policía Judicial, identificación que este no discute ya que incluso en uno de los mensajes insertados consigna sus propios datos personales, así como la declaración de un testigo que le identifica y certificación de la compañía O NO . Lo que discute el recurrente no es que él sea " Pelosblancos " y que con esa identidad se hayan emitido las expresiones que se enjuician desde el ordenador que él habitualmente utiliza en el establecimiento Matriz Sistem SL, sino que cualquier otra persona haya podido hacerse pasar por él, insertando tales expresiones y ocultando su verdadera identidad. Sin embargo lo cierto es que para ser registrado en el foro es preciso facilitar una dirección de correo, un nick y una contraseña, por lo que si alguien ha intervenido en dicho foro como " Pelosblancos ", es decir, como el acusado, lo ha hecho conociendo tal contraseña, por lo que no cabe duda alguna de su autoría.

Las pruebas son absolutamente válidas y suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia, y el Juez no ha fallado en la duda en contra del reo, sino, antes al contrario, ha entendido sin ningún género de dudas que este era el autor de los hechos.

TERCERO: Respecto del delito de injurias, pretende el recurrente ampararse en el libre ejercicio de las libertades de expresión y de información para justificar que las expresiones empleadas no eran injuriosas.

Señala entre otras muchas la STS de 17 de marzo de 2009 la doctrina del Tribunal Constitucional cuando entra en conflicto la libertad de expresión e información con el derecho al honor , y así, "dicho Tribunal nos recuerda, entre otras, en Sentencia 39/2005, de 28 de febrero , que si bien la legislación penal otorga una amplia protección a la buena fama y al honor de las personas y a la dignidad de las instituciones mediante la tipificación de los delitos de injuria y calumnia, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el reconocimiento constitucional de las libertades de expresión y de información ha modificado profundamente la forma de afrontar el enjuiciamiento de los delitos contra el honor en aquellos supuestos en los que la conducta a considerar haya sido realizada en ejercicio de dichas libertades, pues la dimensión constitucional del conflicto hace insuficiente el criterio subjetivo del animus in iuriandi tradicionalmente utilizado por la jurisprudencia penal para el enjuiciamiento de este tipo de delitos que ahora, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, no basta por sí solo para fundar una condena penal por un delito de injurias (SSTC 104/1986, de 17 de julio ; 107/1988, de 25 de junio ; 105/1990, de 6 de junio ; 320/1994, de 28 de diciembre ; 42/1995, de 18 de marzo ; 19/1996, de 12 de febrero ; 232/1998, de 30 de diciembre ; 297/2000, de 11 de diciembre ; y 2001, de 15 de enero).

Ello entraña la necesidad de que el enjuiciamiento se traslade a un distinto plano, en el que el Juez penal debe examinar, en aquellos casos en los que se haya alegado el ejercicio legítimo de las libertades del art. 20.1 a) y d) CE , si los hechos no han de encuadrarse, en rigor, dentro de ese alegado ejercicio de los derechos fundamentales protegidos en el citado precepto constitucional, ya que, de llegar a esa conclusión, la acción penal no podría prosperar, puesto que las libertades del art. 20.1 a) y d) CE operarían como causas excluyentes de la antijuridicidad de esa conducta (STC 104/1986, de 13 de agosto , reiterada en las SSTC 105/1990, de 6 de junio ; 85/1992, de 8 de junio ; 136/1994, de 9 de mayo ; 297/1994, de 14 de noviembre ; 320/1994, de 28 de diciembre ; 42/1995, de 18 de marzo ; 19/1996, de 12 de febrero ; 232/1998, de 30 de diciembre).

Es obvio que los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito (SSTC 2/2001, de 15 de enero ; 185/2003, de 27 de octubre).

Tanto el Tribunal Constitucional, como esta Sala, han reiterado el valor preponderante de las libertades del art. 20 de la Constitución : así en la Sentencia ya citada 39/2005, de 28 de febrero , se declara que cuando las libertades de expresión e información operan como instrumentos de los derechos de participación política debe reconocérsele, si cabe, una mayor amplitud que cuando actúan en otros contextos, ya que el bien jurídico fundamental por ellas tutelado, que es también aquí el de la formación de la opinión pública libre, adquiere un relieve muy particular en esta circunstancia, haciéndoles "especialmente resistente(s), inmune(s) a las restricciones que es claro que en otro contexto habrían de operar. Igualmente se dice en esa STC que, en estos casos, quedan amparadas por las libertades de expresión e información no sólo críticas inofensivas o indiferentes, "sino otras que puedan molestar, inquietar o disgustar" (STC 110/2000 ; en el mismo sentido, STC 85/1992, de 8 de junio , y SSTEDH, de 7 de diciembre de 1976, caso Handyside contra Reino).

En esa misma línea, el propio Tribunal Constitucional, considera -Cfr. STC 101/1990, de 11 de noviembre - que las libertades del art. 20 de la Constitución no sólo son derechos fundamentales de cada ciudadano, sino también condición de existencia de la opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político, que



es un valor fundamental y requisito de funcionamiento del Estado democrático, que por lo mismo trascienden el significado común y propio de los demás derechos fundamentales.

Coincide esta doctrina del Tribunal Constitucional con la que emana del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en Sentencia 38/2004, de 27 de mayo, caso Vides Aizsardzibas Klubs contra Letonia , al interpretar el artículo 10, declara que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones primordiales de su progreso y del desarrollo de cada individuo (ver Sentencia Lingens contra Austria de 8 julio 1986).

Con la salvedad del párrafo segundo del artículo 10, no sólo comprende las "informaciones " o "ideas" acogidas favorablemente o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino también aquellas que chocan, ofenden o inquietan; así lo quieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe una "sociedad democrática" (Sentencias Handyside contra Reino Unido de 7 diciembre).

Como precisa el artículo 10, el ejercicio de la libertad de expresión está sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones y sanciones que deben no obstante interpretarse estrictamente, debiendo establecerse su necesidad de forma convincente (ver, entre otras, Sentencias Observer y Guardian contra Reino Unido de 26 noviembre 1991 ; Jersild contra Dinamarca, anteriormente citada; Janowski contra Polonia; Nielsen y Johnsen contra Noruega).

Esta Sala del Tribunal Supremo igualmente tiene declarado (Cfr. Sentencia 26 de abril de 1991), que la libertad de expresión tiene la jerarquía propia de una garantía esencial de un Estado en el que se reconoce a la libertad y al pluralismo político el carácter de "valores superiores de su ordenamiento jurídico" (art. 1 CE) y que, consecuentemente no puede excluir el derecho a expresar las ideas y convicciones cuando éste aparezca como un interés preponderante sobre el honor , particularmente cuando se trata de la formación de la opinión pública en cuestiones político-estatales, sociales, etc.

Pero no es menos cierto que la propia Constitución, no obstante la trascendencia y el carácter preponderante que se debe atribuir a la libertad de expresión , reconoce -art. 20.4 - que no es un derecho ilimitado y absoluto, y que existen límites por el respeto debido a otros derechos fundamentales y en concreto hace expresa referencia al derecho al honor .

Ello igualmente ha sido recogido en Sentencias del Tribunal Constitucional, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de esta propia Sala del Tribunal Supremo.

Así, en la STC 39/2005, de 28 de febrero , se dice que el valor especial que la Constitución otorga a las libertades de expresión e información "no puede configurarse como absoluto, puesto que, si viene reconocido como garantía de la opinión pública, solamente puede legitimar las intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con esa finalidad, es decir, que resulten relevantes para la formación de la opinión pública sobre asuntos de interés general, careciendo de tal efecto legitimador cuando las libertades de expresión e información se ejerciten de manera desmesurada y exorbitante del fin en atención al cual la Constitución les concede su protección preferente" (STC 171/1990, de 12 de noviembre).

E igualmente se declara que ello no significa en modo alguno que, en atención a su carácter público, dichas personas garantiza (SSTC 190/1992 ; y 105/1990)" (STC 336/1993, de 15 de noviembre).

También en este ámbito es preciso respetar la reputación ajena (art. 10.2 CEDH , SSTEDH caso Lingens, de 8 de julio de 1986 y caso Bladet Tromso y Stensaas, de 20 de mayo de 1999 , y el honor , porque estos derechos "constituyen un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar " (SSTC 232/2002, de 9 de diciembre ; 297/2000, de 11 de diciembre ; 49/2001, de 26 de febrero ; y 76/2002, de 8 de abril).

Sigue diciendo que, en efecto, desde la STC 104/1986, de 17 de julio , hemos establecido que, si bien "el derecho a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos (art. 20.1 a) CE art.20.1 EDL 1978/3879 art.20.a EDL 1978/3879) dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y que resulten innecesarias para su exposición (SSTC 105/1990, de 6 de junio), no es menos cierto que también hemos mantenido inequívocamente que la Constitución no reconoce en modo alguno (ni en ese ni en ningún otro precepto) un pretendido derecho al insulto.

La Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE art.20.1 EDL 1978/3879 art.20.a EDL 1978/3879 están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquéllas que, dadas las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (SSTC 107/1988, de 8 de junio ; 1/1998, de 12 de enero ; 200/1998, de 14 de octubre ; 180/1999, de 11 de octubre ; 192/1999, de



25 de octubre ; 6/2000, de 17 de enero ; 110/2000, de 5 de mayo ; 49/2001, de 26 de febrero ; y 204/2001, de 15 de octubre).

Asimismo ha declarado que se deben excluir del ámbito de protección de dicha libertad de expresión las frases y expresiones indudablemente ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, que sean innecesarias a este propósito, dado que el art. 20.1 a) CE art.20.1 EDL 1978/3879 art.20.a EDL 1978/3879 no reconoce un pretendido derecho al insulto (SSTC 6/2000 de 17 de enero y 158/2003, de 15 de septiembre).

Con igual criterio se pronuncia la Sentencia del Tribunal Constitucional 127/2004, de 19 de julio , en la que se expresa que el art. 20.1 a) CE art.20.1 EDL 1978/3879 art.20.a EDL 1978/3879 no tutela un pretendido derecho al insulto, pues la "reputación ajena", en expresión del art. 10.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH, caso Lingens, de 8 de julio de 1986 ; caso Barfod, de 22 de febrero de 1989 ; caso Castells, de 23 de abril de 1992 ; caso Thorgeir Thorgeirson, de 25 de junio de 1992 ; caso Schwabe, de 28 de agosto de 1992 ; caso Bladet Tromsø y Stensaas, de 20 de mayo de 1999), constituye un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar ."

CUARTO: Las expresiones que se han considerado probadas consisten en primer lugar respecto al primero de los ofendidos, Ilmo Sr D. Lázaro , en afirmar que es de estética fascista o franquista, pero no se queda en una mera alusión a su aspecto o apariencia exterior, por cierto no solo dentro de los cánones sociales de la pulcritud y corrección sino por lo general esmerada y elegante, sino que a continuación añade que dicha estética se debe relacionar con los actos que uno realiza, es decir, no solo dice que dicha persona parece fascista sino que directamente le llama fascista, lo que debe ser considerado como una expresión claramente afrentosa, pues para el común de las gentes el término fascista no alude a un movimiento político italiano de la primera mitad del siglo XX o a una ideología autoritaria, sino que es un verdadero insulto grave, ya que es entendido generalmente como sinónimo de asesino, torturador o significados semejantes. Precisamente abunda en esa idea el párrafo siguiente cuando se dice que perteneció a la brigada político social de la dictadura de Franco, y que no ha evolucionado política, social ni humanamente, en clara alusión a la represión y vulneración de todo tipo de derechos por parte del Fiscal Sr Lázaro .

En segundo lugar, respecto al Exmo Sr D. Secundino , se dice que funcionando los Juzgados de Talavera de la Reina como un cortijo de Jueces, Secretarios y funcionarios corruptos, que imponen sus criterios caciquistas, con tráfico de influencias y prevaricando, es precisamente D. Secundino como máxima autoridad judicial de la región quien está a la cabeza de tal estrategia, moviendo a su antojo a los jueces de modo dictatorial precisamente para mantener esa situación, es decir, lo que le imputa es ser el jefe o máximo ideador, organizador y promotor responsable de una situación de corrupción generalizada de los Juzgados de Talavera de la Reina, con prevaricación constante de todos quienes en ellos desempeñan sus funciones, en aras a no se sabe bien qué oscuros e inconfesables intereses, e incluso un sistema de traslado caprichoso e ilegal de aquellos miembros del Poder judicial que estén dispuestos a luchar contra esa corrupción.

Para la Sala, los dos grupos de expresiones aludidas y analizadas se deben considerar como claramente insultantes e injuriosas y en absoluto encuentran amparo alguno ni en la libertad de expresión ni en el derecho de información: el autor de las mismas no tiene intención de informar de ningún acontecimiento de interés, ya que en todas sus diatribas no se encuentra el relato de ninguna noticia o suceso concreto que pueda tener interés general o reducido a un grupo de lectores o partícipes del chat, sino meras generalidades ambiguas, cargadas de expresiones ofensivas por si mismas; tampoco la libertad de expresión ampara esas frases hirientes, vejatorias, falsas e incluso imposibles de realizar, como los supuestos traslados forzosos que el autor simplemente se inventa, las cuales resultan no solo impertinentes e innecesarias para expresar las opiniones que su autor tenga sobre el funcionamiento de los Juzgados o la Fiscalía de Talavera de la Reina, sino por si mismas insultantes e injuriosas. El sujeto puede pensar lo que quiera sobre el funcionamiento de la Justicia, pero no puede por ello insultar a quienes en ella participan, que es lo que realmente hace. Todo parece indicar que no son ni la libertad de expresión ni el derecho a la información los que guían al autor de los escritos, sino un ánimo de resentimiento o venganza por las resoluciones judiciales adversas que le hayan podido afectar, al tratarse de un individuo condenado por conducción etílica, daños, allanamiento de morada, atentado y estafa, siendo esta y no otra la razón de los insultos proferidos contra quienes durante largos años vienen sirviendo a nuestra sociedad desde puestos de responsabilidad y desempeñando sus cargos sin tacha de ninguna especie.

QUINTO : Recurre el condenado en concepto de responsable civil Sr Emiliano , administrador y creador del foro de Internet Talavera 3000 en el que se publicaron las expresiones delictivas, alegando que frente a lo establecido en el art. 212 del CP que hace responsable civil solidario al director del medio en que se haya propagado la calumnia o injuria , diversos preceptos de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico le eximen de responsabilidad. Alega que según el art. 13 ,



relativo a la responsabilidad de los prestadores de los servicios de la sociedad de la información, están sujetos a la responsabilidad civil, penal y administrativa establecida con carácter general en el ordenamiento jurídico, pero a continuación el art. 16 establece que los prestadores de un servicio de intermediación consistente en albergar datos proporcionados por el destinatario de este servicio no serán responsables por la información almacenada a petición del destinatario, siempre que:

- a) No tengan conocimiento efectivo de que la actividad o la información almacenada es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización, o
- b) Si lo tienen, actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos.

Se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenado su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos, o se hubiera declarado la existencia de la lesión, y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detección y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudieran establecerse.

Pues bien, para la Sala cuando el precepto dice que se entenderá que el prestador de servicios tiene el conocimiento efectivo a que se refiere el párrafo a) cuando un órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, no se está expresando de forma excluyente, es decir, no dice que "solo" se entenderá que exista ese conocimiento en ese caso, sino que declarada la ilicitud, siempre se entiende que existe el conocimiento del párrafo a), pero también puede existir en otros muchos casos, y así si alguien expresa en el servicio de intermediación que planea cometer un atentado terrorista y da instrucciones a otros indicando como hacerlo e incitándoles a que lo cometan, el prestador será responsable si se introducen los datos en el servidor aunque ningún tribunal los haya declarado ilícitos, del mismo modo que cuando alguien dirige frente a otros expresiones que en el común son entendidas como ofensivas como ocurre en este caso, el prestador de servicios no tiene que esperar a que así se declaren por el tribunal.

En este caso, las expresiones proferidas son claramente ofensivas y se da además la circunstancia según el propio recurrente declaró en instrucción, que el usuario conocido como " Pelosblancos ", ha tenido muchos problemas por comentarios ofensivos hacia juzgados, abogados etc, habiéndole tenido que pedir en otras ocasiones que corrigiera parte de sus textos. No se trata por tanto de que el acceso al servicio sea libre y sorpresivamente se pueda deslizar un comentario de dudosa licitud sin que el administrador se aperciba del mismo, sino que nos encontramos ante insultos apreciables por cualquiera, introducidos en el foro por un individuo que ya en ocasiones anteriores ha dirigido comentarios ofensivos y el administrador del foro hoy recurrente, sin esperar a que ninguna resolución los declarase ilícitos, obligó al otro acusado a corregir sus textos, lo que demuestra que es consciente de que sin necesidad de declaración judicial alguna, tiene el deber de impedir comentarios insultantes, y precisamente esa reiteración de comentarios le hace si cabe más responsable, pues el deber vigilancia sobre el contenido de los mismos se extrema hasta el punto de que lo razonable hubiera sido impedirle directamente el acceso al foro.

Entendemos por tanto que existe responsabilidad solidaria conforme al art. 212 del CP , del administrador del foro.

SEXTO: Las costas procesales se impondrán a los recurrentes, por aplicación del art. 240.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .-

FALLO:

Que **DESESTIMANDO** los recursos de apelación que han sido interpuestos por las representaciones procesales de Ambrosio y Emiliano , debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal Núm. 3 de Toledo con sede en Talavera de la Reina, con fecha 13 de marzo de 2012, en el Juicio Oral núm. 248/11 y en el Procedimiento Abreviado núm. 70/09, del Juzgado de Instrucción Núm. 3 de Talavera de la Reina, del que dimana este rollo, imponiendo las costas procesales causadas en esta segunda instancia al recurrente.

Publíquese esta resolución en audiencia pública y notifíquese a las partes con la advertencia de que es firme y que no cabe recurso contra ella; y con testimonio de la resolución, remítase al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de la Sección, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior resolución mediante su lectura íntegra por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. EMILIO BUCETA MILLER, en audiencia pública. Doy fe.-

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ