



**JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION N° 002
MADRID**

AUDIENCIA NACIONAL .- C/ GARCÍA GUTIERREZ S/N PLANTA 3ª
Tfno: 917096527/28/33/32
Fax: 917096541

NIG: 28079 27 2 2016 0000312
GUB11

DILIGENCIAS PREVIAS PROC. ABREVIADO .0000008 /2016
PIEZA SITUACIÓN RAUL [REDACTED]
PIEZA SITUACIÓN ALFONSO [REDACTED]

AUTO



En MADRID, a diez de febrero de dos mil dieciséis.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en las presentes actuaciones incoadas por este Juzgado en [REDACTED] de guardia, se ha dicto con fecha 6 de febrero de dos mil quince, auto por el que se decretaba la prisión provisional, comunicada y sin fianza de ALFONSO [REDACTED] y RAUL [REDACTED] como presuntos responsables de un delito de enaltecimiento del terrorismo tipificado en el artículo 578 del Código Penal y un delito cometido con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades publicas garantizados por la Constitución tipificado en el artículo 510 del Código Penal.

SEGUNDO.- Por la representación procesal de los citados, se ha interpuesto en tiempo y forma recurso de reforma y subsidiario de apelación contra la indicada resolución, interesando se modifique la misma en el sentido de acordar la libertad provisional de sus representados en base a los argumentos en el mismo esgrimidos.

Por el Ministerio Fiscal en tramite de alegaciones, se ha evacuado informe en el sentido de en síntesis "..... El Ministerio fiscal considera que al haberse conjurado los motivos que se tuvieron en cuenta para acordar la prisión provisional es decir, el haberse disminuido el peligro de fuga, así como el riesgo de reiteración delictiva, lo procedente conforme al artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es acordar la libertad provisional de D. Raúl [REDACTED] y D. Alfonso [REDACTED]. Por lo expuesto el Ministerio Fiscal postula, que procede la libertad provisional de D. Raúl [REDACTED] y D. Alfonso [REDACTED] con las siguientes obligaciones: fijación de domicilio a efectos de notificaciones, obligación apud acta diaria, que podrá realizar en el Juzgado o Comisaría mas cercana a su domicilio y prohibición de salida del territorio nacional y retirada de pasaporte....."

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Como reiteradamente ha tenido ocasión de señalar nuestro Tribunal Constitucional, la legitimidad constitucional de la **prisión provisional** atiende, con acogimiento expreso en la propia Ley de Enjuiciamiento Criminal (artículos 502 y siguientes, básicamente 502, 503 y 504), a que su configuración y su aplicación tengan, como presupuesto, la existencia de indicios racionales de comisión de una presunta actividad delictiva con una determinada previsión penológica ("que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación, derivados de condena por delito doloso") y su atribución a persona determinada ("que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión"); como objetivo, la consecución



de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida (deber estatal de perseguir eficazmente el delito -evitando la desaparición de las fuentes de prueba, impidiendo la huida o fuga del presunto responsable, haciendo inocua toda actividad que tienda a obstruir la actuación de la Justicia, evitando que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, impidiendo el riesgo de reiteración delictiva-, por un lado; y el deber estatal de asegurar el ámbito de la libertad del ciudadano, por otro); y, como objeto, que se la conciba, en su adopción, y en su mantenimiento, como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria, provisional y proporcionada a la consecución de los fines antedichos.

SEGUNDO.- Bajo las anteriores premisas debe resolverse nuevamente sobre el particular controvertido, que no es otro que el mantenimiento de la medida cautelar de prisión provisional sobre los imputados Alfonso [REDACTED]

TERCERO.- Argumentan los recurrentes, en primer término que las conductas desarrolladas por los investigados no constituyen los delitos tipificados y penados en los arts. 510 y 518 del Código Penal vigente. Sobre este particular, por lo que respecta a las *razas delictivas* en las que indiciariamente han incurrido los investigados, sin perjuicio de lo reseñado en el Auto de prisión del pasado día 6 de Febrero, cuyo contenido se tiene aquí por reproducido, en aras a la economía procesal, puede señalarse lo siguiente:

Primero.- Respecto a los hechos tipificados en el Art. 510 del Código Penal, de la doctrina constitucional (SSTC ; 11/2000, de 17 de enero , F. 7 : 49/2001, de 26 de febrero , F. 5 ; 160/2003, de 15 de septiembre , F. 4), entre otras muchas, 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.

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. La libertad de expresión no puede ofrecer cobertura al llamado "discurso del odio", esto es, a aquél desarrollado en términos que supongan una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos en general o contra determinadas razas o creencias, etc.

En concreto, el contenido de las escenas reseñadas en el Auto de prisión, desarrolladas públicamente, conforme constan en las actuaciones, constituyen, a priori, un modo de fomentar, promover o incitar -directa o indirectamente- al odio, hostilidad o violencia contra un determinado grupo de personas, una parte del mismo o contra personas determinadas por motivos contenidos en el artículo 510 del Código Penal, y en ese sentido suponen, por un lado, algo más que una clara mofa, de determinados colectivos, vulnerándose de este modo el bien jurídico protegido por el legislador, a saber, la igualdad de todos los individuos y el orden de convivencia existente, bien jurídico protegido de carácter colectivo.

Nos encontramos ante un delito de peligro abstracto que se consuma con esa "provocación al odio" que preceptúa el tipo enjuiciado sin que sea necesario que el receptor del discurso modifique su conducta influenciado por el mismo.

Segundo.- El enaltecimiento/justificación del art. 578 constituye una forma autónoma de apología caracterizada por su carácter genérico y sin integrar una provocación ni directa ni indirecta a la comisión de un delito.

La barrera de protección se adelanta, exigiéndose solamente la mera alabanza/justificación genérica, bien de los actos terroristas o de quienes los efectuaron.

La alabanza o justificación de acciones terroristas que no cabe incluirlo dentro de la cobertura otorgada por el derecho a la libertad de exposición o ideológica en la medida que

el terrorismo constituye la más grave vulneración de los Derechos Humanos de aquella Comunidad que lo sufre, porque el discurso del terrorismo se basa en el exterminio del distinto, en la intolerancia más absoluta, en la pérdida del pluralismo político y en definitiva en la aterrorización colectiva como medio de conseguir esas finalidades.

Precisamente en relación al delito de exaltación del terrorismo, partiendo del hecho indiscutible que el terrorismo constituye la más brutal negación de los derechos humanos, resulta más que aceptable que las expresiones de alabanza a los autores de delitos terroristas o de sus actos en la medida que integran hechos tipificados como delitos en el art. 578 Código Penal, se hagan merecedores de la respuesta penal prevista. No se criminaliza el sentimiento del odio que, como tal, en tanto permanezca oculto en el interior del ser humano, queda fuera de la respuesta penal porque los pensamientos no delinquen, sino que lo que se criminaliza son hechos externos que ensalzan tal odio y que constituyen hechos, tipificados como tales en el Código Penal en el art. 578.

Por lo que se refiere al bien jurídico protegido por este delito, la propia Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 7/2000, de 22 de diciembre, incide en que se trata de una conducta con toda evidencia, de prohibir el elogio o la defensa de ideas o doctrinas, por más que éstas se aleguen o incluso pongan en cuestión el marco constitucional, sino que consiste en algo "tan sencillo como perseguir la exaltación de métodos terroristas", realizada mediante actos "que producen perplejidad e indignación en la sociedad y que merecen un claro castigo penal". El fundamento de este tipo penal se ubica en la interdicción de lo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos - SSTEDH de 8-7-1999, Sürek vs Turquía, y de 4-12-2003, Müslüm Gündüz vs Turquía- y también el Tribunal Constitucional - STC 235/2007, de 7 de noviembre - califican como el "discurso del odio", es decir, la alabanza o justificación de acciones terroristas.

Resta, por último, descartar que los hechos perpetrados carezcan de viabilidad delictiva, pues cualquier persona que lea la expresión incluida en el cartel exhibido por los investigados "GORA ALKA-ETA" puede verificar que con las mismas, se está alabando o justificando bien a los autores de hechos terroristas o los propios hechos, sin que el hecho de que tal exhibición se lleve a cabo "bajo la cobertura" o "con ocasión" de la ascensión de una obra con guiñoles, pueda suponer por sí misma una despenalización de la referida conducta.

CUARTO.- Sentado lo anterior, los recurrentes aducen, en base al contenido de sus escritos, que aquí se tienen por reproducidos, la inexistencia de riesgo de fuga de los investigados, así como la no concurrencia del peligro de reiteración delictiva, interesando en definitiva la modificación de la situación de prisión provisional incondicional por la de libertad Alfonso [redacted] y Raúl [redacted].

A este respecto, hemos de indicar que no obstante lo expuesto en los razonamientos jurídicos anteriores, teniendo en cuenta las argumentaciones esgrimidas por las defensas de los investigados y, muy especialmente, LA APORTACIÓN DOCUMENTAL (no obrante en el momento de la adopción de la medida cautelar de prisión provisional incondicional), que se adjunta con los escritos de interposición de recursos, ACREDITATIVA del arraigo familiar que éstos tienen en España, domicilios conocidos, formación académica y actividades desempeñadas por los mismos, se infiere que no tratarán de sustraerse a la acción de la justicia v. consiguientemente, el riesgo de fuga queda muy mermado, pues dicho arraigo implica la existencia de razones familiares, sociales y económicas que hacen que el presunto delincuente contemple con mayores dificultades la huida que si no existieran; a lo que ha de añadirse, la inexistencia de peligro de destrucción u ocultamiento de pruebas y, asimismo, que en atención a las circunstancias concurrentes, el riesgo de que los investigados cometan otros hechos delictivos, esto es, lleven a cabo la reiteración delictiva, a juicio de este Instructor, ya es escasa en estos momentos; por lo que, de conformidad con el informe del MF, y siendo la prisión provisional incondicional una medida de carácter excepcional, se considera que no resulta imprescindible el mantenimiento de la misma y, por tanto, procede modificar dicha situación. Ahora bien, para evitar cualquier riesgo, el cual siempre existe en todo procedimiento penal por su propia naturaleza, este Instructor entiende necesarias otro tipo de medidas coadyuvantes de garantía. En primer lugar, decretar la prohibición de salida del territorio español, para lo que deberán entregar sus pasaportes. En segundo lugar, los investigados habrán de comparecer "apud acta" diariamente ante este Juzgado o el más próximo a su domicilio habitual, debiendo comunicar cualquier cambio de domicilio que puedan llevar a cabo.

Vista la Jurisprudencia y preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

Se **REFORMA** el Auto de fecha 6 de Febrero de 2016 por el que se decretaba la prisión provisional incondicional de Alfonso [REDACTED] y Raúl [REDACTED] v. en su lugar, se decreta **LA LIBERTAD PROVISIONAL** de los citados, con **prohibición de salida del territorio español y obligación de comparecer "apud acta" DIARIAMENTE** ante este Juzgado o el más próximo a su domicilio habitual, **debiendo comunicar cualquier cambio de domicilio** que puedan llevar a cabo y hacer **entrega de sus pasaportes** en este Juzgado.

Notifíquese esta Resolución con entrega de copia a los interesados e instrucción de sus derechos y comuníquese la misma al Ministerio Fiscal.

En su caso, librense los oportunos despachos y mandamientos

Esta Resolución no es firme y contra ella cabe recurso de **APELACION**, que ha de interponerse en el plazo de CINCO días ante este Juzgado, en los términos previstos en el artículo 766 de la L.E.Criminal.

Lo acuerda, manda y firma el Ilmo. Sr. D. ISMAEL MORENO CHAMARRO, Magistrado-Juez del Juzgado Central de Instrucción nº 2.



DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo mandado, doy fe.