

J.PEDRO VILA RODRIGUEZ

C/Comercio Núm:4.Esc.1ª3ºB  
28007 -Madrid-

Tels. : 91.433.74.16-91.433.73.06

Fax. : 91.433.57.23

E-Mail: [pvila231@gmail.com](mailto:pvila231@gmail.com)

[vila231@arrakis.es](mailto:vila231@arrakis.es)

JUAN CARLOS RODRIGUEZ SEGURA  
C/ CASTELLO, N° 20,5° D

28001 MADRID

Refª. Procurador: 26.195

Madrid a 13 de Marzo de 2.009

CLIENTE: FRANCISCO ALCARAZ MARTOS

CONTRARIO:

JUZGADO: EL JUZGADO CENTRAL DE INSTRUCCION N° 2

REF. JUZGADO: DILIGENCIAS PREVIAS 179/07

SU REFERENCIA : ALCARAZ

REFERENCIA LDO.: ALCARAZ

OBSERVACIONES: APELACION CONTRA AUTOS 317/08 Y 39/09 AN SECC

COMUNICACION POR FAX: Adjunto acompaño comunicación judicial recibida en el día de hoy de cliente y referencias que se indican.

AUDIENCIA NACIONAL  
SALA DE LO PENAL  
SECCIÓN CUARTA  
ROLLO 39/09



ILMOS. SRES. MAGISTRADOS

D<sup>a</sup>. ANGELA MURILLO BORDALLO  
D<sup>a</sup>. CARMEN-PALOMA GONZALEZ PASTOR  
D. JUAN-FRANCISCO MARTEL RIVERO

Diligencias Previas 179/07  
Juzgado Central de Instrucción n<sup>o</sup>2

AUTO n<sup>o</sup> 77/09

En Madrid, a once de marzo de dos mil nueve.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Por el Juzgado Central de Instrucción n<sup>o</sup> 2 se incoaron Diligencias Previas por delito de injurias al Gobierno de la Nación, a instancia de la querella presentada por el procurador D. Roberto Granizo Palomeque en nombre y representación de la Asociación de Abogados Demócratas por Europa ( A.D.A.D.E.) frente a D. Francisco José Alcaraz Martos.

Mediante auto de 03/12/2008 se acordó:1<sup>o</sup>-El sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones en relación al delito de injurias contra los Altos Organismos de la Nación y 2<sup>o</sup> la inhibición a favor de los Juzgados de Instrucción de Madrid por si los hechos fueran constitutivos de un delito de injurias contra el Presidente del Gobierno.

Notificada la citada resolución se interpuso por la Asociación querellante, recurso de apelación y por la representación legal del querellado recurso de reforma y

subsidiario de apelación en el particular de acordar la inhibición de las actuaciones a otro Juzgado de Madrid; con relación a éste último recurso, una vez resuelto el primero de ellos mediante auto de 13/01/2009 se admitió por el referido Juzgado el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto en el que una vez formado el testimonio de particulares, fue remitido a esta Sala previo emplazamiento a las partes donde se formó el Rollo 39/09 en el que se dictó providencia que acordaba señalar como fecha de deliberación del recurso presentado el 17/02/2009 quedando entre tanto las actuaciones en poder del magistrado ponente para su resolución.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De lo sucintamente relatado se deduce que el auto recurrido ha sido objeto de dos tipos de recursos absolutamente dispares.

De una parte, la Asociación querellante insiste en que la competencia para la prosecución de las presentes actuaciones reside en la Audiencia Nacional y no en otro órgano de la jurisdicción ordinaria por cuanto los hechos indicados en la querella son constitutivos de un delito contra los Altos Organismo de la Nación.

De otra, la representación legal del querellado, lo que solicita es el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones por entender que los hechos expuestos en la querella no son constitutivos ni del delito imputado ni de injurias al Presidente del Gobierno como así se hace constar en el auto impugnado que, por ello, acuerda su inhibición a favor de los Juzgados de Instrucción de Madrid.

En relación al primero de los recursos aludidos, hace especial hincapié la entidad querellante que la competencia de la Audiencia Nacional ya se concretó por este mismo tribunal en el auto de 16 de octubre de

2.007 que aparece unido en el testimonio y cuya razón de ser proviene del hecho de que habiéndose acordado ab initio la inadmisión a trámite de la querrela, el auto invocado revocó la referida resolución en razón tanto a los hechos descritos en la misma como a la documentación aportada, con lo cual, al entender de la querellante, si el referido auto ya apreció indicios contra el querrellado por un delito de competencia ya afirmada de la propia Audiencia Nacional, poco hay que discutir en estos momentos en los que el Instructor vuelve a declarar que los hechos no son constitutivos del delito imputado ni esta Audiencia es la competente.

Ha sucedido, sin embargo, que con posterioridad a aquella resolución, éste mismo Tribunal ha resuelto en auto de 10 de noviembre de 2.008 el recurso de apelación interpuesto frente al auto del Instructor del 1 de octubre anterior que acordaba el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones; auto, el del tribunal, en el que, en definitiva, observaba cierta imprecisión o incluso incongruencia entre la fundamentación del auto impugnado y su propia parte dispositiva, pues si de lo que se trataba era de aclarar algún aspecto para determinar si el hecho denunciado era constitutivo de delito, correspondía al Instructor la determinación y concreción de cuales pudieran ser aquellas diligencias aptas para salir de tal duda y si, por el contrario, tal sobreseimiento provisional procedía de que a la vista de lo actuado, se cuestionaba la propia competencia de la Audiencia Nacional también debería así concretarlo.

Tal razonamiento ha sido resuelto en el nuevo auto impugnado en el que se observa que la conclusión a la que ha llegado el instructor es doble pues, de una parte, ha entendido que el hecho no es constitutivo de delito contra Altos Organismos de la Nación y derivado de lo anterior, concluye que no es de la competencia de la Audiencia Nacional y, de otra, acuerda la inhibición a

favor de los Juzgados de Instrucción de Madrid por si los hechos pudieran ser constitutivos de un delito de injurias contra el Presidente del Gobierno.

De modo que llegados a este punto, lo que no se puede volver a discutir es zanjar la cuestión, sin más, porque este tribunal, al inicio del procedimiento, ya se había pronunciado sobre el particular, sencillamente, porque la nueva situación es diferente y es el Instructor quien, avanzadas las diligencias y a la vista del informe del Ministerio Fiscal ha variado su resolución anterior y ha resuelto lo que se indica en el auto impugnado.

En definitiva, lo que debe resolverse ahora, a la vista del pronunciamiento del auto y de los recursos opuestos presentados es: 1° Si los hechos que figuran en la querrela son constitutivos de un delito de injurias contra los Altos Organismo de la Nación y, en consecuencia competencia de la Audiencia Nacional ( tesis de la entidad querellante); 2° Si, por el contrario, pueden ser constitutivos de un delito de injurias contra el Presidente del Gobierno y, en consecuencia, procede acordar su inhibición a favor del Juzgado de Instrucción de Madrid que corresponda ( tesis del auto impugnado) o, 3° Si los hechos no revisten los caracteres de delito alguno y procede el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones(tesis sostenida por el querellado).

SEGUNDO.- Antes de proceder al análisis de las distintas posturas procesales es necesario hacer mención, aunque sea sucinta, y a la vista de que el auto impugnado no recoge las afirmaciones efectuadas por el querellado a distintos medios de comunicación cuales sean aquellas afirmaciones proferidas por el querellado cuya entidad ha motivado este procedimiento y entre ellas se recogen algunas de las que figuran en los propios documentos unidos a la querrela, a saber:

1ª "la AVT considera que el Presidente del Gobierno, con el anuncio del dialogo con ETA ha matado la memoria de las víctimas del terrorismo"... "AVT considera que hoy es una de las jornadas más tristes de la historia de la democracia". ( doc. 4, Diario 20 minutos, publicación de 29.06.2006).

2ª "Alcaraz calificó el alto el fuego de la banda terrorista de seis meses de libertad vigilada e insistió una vez más en que Jose Luis Rodríguez Zapatero se está rindiendo y está permitiendo y fomentando el chantaje de ETA" (doc. 5 Infobolsa Noticias, publicación de 22.09.2006).

3ª "Zapatero ha llevado la negociación con ETA al Parlamento Europeo ¿ se trata de otra operación de propaganda en beneficio propio para reforzar su precaria posición de cara a la opinión pública? ( doc. 6, Minuto digital, 29.02.2006).

4ª " El presidente de la Asociación de Víctimas del Terrorismo ( AVT), Francisco Alcaraz, aseguró hoy que el Gobierno tiene la misión de acallar las voces de las víctimas del terrorismo y por eso les asfixia económicamente" ( doc. 7, Terra Actualidad-EFE 11/11/2006).

5ª "La AVT dice que Zapatero está definitivamente desacreditado para acabar con ETA por llamar accidente al atentado" ( doc. 9 Libertad digital 26.01.2007).

TERCERO.- Entrando así en el recurso de la entidad querellante, puede deducirse que del escueto elenco de frases publicadas y atribuidas al querellado y no negadas por este en su declaración judicial, resulta acreditado no sólo que ninguna de ellas alude al Gobierno, sino que cuando éste aparece designado en otras frases, no se refieren a éste como Alto Órgano del Estado o de la Nación, no se está discutiendo ni poniendo en entredicho al Gobierno como institución estatal desprestigiando su labor a nivel nacional o internacional en la función que constitucionalmente tiene encomendada en el

artículo 97 y siguientes de la C.E. como poder del Estado encargado de la política interior, exterior y de la defensa del Estado, sino que las menciones al Gobierno aparecen en un segundo plano, más bien con la intención de incidir en su Presidente como jefe del mismo, lo que conlleva, en definitiva a la desestimación del recurso de apelación presentado por la entidad querellante, tanto en lo que respecta a la continuación del procedimiento imputando al querellado un delito del artículo 504 del Código Penal, como a la consecuencia competencial que se deriva de aquella decisión, esto es, que sea el Instructor Central el competente para la tramitación posterior.

CUARTO.- Se entra así en el examen del recurso presentado por el querellado, puesto que con él deben resolverse las otras dos cuestiones, esto es, si el contenido de aquellas frases pueden ser constitutivo de un delito de injurias contra el Presidente del Gobierno ( tesis del auto) o si, por el contrario, carecen de relevancia penal tal aquél defiende.

Para el análisis de esta cuestión, debe partirse de las reiteradas afirmaciones efectuadas tanto por el T.C. como por el T.S. en aquellos supuestos en los que las citadas instancias han tenido que resolver temas semejantes al presente, esto es, cuando de lo que se trata de debatir es la libertad de expresión en un asunto político o de interés público y las frases tachadas de menosprecio o injuriosas y, después tratar el caso concreto.

QUINTO.- En relación a la primera cuestión, cuando ambas instancias se han pronunciado sobre este particular, entre otras, en resoluciones del T.C. 159/1986, 107/1988, 51/1989, 20/1990, 15/1993, 336/1993, 136/1994, 2/2001, 185/2003, 151/2004 y 266/2005 o en las del T.S. de 17/05/1990, 807/1995 y 1284/2005, parten de una serie de premisas y principios

coincidentes que ayudan a perfilar y distinguir si en tales supuestos las expresiones proferidas son o no delictivas y entre tales conclusiones podemos recoger las siguientes:

1ª Tanto el T.C. como el T.S. han reiterado no sólo el valor preponderante de las libertades de expresión e información del art. 20 C.E. sino que acogiendo la posición mantenida al respecto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, mantienen que tales derechos operan como instrumentos de participación política, contribuyendo a la formación de un estado de opinión sobre asuntos de interés general en los que el discrepante puede colaborar al exponer públicamente las razones por las que no defiende ni comparte una decisión de índole política, incluso, siguen diciendo las tres instancias, los citados derechos de expresión ostentan una mayor amplitud por cuanto constituyen condición de la existencia de una opinión pública libre ínsita al pluralismo político, de tal forma que desaparece del aspecto penal no sólo aquellas informaciones, ideas u opiniones consideradas como inofensivas o indiferentes, sino que también quedan extra muros de lo penal las que chocan, ofenden o inquietan así como las críticas hirientes, molestas o desabridas y ello porque aquella libertad de expresión que se discute responde a un valor superior del ordenamiento jurídico.

Llegados a este punto, esas tres instancias son acordes en que los límites de ese derecho constitucional de expresión de las opiniones, ideas o pensamientos vienen dadas por la concurrencia de dos requisitos: en primer término, la utilización de expresiones indudablemente injuriosas, ultrajantes, ofensivas, vejatorias u oprobiosas frente al discrepante y, en segundo lugar, porque la utilización de tales afrentosas expresiones no guarden relación o pertinencia alguna con las ideas u opiniones que se defienden, resultando de todo punto innecesarias y ociosas.

SEXTO.- Dicho lo anterior, procede descender al caso concreto y para ello se necesita, en primer término, tener en cuenta la índole de las expresiones publicadas en los documentos unidos a la querrela a los efectos de comprobar si en aquellas hay alguna expresión, pensamiento o idea que sea realmente ultrajante o si lo que se manifiesta en ellas es el profundo disentir de aquellas decisiones; en segundo término, tener en cuenta el momento en que aquellas se produjeron y la explosiva reacción por parte de quien en aquellas fechas ostentaba la representación de la Asociación víctimas del terrorismo y lo que, sin más comentarios tal entidad representaba.

Pues bien, con respecto al primer extremo, no aparece en el conjunto de frases apuntadas ninguna expresión que reúna los caracteres citados, ni hay ningún descalificativo hiriente en los términos citados ni incluso las expresiones más fuertes están fuera del contexto en que tales expresiones se efectuaron.

Con respecto al segundo extremo, lo delicado, sensible e improcedente que resultó para la memoria de las personas realmente afectadas y representadas por el querrellado la decisión política adoptada por el Presidente del Gobierno, justifica, a criterio de esta Sala, la crítica realizada, pues no puede olvidarse que las expresiones realizadas no iban dirigidas a atacar el honor de quien tomó la decisión de la denominada "tregua", sino a manifestar su desazón, su malestar, su indignación y la injusticia que suponía para la memoria de los afectados las decisiones políticas adoptadas por el Presidente del Gobierno.

Como consecuencia de lo anterior, procede, con estimación del recurso presentado por el procurador de la Asociación Víctimas del Terrorismo, acordar la revocación del auto impugnado, en el sentido de acordar el sobreseimiento libre y archivo de la querrela presentada por la Asociación



de Abogados Demócratas de Europa, a quienes se les desestima el recurso presentado en sentido contrario.

#### PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: ESTIMAR el recurso de apelación presentado por el procurador D. Pedro Vila Rodríguez en nombre de la Asociación Víctimas del Terrorismo frente a los autos dictado por el Juzgado Central de Instrucción nº 2 de fechas 03/12/08 y 13/01/09 que se revocan íntegramente, acordándose, en consecuencia el sobreseimiento libre y archivo de las presentes actuaciones.

De la misma manera, se desestima íntegramente el recurso de apelación presentado por el procurador D. Roberto Granizo Palomeque en representación de la Asociación de Abogados Demócratas de Europa frente a las citadas resoluciones.

Frente a esta resolución no cabe recurso alguno ordinario.

Así, por este auto, lo acordamos, mandamos y firmamos.