FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Diligencias de Investigación Penal 9/2019

Decreto del Excmo. Sr. Fiscal

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de Junio pasado se procedió a la apertura de las presentes Diligencias de investigación penal como consecuencia de la remisión, por parte de la Fiscalía Provincial de Valencia, de la **DENUNCIA** formulada por **D. Miguel Ángel Pérez** Ramírez, coordinador y portavoz de la asociación "**Musulmanes Contra la Islamofobia**", y dirigida contra el Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Ortega Smith-Molina**, Diputado en el Congreso por el partido político VOX.

Destacaba en su escrito el denunciante determinadas manifestaciones pronunciadas por el sr. Ortega Smith en el curso de un mitin de su partido político que tuvo como escenario el Casino de Agricultura de Valencia en fecha 16 de Septiembre de 2018, tales manifestaciones fueron las siguientes "***seremos más fuertes que el enemigo común que tiene un nombre muy claro y yo no dejaré de decirlo en todas las intervenciones. Nuestro enemigo común, el enemigo de Europa, el enemigo de la libertad, el enemigo del progreso, el enemigo de la democracia, el enemigo de la familia, el enemigo de la vida, el enemigo del futuro se llama la invasión, se llama la invasión islamista.***

Está en juego lo que entendemos o conocemos como la civilización. Está seriamente amenazada, pero no estamos solos como os digo, bien lo sabéis, cada vez más europeos se están poniendo en pie porque están sufriendo en sus ciudades, en sus calles, en sus barrios, lo que significa la aplicación de la sharia y no están dispuestos a que se derriben sus catedrales para ser sustituidas obligatoriamente por mezquitas, no están dispuestos a que sus mujeres tengan que cubrir su rostro con una tela negra y ser tratadas diez pasos atrás, peor que los camellos, ni están dispuestos a que se acabe con lo que entendemos por civilización por respeto a los derechos y a la libertad".

Reclamaba el denunciante la aplicación, en consideración a lo manifestado por el denunciado, del tipo penal del art. **510.1** CP que sanciona a *"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*".

CONSIDERACIONES

1º) Señalemos desde un principio que la pretensión del denunciante y de su asociación no puede ser atendida por más que las manifestaciones que constituyen su núcleo puedan parecernos inadecuadas y, hasta incluso, repulsivas en algunos de sus contenidos,

pero eso no implica necesariamente que merezcan tener encaje en el Código Penal y sancionarse con arreglo a uno de sus preceptos.

2ª) El art. **510.1** CP, encuadrado dentro de los "*delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas*" es por definición un delito de "provocación", modalidad de acción que aparece definida en el art. **18.1** del mismo Código al señalar que "***existe provocación cuando directamente se incita por medio de la imprenta, la radiodifusión o cualquier otro medio de eficacia semejante, que facilite la publicidad o ante una concurrencia de personas, a la perpetración de un delito***", existencia que nuestro Tribunal Supremo, ya desde antiguo, anuda a la concurrencia de una serie de requisitos: a) la incitación para la comisión de un delito, b) ha de tratarse de uno o unos delitos concretos, no bastando con una actuación estimulante vaga, o generalizada en orden a delinquir, c) tal incitación ha de ser de posible eficacia, es decir, que pueda reconocérsele virtualidad suasoria y de convencimiento, d) no es necesario que produzca eficacia delictiva en los destinatarios-.

En definitiva, la esencia de la "provocación", a diferencia de la "proposición", es que procede de un sujeto, que no estando determinado a ejecutar un delito, trata de determinar a otros a la ejecución del hecho punible, pero sin que él mismo haya de tomar parte directa o indirecta en esa ejecución.

3ª) Ninguno de estos requisitos es apreciable en el discurso pronunciado, que puede parecernos abominable, y nos lo parece, pero al que no pueden aplicarse unas normas que son, por esencia, de "aplicación mínima" y reservadas por ello sólo para determinadas

conductas especialmente graves por atentar directamente contra bienes jurídicos penalmente protegibles.

Si se analiza detenidamente el discurso del denunciado, en los aspectos más significativos que el denunciante destaca, sólo tiene especial significación el primero de sus párrafos, cuando declara "***enemigo común, de Europa, de la libertad, del progreso, de la democracia, de la familia y del futuro***" a la "***invasión islamista***", pero en ningún momento el denunciado hace incitación alguna a precaverse o defenderse de este "***enemigo común***" con actos u omisiones que puedan ser considerados como delitos.

El segundo de los párrafos carece de virtualidad a los efectos que nos ocupan, pues sólo representa un discurso delirante de acontecimientos indeseables que el denunciado aventura que pueden producirse en el futuro, pero sin que posteriormente haga un llamamiento para reaccionar violentamente para evitarlos.

4ª) en consecuencia, no habiéndose apreciado, respecto de la persona aforada conducta alguna que pudiera merecer su incardinación en el Código Penal, procede la conclusión inmediata de estas diligencias y su archivo sin más trámites.

Por todo ello,

DECRETO

El **ARCHIVO** de las Diligencias de investigación penal, lo que se comunicará al denunciante haciéndole notar su facultad de ejercicio

del derecho que el ordenamiento jurídico le confiere, esto es, la de reproducir su denuncia, o si acaso, querella, ante el Tribunal que considere competente, tal y como prescribe el art. **773.2** de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Contra el presente Decreto no cabe recurso alguno (Circular FGE 4/2013, ATC 219/1984 y ATS 20112/1990).

Madrid, a 18 de Junio de 2019

EL TENIENTE FISCAL DEL TRIBUNAL SUPREMO

Luis Navajas Ramos

FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPREMO