

12.2 Actividad de las Secciones Territoriales

La Delegación en materia de Delitos de Odio y contra la Discriminación se encuadra en el artículo 22.3 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal: «el Fiscal General del Estado podrá delegar a los Fiscales de Sala funciones relacionadas con la materia propia de su competencia». No constituyendo una «Unidad» de la Fiscalía, hay que reconocer que el peso esencial en el despacho de los procedimientos, diligencias de investigación, etc. recae sobre los Fiscales Delegados en las Secciones correspondientes de las Fiscalías Provinciales y de Área.

Al Fiscal de Sala Delegado le corresponde la labor de coordinación, acerca de la cual, la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 1/2015, de 13 de julio, dice que «La función de supervisión a desplegar por los Fiscales de Sala Delegados, atendiendo a su falta de dedicación exclusiva, no puede equipararse en intensidad a la función de supervisión de los Fiscales de Sala Coordinadores. Ello, no obstante, las Secciones territoriales podrán remitir al respectivo Fiscal de Sala Delegado, para su supervisión, los dictámenes que afecten a asuntos de especial relevancia. Todo ello sin perjuicio del cumplimiento del deber de dación de cuenta previsto en el art. 25 EOMF en relación con los asuntos de especial trascendencia».

La organización de la Sección en las Fiscalías Provinciales, designación del Delegado, relación con el resto de las Secciones y de la Fiscalía, así como la determinación de su labor, corresponde a la jefatura de cada Fiscalía. Las Memorias que nos remiten las Fiscalías provinciales nos expresan que en la mayoría de los casos los fiscales delegados asumen íntegramente el despacho de los asuntos relativos a delitos de odio, si bien, también en la inmensa mayoría de casos, compaginando esta labor con otras tareas de la Fiscalía, asistencia a vistas, despacho de papel, guardias, etc. En otras ocasiones –cada vez menos– el fiscal delegado asume labores de coordinación, siendo el fiscal asignado al Juzgado de instrucción quien despacha las causas de la especialidad, dando cuenta, lógicamente, al delegado.

Son varios los delegados que en su memoria nos hablan de la conveniencia de completar la red de especialistas mediante el nombramiento de enlaces en las Fiscalías de Área, como se prevé en la citada Instrucción 1/2015 de 13 de julio. El nombramiento de estos enlaces en Fiscalías de área de cierto tamaño y complejidad, así como en algunas Secciones Territoriales, ha demostrado ser muy positivo para dar una mejor respuesta especializada al fenómeno criminal de la delincuencia por odio y discriminación.

Como ya comentamos en anteriores Memorias, son muchos los delegados en delitos de odio y discriminación que forman igualmente parte de la red de delegados de delitos informáticos, como consecuencia de que ambas especialidades estaban unidas hasta el año 2015. Ello permite el tratamiento por un mismo fiscal de los delitos de odio cometidos a través de las tecnologías de la información.

Son varias las fiscalías que nos comentan una notable mejoría sobre la correcta identificación de los procedimientos que en esta materia se incoan en el respectivo ámbito territorial, para hacerles un adecuado seguimiento. Sin embargo, esta es una labor en la que hay que insistir para que cualquier compañero que conozca un asunto de esta naturaleza lo comunique o remita al Fiscal delegado. En alguna memoria se hace referencia a supuestos en los que no se aprecia la agravante del art. 22.4 del Código Penal incluso cuando se recoge la motivación discriminatoria en la primera conclusión del escrito de calificación o la falta de aplicación del art. 510.2, que supone tramitar como leves lo que podrían ser delitos graves o menos graves. Esto hace, además, que los compañeros no pongan en conocimiento del Fiscal delegado que el asunto del que conocen pudiera ser de los de la especialidad y como quiera que el sistema Fortuny tampoco permite recoger la agravante, es extremadamente difícil identificar y coordinar la llevanza de estos asuntos, de los que muchas veces jamás conocemos y directamente imposible elaborar una estadística fidedigna (Málaga). La delegada de Cantabria abunda en esta apreciación y expone que a pesar de que el legislador ha tipificado expresamente como delito menos grave y no leve las acciones que lesionan la dignidad de las personas por diversos motivos, entre ellos el racismo, la ideología, las minusvalías, la religión o la orientación sexual, los Juzgados incoan sistemáticamente estos actos de humillación o menosprecio como delitos leves. Esta clásica actuación de los Juzgados debe modificarse a partir de la reforma del Código Penal, porque la creación de los llamados «delitos de odio» con la finalidad de tutelar los derechos fundamentales de los colectivos que sufren algún tipo de discriminación social, exige investigar con rigor los indicadores de odio y adecuar el reproche penal a los mismos.

La delegada de Bizkaia menciona igualmente que en los supuestos de injurias con connotaciones racistas, xenófobas u homófobas, o bien se archivan directamente cuando llegan al Juzgado o continúan como delitos leves de coacciones o amenazas, encontrándonos con el obstáculo de que es una infracción en la que el Fiscal no interviene en el enjuiciamiento de dichos delitos privados; por lo que sería conveniente comprobar la denuncia por el Fiscal antes del enjuiciamiento, para que en su caso, participar en el juicio para interesar en su caso la aplicación

de la agravante prevista en el número 4 del artículo 22 CP o interesar la conversión en previas cuando la gravedad de los hechos lo aconseje.

El Protocolo de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales sobre discriminación establece que cuando se tenga conocimiento de cualquier hecho que pudiera estar relacionado con los delitos de odio se trasladará directamente al Fiscal Delegado Provincial para la Tutela Penal de la Igualdad y contra la Discriminación del territorio provincial respectivo, toda la información de interés relacionada con cuantos atestados se remitan por hechos relacionados con esta materia. Sin embargo, la modificación del artículo 284.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por LO 13/2015, de 5 de octubre, que dispone que salvo determinados supuestos, no se remitirán los atestados sin autor conocido, ha llevado a una práctica dispar en la remisión a Fiscalía de los atestados de esta naturaleza. En este momento ya se han cursado instrucciones para que la remisión se haga de todos los atestados inicialmente calificados como delitos de odio.

En cualquier caso, las cifras estadísticas que ofrezcan las Fiscalías, y las que emita la Secretaría de Estado de Seguridad siempre serán distintas, primero porque las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad registran «incidentes» de odio, concepto más amplio que el de delitos, y segundo porque basta que alguna de las personas implicadas en el incidente sospeche, o mencione un móvil de odio o discriminatorio, para que el hecho sea registrado como tal, aunque posteriormente se descarte tal motivación. Sin embargo, debemos llegar a controlar todos los procedimientos de esta naturaleza, y conocer los motivos por los cuales se producen tales discrepancias numéricas. A ello dedicaremos parte del trabajo de este año 2018 en el seno del Convenio Marco de Cooperación y Colaboración contra el Racismo, la Xenofobia y otras formas conexas de Intolerancia.

Es preciso insistir en las relaciones con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que, según comentan también varias Memorias provinciales, cada vez son más estrechas y fructíferas. En los atestados cada vez se incluye de forma más detallada los indicadores de odio que se puedan obtener, para evitar que el asunto quede abocado a concluir con una sanción mínima por delito leve.

Desde la Secretaría de Estado de Seguridad se nos ha transmitido la importancia que dan a la formación, inicial y continua, de los funcionarios de Policía y Guardia Civil. Creemos que tal esfuerzo está dando sus frutos, y son muchas las fiscalías las que hacen mención de la especialización, capacidad profesional y sensibilidad que muestran

los funcionarios policiales que intervienen en las investigaciones de estos delitos.

Todas las Memorias Provinciales resaltan la importancia de las relaciones con las demás Secciones de Fiscalía, en especial con la de delitos informáticos, la de Menores y la de Extranjería, así como con los Colegios de Abogados y la denominada «sociedad civil». Al hablar de las oficinas de atención a las víctimas, la Delegada de Valencia nos recuerda que la Ley 4/2015, de 27 de abril del Estatuto de Víctimas del Delito, en el apartado 2 del artículo 23, al referirse a la evaluación individual de las víctimas a fin de determinar sus necesidades de especial protección, dice que esta valoración tendrá especialmente en consideración, de acuerdo con el punto 2.7.º, entre otros, «los delitos cometidos 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, enfermedad o discapacidad». También es de reseñar el contenido de la Disposición Final Primera que modifica el párrafo primero del artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En el campo de las propuestas de modificación legislativa, además de la referida más arriba a la punición de los delitos del art. 510, parece necesario incluir en el art. 22.4 la aporofobia, objeto de seguimiento por nuestras Secciones especializadas, y establecer claramente que la motivación generadora de la agravante no debe ser la pertenencia de la víctima a los grupos que se citan en el precepto, sino su pertenencia real o percibida. De esta forma nos acomodaríamos a la definición del delito de odio que estableció ya hace años la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE). Si, por ejemplo, se agrede a dos personas que salen de un bar de ambiente gay sin que tengan la condición de homosexuales, el delito sigue estando motivado por el odio a un colectivo. Así lo consideró el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la sentencia de 28 de marzo de 2017, caso Škorjanec contra Croacia. En el caso examinado, la pareja de la demandante era de origen gitano. La pareja fue asaltada por dos individuos que fueron posteriormente condenados por el ataque a la pareja de la demandante. Se estableció que había prueba de que el ataque constituyó un delito de odio a la vista de los insultos anti gitanos proferidos por los dos individuos inmediatamente antes y durante el ataque. La demandante fue considerada como una testigo en el proceso criminal y no como una víctima junto a su pareja. Al mismo tiempo, la demandante intentó actuar en la vía penal contra sus agresores. El Fiscal competente, sin negar que la demandante hubiera sido agredida en el ataque, concluyó que no había prueba de que

hubiera sido víctima de un asalto por motivos racistas porque no era de origen gitano. Por ello, su caso fue sobreseído por el Fiscal. El TEDH decidió examinar la queja de la demandante sobre la omisión de las autoridades croatas en el cumplimiento de sus obligaciones positivas con relación a un acto de violencia racista contra ella. El TEDH ha encontrado en el caso una violación de los artículos 3 y 14 del CEDH.

Como asuntos que tuvieron repercusión mediática podemos citar la denuncia presentada por Delegación del Gobierno en Madrid y por la Unidad de Gestión de la Diversidad de la Policía Municipal de Madrid exponiendo que el día 27 de febrero de 2017 la entidad «HazteOír» había puesto en funcionamiento en la ciudad de Madrid una campaña informativa por medio de la utilización de un autobús publicitario que recorre las calles de Madrid capital, con los siguientes mensajes: «los niños tienen pene. Las niñas tienen vulva. Que no te engañen. Si naces hombre, eres hombre. Si eres mujer, seguirás siéndolo», por si los hechos denunciados pudieran ser constitutivos de un delito de incitación al odio y a la discriminación por motivo de la orientación o identidad sexual, previsto y penado en el artículo 510.1 a) y/o de un delito contra la dignidad de las personas por motivo de odio o discriminación previsto en el artículo 510.2.a) del Código Penal. Se interesó del Juzgado de Instrucción en funciones de guardia de Madrid que se acordara la medida cautelar de prohibición de la circulación e inmovilización del autobús/es utilizado/s por la entidad «HazteOír» para la realización de la campaña informativa a que se ha hecho referencia, en tanto en cuanto no se retiren de los autobuses los mensajes discriminatorios que exhiben, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 510.6 del Código penal y artículo 13 LECrim.

En el curso de la instrucción, se recibieron numerosas denuncias, presentadas bien en Madrid, bien en otras provincias donde se tenía noticia que el autobús pasaba o iba a pasar, acumulándose a las ya abiertas en Madrid. A instancia del Ministerio Fiscal se practicaron diligencias de prueba para conocer si efectivamente, la circulación del bus con el lema ya referido pudo, por su recorrido, entrega de panfletos, su contenido y los destinatarios e incidencias habidas así como la difusión de comentarios a través de las redes sociales a consecuencia de la acción inicial que permitieran inferir que la campaña promovida por HazteOír ha promovido una clara hostilidad contra el colectivo que se consideran discriminados por el lema utilizado. El 6 de septiembre de 2017 se dictó auto por el que se acuerda el sobreseimiento provisional y archivo de la causa.

Paralelamente los representantes del colectivo HazteOír presentaron denuncias por amenazas y por delito contra el libre ejercicio de los derechos.

Con motivo de los hechos cometidos por seguidores del club de fútbol PSV Eindhoven el día 15 de marzo de 2016 contra un grupo de mujeres gitanas de origen rumano en la Plaza Mayor de Madrid se abrieron en la Fiscalía de Madrid Diligencias de Investigación 172/2016 que, remitidas al Juzgado dieron lugar a las Previa 1004/16 del Juzgado de Instrucción 52 de Madrid. Ante una resolución de archivo, se puso en conocimiento de dicho Juzgado la existencia de diligencias acordadas en el seno de la Comisión rogatoria dirigida a las autoridades holandesas para la identificación de los autores. En fecha 3 de mayo de 2017 se recibió, a través de la Unidad de Cooperación Internacional de la Fiscalía General del Estado, documentación procedente de las Autoridades de Holanda en ejecución de la comisión rogatoria ofreciendo los datos de identidad de cuatro de los investigados como presuntos autores de los hechos, documentación que se remitió al Juzgado interesando se proceda a recibirles declaración en calidad de investigados, a cuyo fin se interesó que se lleve a la práctica por medio de comisión rogatoria conforme al Convenio de Asistencia Judicial en materia penal entre los Estados Miembros de la Unión Europea de 29 de mayo de 2000, que podrá practicarse mediante el sistema de videoconferencia, o subsidiariamente con asistencia presencial de la magistrada instructora, Ministerio Fiscal y partes personadas. El 15 de octubre se recibió en el Juzgado de Instrucción oficio del representante del Ministerio Fiscal holandés en la que se comunicaba que no podía practicarse la declaración de los investigados por videoconferencia puesto que no lo prevén los convenios aplicables, por lo que se acordó el libramiento de nueva comisión rogatoria para que se reciba declaración a los investigados por el sistema ordinario, estando pendiente de cumplimentación.

El Delegado de Barcelona nos da cuenta del incremento de denuncias por hechos delictivos cometidos a raíz de los atentados terroristas del mes de agosto en la ciudad de Barcelona y en la localidad de Cambrils, particularmente contra la población musulmana.

Comunica asimismo el incremento muy considerablemente, como consecuencia de la elevada polarización que ha sufrido una parte de la sociedad catalana a raíz del proceso político independentista de ruptura constitucional materializado a partir del mes de septiembre de 2017. En este sentido llama la atención que el segundo motivo de discriminación más numeroso en los atestados y en los procedimientos judiciales registrados sea la orientación ideológica.

La Fiscalía de Barcelona abrió diligencias de investigación por expulsión a agentes del Cuerpo Nacional de Policía y Guardia Civil de hoteles en Maresme, en Pineda y Calella ante la posible comisión de un delito de denegación de prestaciones del art. 512 Código Penal. Finalmente se demostró que los hoteles eran presionados por concejales con amenazas de cierre de los establecimientos. A primeros de 2018 se ha presentado querrela por estos hechos

También en Cataluña se siguen diligencias en las que se investigan actos de humillación a alumnos menores de edad, hijos de Guardias Civiles, por parte de ciertos profesores al día siguiente de las intervenciones policiales con motivo de la celebración del referéndum ilegal sobre la independencia de Cataluña

En varias Fiscalías se ha recibido denuncias relativas a un espectáculo teatral denominado «Manicomio del Circo de los Horrores», en algún caso incluso pidiendo la prohibición a representarse alegando que muestra una imagen denigrante, negativa y completamente distorsionada del colectivo de personas con enfermedad mental. En todo caso sería un espectáculo provocador, excéntrico o incluso grotesco, pero en ningún caso constitutivo de delito (el espectáculo ya se había representado en Madrid en 2012 sin ningún problema) y, desde luego, no puede ser pretexto para reimplantar la censura previa.

Como delito contra los sentimientos religiosos se denunció en la Fiscalía de Las Palmas la representación efectuada el día 27 de febrero de 2017 en la denominada Gala Drag Queen del Carnaval de Las Palmas de Gran Canaria. Las diligencias de Investigación de Fiscalía fueron archivadas a los pocos días de la denuncia, optando los denunciadores por reiterarla ante el Juzgado de Instrucción, que incoó diligencias archivándolas casi un año después.

Sí se siguen diligencias por posible delito contra los sentimientos religiosos con motivo de algunas «procesiones alternativas», no ya por resultar provocadoras o grotescas, sino porque los concretos hechos podían rebasar la crítica para introducirse en el artículo 525 del Código Penal. En todo caso quedamos a la espera de la resolución de estos procedimientos.