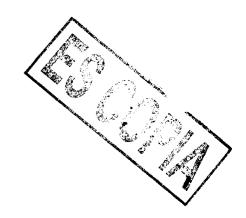


ADMINISTRACION DE JUSTICIA

# DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014



AUTO

Madrid, a veinticuatro de enero del año dos mil catorce.

## **ANTECEDENTES DE HECHO.**

PRIMERO.- Por la "ASOCIACION VICTIMAS DEL TERRORISMO", la "ASOCIACIÓN PLATAFORMA DE APOYO A VÍCTIMAS DEL TERRORISMO" y D. Daniel PORTERO DE LA TORRE y D. Víctor VALENTIN COTOBAL, como Presidente y Vicepresidente de la "ASOCIACIÓN DISGNIDAD Y JU(STICIA", se vinieron a presentar sendos escritos por los que se ponía en conocimiento de este Juzgado Central de Instrucción, que la celebración, en el día de hoy de una manifestación en la localidad de Bilbao, hecho que a juicio de los denunciantes pudiera ser constitutivo de un delito de enaltecimiento del terrorismo, y de humillación y menosprecio a las víctimas del terrorismo, interesando de este Juzgado que se proceda a su prohibición.

**SEGUNDO.-** Por este Juzgado se interesó de la Ertzaintza que se sirva informar a este Juzgado a la mayor brevedad posible sobre la existencia de la convocatoria que se refiere en las denuncias formuladas, cuya copia se acompañaba y, de existir, los términos y lemas de la misma, lugar y fecha de celebración y si la misma ha sido comunicada a la autoridad gubernativa, con expresión de la resolución que se haya podido adoptar respecto a dicha comunicación, así como si, de los datos que se pudieran recabar, se desprenden elementos indiciarios de que en la gestación, organización o desarrollo de los actos en la misma se pudiera haber preparado la comisión de alguna acción delictiva.

**TERCERO.-** Se ha recibido oficio de la Viceconsejería de Seguridad del Departamento de Seguridad del Gobierno Vasco, mediante el que se da cumplimiento a la información solicitada, y en el que se hacen constar los siguientes extremos:

-El día 21 de enero pasado tuvo entrada en el Registro del Departamento de Seguridad del Gobierno Vasco una comunicación en que se ponía en conocimiento



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

#### DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

la celebración de una manifestación en la localidad de Bilbao, entre las 19:30 y las 21:00 horas del día 24 de enero de 2.014, que se celebrará bajo el siguiente lema "KONPONBIDEARI ERASORIK EZ" ("NO A LOS ATAQUES CONTRA LA SOLUCIÓN").

- -No consta ninguna organización convocante.
- -La persona que figura como convocante de la manifestación, D. José Javier ARRIOLA UBIERNA carece de antecedentes.
- -Sobre esta comunicación no existe resolución administrativa que deniegue, modifique o limite dicha convocatoria.
- -El acto por el que se anunció la convocatoria para dicha manifestación tuvo lugar en la Plaza de Unamuno de Bilbao, el día 18 de enero de 2.014, e intervinieron cuatro personas de las que hasta la fecha han sido identificadas tan solo dos, tratándose de:
- María Dolores GÓMES PÉREZ, a quien le consta ser convocante de 154 manifestaciones o concentraciones de temas laborales y políticos, habiendo sido identificada por el Ertzaintza el 25=1/2007 al ser comunicante de una manifestación el día del "Borroka Eguna" y el día 24/02/2007, al participar en una manifestación prohibida por la Audiencia Nacional.
  - Iñaki ZULUETA AMUCHÁSTEGUI, hermano de Aratnza ZULUETA.

En la mesa que se utilizó en dicho acto se colocaron dos carteles: en el primero, con las fotografías de Arantza ZULUETA y de Aitziber SAGARMINAGA se leía el siguiente texto: "MAITE ZAITUZTEGU" ("OS QUEREMOS") "ARANTZA ETA AITZIBER" ("ARANTZA Y AITZIBER") "ASKATU!" ("¡LIBERTAD!")

El segundo de los carteles contenía el siguiente texto: "KONPONBIDEARI ERASORIK EZ" ("NO A LOS ATAQUES CONTRA LA SOLUCIÓN"), "ARATZA, AIZTIBER ETA BESTAK ASKATU" ("LIBERTAD PARA ARATZA, AITZIBER Y LOS DEMÁS") "U-24 OSTIRALEAN SANTIAGO PLAZAN ("24 DE ENERO, VIERNES, EN LA PLAZA DE SANTIAGO") "MANIFESTAZIOA" ("MANIFESTACIÓN"), "19:30 EAN" ("A LAS 19:30")

-Arantza ZULUETA AMUCHASTEGUI y Aiztiber SAGARMINAGA ABAD fueron detenidas el pasado día 13 de enero de 2.013, en el marco de las Diligencias seguidas en el Juzgado Central de Instrucción número SEIS de esta Audiencia Nacional, en donde están imputadas por un presunto delito de pertenencia a organización terrorista.

CUARTO.- Conferido traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal, por este se ha emitido informe en cuya virtud interesa que NO SE ADOPTE LA MEDIDA CAUTELAR DE PROHIBICIÓN DE LA CONVOCATORIA solicitada por las partes, al amparo de lo dispuesto en el art. 13 de la L.E.Crim., toda vez que no queda acreditada la comisión del delito de enaltecimiento que daría lugar a la adopción de la medida cautelar en cuestión, todo ello son perjuicio de que por parte del Departamento de Interior del Gobierno Vasco, Cuerpo Nacional de policía y Guardia Civil, se proceda al pertinente control y seguimiento del acto convocado, adoptando las medidas necesarias para evitar que en el curso del mismo se realicen actos que pudieran ser constitutivos de delito de enaltecimiento o justificación de delitos terroristas o de quienes hayan participado en su ejecución, o de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o sus familiares, y en



DE JUSTICIA

#### DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

caso de que se produjeran, proceder a identificar a sus autores, con instrucción de las correspondientes diligencias.

### **RAZONAMIENTOS JURIDICOS**

PRIMERO.- La doctrina sobre el contenido y los límites del derecho de reunión ha sido expuesta en numerosas Sentencias del Tribunal Constitucional. De esta forma, en los fundamentos jurídicos 3 y 4 de la STC 195/2003, de 27 de octubre, y en el fundamento jurídico 4 de la STC 196/2002, de 28 de octubre, en los que se recordaba, a su vez, que en la STC 66/1995, de 8 de mayo, el Tribunal Constitucional estableció que «el derecho de reunión, según ha reiterado este Tribunal, es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria de personas, que opera a modo de técnica instrumental puesta al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas y reivindicaciones, y cuyos elementos configuradores son el subjetivo -agrupación de personas-, el temporal -duración transitoria-, el finalista -licitud de la finalidad- y el real y objetivo -lugar de celebración- (por todas, STC 85/1988). También hemos destacado en múltiples Sentencias el relieve fundamental que este derecho -cauce del principio democrático participativo- posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución. Para muchos grupos sociales este derecho es, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones». La vinculación libertad de expresión-libertad de reunión ha sido igualmente destacada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en muchas de sus Sentencias; señalando a este respecto que «la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión» (STEDH caso Stankov, de 13 de febrero de 2003), y afirmando que «la libertad de expresión constituye uno de los medios principales que permite asegurar el disfrute efectivo del derecho a la libertad de reunión y de asociación» (STEDH caso Rekvényi, de 20 de mayo de 1999).

SEGUNDO.- Siguiendo con la doctrina emanada de nuestro Tribunal Constitucional, esta vez sobre el contenido del derecho de reunión (art. 21 CE) y los límites a su ejercicio que forzosamente impone la protección de otros bienes o derechos constitucionales, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado entre otras, en sus Sentencias 170 /2008, de 15 de diciembre, a la que siguen luego las SSTC 37/2009 y 38/2009, ambas de 9 de febrero y la STC 96/10, de 15 de noviembre.

De esta forma, en las mismas se declara que no hay duda de que el derecho de reunión y manifestación del art. 21 CE «no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, tiene límites, entre los que se encuentra tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE –alteración del orden público con peligro para personas y bienes–, como aquellos otros que



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

## DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado de ese derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales». Añadiendo la siguiente precisión: «para que los poderes públicos puedan incidir en el derecho de reunión constitucionalmente garantizado, ya sea restringiéndolo, modificando las circunstancias de su ejercicio, o prohibiéndolo incluso, es preciso, tal y como acaba de señalarse, que existan razones fundadas, lo que implica una exigencia de motivación de la resolución correspondiente en la que se aporten las razones que han llevado a la autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución». Pero para ello «no basta con que existan dudas sobre si el derecho de reunión pudiera producir efectos negativos, debiendo presidir toda actuación limitativa del mismo el principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad» (STC 170/2008).

De la misma manera, entiende el Tribunal Constitucional que para que la restricción de este derecho sea constitucionalmente legítima no cabe fundarla en meras sospechas o en simples posibilidades, siendo necesaria la aportación de razones fundadas, que en el presente caso se traducirían en el hecho de que la propia convocatoria de la manifestación (por cuanto esta aún no se ha producido), tenga elementos indiciarios suficientes como para entender que pudiera ser constitutiva de delito.

En otro caso, esto es, en defecto de esa necesaria demostración, el Tribunal Constitucional remarca que «debe favorecerse el ejercicio del derecho de reunión aun en detrimento de otros derechos". Por este motivo, el ejercicio del derecho de reunión, del que el derecho de manifestación resulta una vertiente, debe prevalecer, salvo que resulte suficientemente acreditado que mediante su ejercicio se esté cometiendo una acción delictiva (SSTC 170/2008; 37/2009, y 38/2009).

Aunque el Tribunal Constitucional aún no haya tenido ocasión de pronunciarse sobre esta "nueva modalidad" de regulación del derecho de reunión y de manifestación, consistente en acudir a la jurisdicción penal, a fin de que actúe con carácter preventivo, en lugar de acudir a la autoridad administrativa, a quien legalmente le está atribuida tanto la regulación del derecho de reunión ( recordar que la L.O. 9/1983, de 15 de julio, que Regula el Derecho de Reunión, y así, en su art. 5º, dispone que la autoridad gubernativa suspenderá, o procederá a disolver, las manifestaciones que se consideren ilícitas conforme a las leyes penales), sí que cabe derivar de la doctrina de citado Alto Tribunal el principio de "favor libertatis" y favorable al ejercicio del derecho de reunión y manifestación que debe guiar las correspondientes decisiones de la Administración y de los órganos judiciales, y, de otro, que este principio sólo puede ceder antes cualificados bienes o derechos dignos de protección constitucional, que en todo caso deberán ser debidamente acreditados, sin que a tal efecto puedan bastar las meras sospechas o la simple



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

# DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

posibilidad de perturbación de esos bienes o derechos protegidos constitucionalmente.

TERCERO.- Por lo demás, y como ya se ha mencionado, el ejercicio del derecho de reunión en lugar público del art. 21 CE está sometido al cumplimiento de un requisito previo: el deber de comunicarlo con antelación a la autoridad competente (SSTC 36/1982, de 16 de junio y 59/1990, de 29 de marzo), habiendo de tenerse en cuenta que el deber de comunicación no constituye una solicitud de autorización, ya que el ejercicio de este derecho fundamental se impone por su eficacia inmediata y directa, «sino tan sólo una declaración de conocimiento a fin de que la autoridad administrativa pueda adoptar las medidas pertinentes para posibilitar tanto el ejercicio en libertad del derecho de los manifestantes, como la protección de derechos y bienes de titularidad de terceros» (STC 66/1995), según expresa el propio 21.1 CE «el ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa».

Es a la autoridad gubernativa a quien corresponde velar por el cumplimiento de los requisitos constitucionales en el ejercicio del derecho de reunión y de manifestación, pues es a ella a quien esta encomendado el mantenimiento de la seguridad ciudadana y la prevención de la comisión de actos delictivos y sus decisiones sobre el particular son recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa. En el presente caso, y tal como se ha informado, la persona convocante ha comunicado a la autoridad administrativa correspondiente la convocatoria de la manifestación, sin que ésta haya opuesto objeción o traba alguna a su celebración.

**CUARTO.-** A la jurisdicción penal compete sólo la persecución y castigo de los hechos ilícitos penales una vez que estos se han producido; actúa *ex post*, no *ex ante*, pues carece de competencias preventivas. Es decir, no puede actuarse el Derecho penal con carácter preventivo pues tal proceder implica asociar consecuencias jurídicas limitativas de derechos o imponer directamente o indirectamente sanciones sobre la base de meras hipótesis sobre la futura e incierta comisión de delitos.

El principio de intervención mínima que orienta el Derecho Penal, como mandato dirigido al legislador, implica que sólo deben ser tipificados como ilícitos penales y sancionados aquellos hechos que causen un daño relevante o pongan en peligro bienes jurídicos esenciales y que no puedan ser corregidos de otra forma menos gravosa.

Ese mandato el legislador lo plasma en la ley penal señalando, entre otras cosas, desde qué momento debe actuar el derecho penal, de forma que el legislador es quien marca desde qué momento lo que era mera ideación criminal ha pasado a ser ejecución, fijando el límite entre lo interno y lo externo en lo que se denominan las resoluciones manifestadas que son, pues, la acción mínima ante la cual debe actuarse el derecho penal; el momento más temprano en el que un hecho puede ser perseguido.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

## DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

Estas resoluciones manifestadas son punibles (objeto de sanción) en tres supuestos, la conspiración, la proposición y la provocación para delinquir (artículos 17 y 18 del Código Penal) y sólo en los casos expresamente previstos en la ley.

No basta con que dos o más personas se pongan de acuerdo para cometer un delito y resuelvan ejecutarlo (conspiración), que quien está decidido a cometer un delito invite a otro u otros a realizarlo con él (proposición) o que se incite a través de medios de difusión masiva a un número indeterminado de personas a cometer delitos (provocación), sino que, además, sólo se castigan esas conductas en determinados delitos, entre los que están los de terrorismo.

Por lo tanto, cualquier acción o actividad que no suponga, como mínimo, y de forma clara, una resolución criminal manifestada no es competencia de la jurisdicción penal.

Y como ya se ha indicado anteriormente, en lo concerniente a los límites del derecho antes mencionado, dicho Tribunal viene estableciendo, entre otras, en la STC 42/2000, de 14 de febrero, que el derecho de reunión «no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, tiene límites (SSTC 2/1982, de 29 de enero, 36/1982, de 16 de junio; 59/1990, de 29 de marzo; 66/1995 y ATC 103/1982, de 3 de marzo, entre los que se encuentra tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE –alteración del orden público con peligro para personas y bienes—, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado de ese derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales», lo que también se deduce del art. 10.1 CE.

Por tanto, en los casos en los que existan «razones fundadas» que lleven a la conclusión de que los límites antes señalados no van a ser respetados, la autoridad competente podrá exigir que la concentración se lleve a cabo de forma respetuosa con dichos límites constitucionales, o incluso, si no existe modo alguno de asegurar que el ejercicio de este derecho los respete, podría prohibirla. Ahora bien, para que los poderes públicos puedan incidir en el derecho de reunión constitucionalmente garantizado, ya sea restringiéndolo, modificando las circunstancias de su ejercicio, o prohibiéndolo incluso, es preciso, tal y como acaba de señalarse, que existan razones fundadas, lo que implica una exigencia de motivación de la resolución correspondiente (STC 36/1982, de 16 de junio) en la que se aporten las razones que han llevado a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

# DILIGENCIAS PREVIAS Nº 4/2.014

**QUINTO.-** En el presente caso, no existe constancia alguna que permita afirmar, con la exigencia que en Derecho se requiere para poder restringir los derechos fundamentales de los ciudadanos, reconocidos constitucionalmente, que se haya producido o que se vaya a producir delito alguno.

La información que se ha recibido y referida a los hechos denunciados suponen que la manifestación objeto de la denuncia, tal y como aparece anunciada pueda considerarse, por si, delictiva.

En consecuencia, al no ser los hechos constitutivos de delito procede, conforme al artículo 637.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el sobreseer el procedimiento, sin perjuicio de que si en el control y seguimiento de la convocatoria anunciada se produjeran actos que pudieran constituir ilícitos penales se proceda a identificar y, en su caso, detener a sus autores e instruir las correspondientes diligencias, obligación legal de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad y de todas las autoridades que no precisa de orden judicial alguna. A tal fin, deberá ponerse en conocimiento del Departamento de Seguridad del Gobierno Vasco los hechos denunciados, a fin de que se actúe conforme a Derecho proceda y en el marco de sus competencias.

En atención a lo expuesto.

#### **PARTE DISPOSITIVA**

ACUERDO.- El sobreseimiento y archivo de las presentes actuaciones. Conforme a lo interesado por el Ministerio Fiscal, póngase en conocimiento del Departamento de Seguridad del Gobierno Vasco la denuncia presentada y la presente resolución a fin de que, en su caso, se adopten las medidas que, en Derecho, y como viene interesado, en el marco de sus competencias, proceda

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo. Sr. D. FERNANDO ANDREU MERELLES, Magistrado-Juez del Juzgado Central de Instrucción nº CUATRO de la AUDIENCIA NACIONAL, doy fe.

E./