



JORNADAS DE ESPECIALISTAS EN DELITOS DE ODIO Y CONTRA LA DISCRIMINACION

Las jornadas tuvieron lugar los días 17 y 18 de enero de 2023 en la sede de la Fiscalía General del Estado, C/Fortuny n ° 4. Fueron organizadas por la Secretaría Técnica y presentadas por el Excmo. Sr. Fiscal General del Estado, habiéndose desarrollado en diversas mesas en las que se expusieron y desarrollaron materias de interés de la especialidad.

La primera mesa abordó la violencia en el deporte, y en la misma se realizó un acercamiento a la Ley 19/2007, *contra la violencia, racismo xenofobia y otras formas de intolerancia en el deporte* por su vinculación directa con la especialidad, y dio lugar a las siguientes conclusiones.

PRIMERA.-

Los y las fiscales remitirán las diligencias de investigación, diligencias previas y escritos de acusación de los actos violentos relacionados con el ámbito deportivo al fiscal de la Secretaría Técnica que forme parte de la Comisión Estatal de lucha contra la violencia, racismo, xenofobia y otras formas de intolerancia en el deporte, actualmente el Ilmo. Sr. D. Rafael de Vega, quien hará de vehículo de transmisión a dicha Comisión de las actuaciones de las distintas fiscalías. De esta manera la Comisión tendrá puntual conocimiento de los hechos que se estén conociendo judicialmente y podrá paralizar la vía administrativa cuando esto sea preceptivo. De igual manera, por la Comisión se pondrá en conocimiento del fiscal de la Secretaría Técnica, todos aquellos casos en los que exista duda del carácter delictivo de la infracción, y desde la Secretaría Técnica se hará llegar el asunto al/la fiscal competente territorialmente para su valoración. Se trata así de crear una vía de comunicación directa y bidireccional que permita a los/as fiscales el conocimiento y la valoración de los asuntos, y la posibilidad de remitirlos a la Comisión cuando consideren que no son constitutivos de delito, para que esta pueda iniciar o reactivar la vía administrativa.

SEGUNDA.-

En las investigaciones de delitos de odio en al ámbito deportivo, se procederá a pedir a la autoridad judicial, como medida cautelar al amparo de lo dispuesto en el artículo 13 y 544 bis LECrim, la prohibición de acudir al estadio donde se hayan producido los hechos, así como a sus proximidades, por la importante repercusión que esta prohibición conlleva para el investigado y su entorno.

En los escritos de acusación se solicitará dicha prohibición como pena accesoria al amparo de lo dispuesto en el artículo 48 y 57.1 CP.





En ambos casos deberá contextualizarse dicha prohibición, de la forma más detallada y concreta posible para evitar su denegación judicial. Para ello se detallará en la petición: los metros a los que afecta la prohibición de aproximarse al campo; el tiempo de dicha prohibición previo y posterior a los partidos (se ha fijado ya en algún supuesto en 2 horas, que es lo que tardan en entrar y salir del estadio los espectadores) y se concretará cual sea el estadio o estadios a los que afecta la medida, que normalmente serán aquellos donde se ha producido el hecho que da lugar a la prohibición o donde juegue el equipo con el que se identifiquen los investigados.

La segunda de las mesas se centró en tres de las circunstancias agravatorias de discriminación del artículo 22 CP. La de ideología, la de género y la de antigitanismo, haciéndose un recorrido de supuestos concretos realizados por los/las compañeros/as, así como de la evolución de la jurisprudencia. Como conclusiones:

TERCERA.-

Sin desconocer que hay resoluciones judiciales que condicionan o vinculan la existencia de los delitos de odio a la exigencia de que se trate de colectivos especialmente vulnerables, se continuará acusando y defendiendo, tal y como se recoge en la Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado *sobre pautas para interpretar los delitos de odio del artículo 510 CP*, que la vulnerabilidad, al igual que el carácter minoritario del colectivo cuya dignidad se ve atacada no es un requisito exigido por el legislador para la existencia de estos delitos, de lo que es claramente exponente la motivación de "ideología".

CUARTA.-

La agravante de género tiene su origen en el Convenio de Estambul aprobado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 7 de abril de 2011 y se identifica con los papeles, comportamientos y atribuciones que en un marco social le es atribuido a cada uno de los géneros.

La agravante de género solo es aplicable cuando la víctima es directa o indirectamente una mujer y quede acreditado que el autor ha cometido los hechos contra aquella por el mero hecho de serlo y con intención de dejar patente el sentimiento de superioridad del victimario frente a la víctima, al ser esta motivación, la que atenta contra el principio constitucional de igualdad y se convierte en discriminación.

La desigualdad de género esta incorporada en los tipos de violencia de género cuyo marco de actuación competencial vendrá determinado por la existencia presente o pasada de una relación de pareja entre victimario y víctima.

La agravante de género del artículo 22.4 es aplicable tanto a los delitos en los que existe relación de pareja y no está expresamente incorporada esta



circunstancia en el tipo penal, como a delitos en los que la víctima sea una mujer y no concurra la relación de pareja, cuando la motivación del victimario exteriorice el sentimiento de superioridad y /o control sobre la víctima-mujer (directa o indirectamente).

Es por ello necesario que en cada fiscalía provincial se establezca un cauce fluido entre los/as delegados/as de delitos de odio y de violencia de género, pues en muchas ocasiones será esta especialidad la que aplique la agravante a delitos que tienen lugar en el ámbito de la pareja cuando no está incluida la misma en el tipo (allanamiento de morada, atentados a la intimidad...) para que se nos de conocimiento de los escritos y sentencias en los que se haya apreciado, puesto que la aplicación de esta circunstancias del 22.4 tiene que verse reflejada en las estadísticas de esta especialidad.

Con la tercera de las mesas, se pretendió un acercamiento a la reciente Ley 15/2022, de 12 de julio, *integral para la igualdad de trato y la no discriminación*. Con esta norma se da un paso importante en la materia, al proporcionar un instrumento que venía siendo reclamado desde hace tiempo por la especialidad, posibilitando la remisión a la vía administrativa, de todos aquellos supuestos en los que se procede el archivo penal por no revestir los hechos entidad suficiente para constituir un delito de odio. Como conclusiones:

QUINTA.-

El artículo 32 de la Ley recoge expresamente el que las administraciones públicas podrán dar traslado al Ministerio Fiscal de cualquier hecho o actuación de que tengan conocimiento en que se haya acreditado trato discriminatorio y del que, en su caso, pudiera derivarse responsabilidad penal.

Por su parte el artículo 36 dispone que la Fiscalía General del Estado recabará los datos de las denuncias presentadas en virtud de la presente ley, así como las resoluciones administrativas y sentencias judiciales.

Sin perjuicio del desarrollo de esta ley, y del nombramiento de la Autoridad Independiente para la igualdad de trato y no discriminación que entendemos que centralizará los datos, es necesario comenzar a conocer cuáles son los organismos a nivel autonómico que van a tener competencias en la materia, en función de cada tipo de infracción administrativa, para establecer vías de comunicación que permita que la información sobre los expedientes administrativos sea una realidad. Algunas infracciones administrativas discriminatorias son anteriores a esta ley, como las que se producen en el ámbito del deporte o cuando las víctimas pertenecen al colectivo LGTBI. La Policía Local o Municipal puede ser una vía para ir conociendo cuales son los organismos competentes.



SEXTA.-

El artículo 46 de la Ley, recoge principios fundamentales de la coordinación y colaboración de las Administraciones con el Ministerio Fiscal. En síntesis:

-Cuando sea la administración la que dé cuenta al Ministerio Fiscal de un hecho que considera que puede ser un ilícito penal, se abstendrá desde ese momento de continuar con su expediente sancionador, hasta que el/la fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones. Por tanto, si el/la fiscal considera que no es constitutivo de delito lo pondrá en conocimiento de la administración para que continúe conociendo de los hechos en el expediente administrativo.

-En el caso de que los hechos estén siendo investigados penalmente, si la causa se archiva o si la persona acusada fuera absuelta, y se considere que los hechos pudieran tener sanción en la vía administrativa, el/la fiscal solicitará a la autoridad judicial que remita testimonio a la Autoridad Independiente, a los efectos de incoar en su caso el expediente administrativo sancionador que corresponda.

-En relación a las diligencias de investigación, cuando estas sean archivadas por entender que los hechos no tienen entidad para constituir infracción penal, se remitirá testimonio de las mismas al órgano competente por si merecieren sanción en vía administrativa.

- De conformidad con lo dispuesto en la Circular de la FGE 2/2022, *sobre la actividad extraprocesal del Ministerio Fiscal en el ámbito de la investigación penal*, debemos de comunicar a la Administración la existencia de nuestras D.I desde el inicio de las mismas, (salvo en los casos que pudiera comprometer el curso de la investigación fiscal) remitiendo el oportuno testimonio, pues la rápida comunicación puede resultar relevante no solo para evitar una posible prescripción de las infracciones administrativas sino también, en orden a las medidas cautelares cuya adopción esté prevista durante la tramitación del procedimiento administrativo.

El cumplimiento de la normativa de protección de datos, así como el traslado de testimonio de las diligencias de investigación está expresamente contemplado en la Circular 2/2022 de la FGE, así:

- El tratamiento de datos personales por el Ministerio Fiscal, y en consecuencia todas las actuaciones llevadas a cabo en el marco de las diligencias investigación, se ha de guiar por el principio de minimización el cual exige que cualquier operación de tratamiento que se efectúe sea adecuado, pertinente y limitado a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados [art. 5.1 c) RGPD y art. 236 quinquies 1 LOPJ].



Por datos personales se ha de entender toda información sobre una persona física cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente y por tratamiento cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, tales como, y entre otras, la recogida, registro, conservación, modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión, supresión o destrucción.

- El testimonio que se remita únicamente deberá contener las actuaciones que se consideren útiles para la ulterior actuación del órgano administrativo sancionador.
- Los fiscales cuidarán de no remitir aquellos datos personales que no guarden relación directa con la correspondiente infracción administrativa.
- Los fiscales en ningún caso remitirán aquellas diligencias para cuya práctica no se hallare habilitado el órgano administrativo sancionador, es decir, aquellas que el órgano competente para tramitar el expediente administrativo sancionador no podría haber adoptado con arreglo al derecho administrativo.

La cuarta mesa, fue dedicada a las víctimas, cuya atención debe de constituir un objetivo prioritario en nuestras investigaciones, que conlleva no solo conocer los derechos que legalmente tienen reconocidos las víctimas y sino también, cada uno en su ámbito territorial, cuáles son los recursos de los que se dispone, en función de cada tipo de víctima.

SÉPTIMA.-

Las víctimas de los delitos de odio tienen que ver compensado el ataque a su dignidad, por medio de una indemnización por daños morales, además de la que pudiera corresponder por los daños físicos o patrimoniales.

La Ley 15/22, *integral para la igualdad de trato y no discriminación*, en su artículo 27 presume la existencia de daño moral una vez acreditada la discriminación. Si esto es así en la vía administrativa, no es cuestionable su concurrencia en vía penal.

Es por ello que los y las fiscales velaran por evitar la omisión de la petición indemnizatoria por daño moral, salvo renuncia expresa de la víctima, en cuyo caso se hará constar la misma en la relación de hechos del escrito de acusación.

Madrid, a 28 de febrero de 2023

Álvaro García Ortiz