

**SALA DE LO CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL  
SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA, CEUTA Y  
MELILLA**

**A U T O n° 20**

**PRESIDENTE DE LA SALA  
EXCMO. SR. D. LORENZO DEL RÍO  
FERNÁNDEZ  
MAGISTRADOS ILMOS. SRES.  
D. JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN  
D. MIGUEL PASQUAU LIAÑO**

Granada, a  
veinticuatro de  
febrero de dos mil  
veinte.

**Causa Penal (Estatuto de Autonomía) nº 01/2020**

Ponente: Sr. Pasquau Liaño.

Dada cuenta. Dese a la representación del querellante copia del Informe del Ministerio Fiscal.

**HECHOS**

**Único.-** Por la representación procesal de Don Jesús Candel Fábregas se formuló querrela contra Doña Susana Díaz Pacheco, diputada del Parlamento de Andalucía, atribuyéndole delitos de calumnias e injurias. Incoada por diligencia de ordenación de 14 enero 2019 la presente Causa especial, se dio traslado al Ministerio Fiscal, por quien se informó que conforme a los arts. 215.1 CP y 105.1 LECrim., carece de legitimación al tratarse de una querrela por delito estrictamente privado.

**RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

**Primero.- La querrela.**

Se interpone por la representación del Sr. Candel Fábregas querrela contra Doña Susana Díaz Pacheco, parlamentaria andaluza y por tanto aforada ante esta Sala, imputándole la comisión de un delito de calumnia o injurias con publicidad, que habría cometido el día 26 junio 2019, en una manifestaciones ante medios de comunicación al término de su declaración mediante videoconferencia en la vista de un juicio en el que se juzgaba al hoy querellante por delitos de injurias y calumnias. Según el escrito de querrela, en tales manifestaciones afirmó lo siguiente:

1

Código Seguro de verificación:biaQCKuJkUI2mgTzSnY9+A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	LORENZO JESUS DEL RIO FERNANDEZ 25/02/2020 10:12:00	FECHA	25/02/2020
	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 25/02/2020 11:02:20		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 25/02/2020 12:17:04		
	TERESA TORRES MARIN 25/02/2020 12:22:19		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/4



La verdad es que hemos apoyado la denuncia contra el sr. Candel porque no todo vale en la defensa legítima que tienen los ciudadanos de manifestarse y de sus derechos, no vale el insultar, el ofender, el meterse con la familia de cada uno de nosotros que estamos en la política, porque tus familiares no tienen porqué soportar ese tipo de insultos, de vejaciones, que se incite al odio, que lo que pasamos en esos meses creo que está muy lejos de lo que debe ser la manifestación y la defensa de los derechos por parte de los ciudadanos, y en ese sentido hoy así lo he manifestado también en el juicio al que he ido a apoyar esa denuncia contra el sr. Candel, porque no hay derecho a que se te insulte, que se metan con tu madre, que vayas por la calle y se haya incitado al odio, que se nos digan las barbaridades que se nos dijeron y que no pase nada, creo que tiene que haber un límite y tiene que haber un respeto y el mismo respeto que tenemos quienes estamos en la política se le pide también a quien se manifieste, que nadie tiene derecho a los insultos, a las palabras gruesas,, a incitar al odio, y a hacer lo que hizo en esos meses en Andalucía que no tuvo nombre. Mire, desde el principio yo respeto muchísimo a la Justicia, lo que era evidente, que iba buscando una vez más es incitar al odio en la población, y creo que eso no es una manifestación... eso será otra cosa, pero defender derechos, no. Eso será otra cosa. Y es a lo que nos ha acostumbrado demasiados meses. Por eso, yo creo que lo que hemos hecho de apoyar, insisto, esa denuncia era ahora porque no todo vale, no se puede permitir todo y no se puede permitir incitar al odio a los ciudadanos, insultar de esa manera, meterse con la madre de una persona, acusar de barbaridades a quienes están en la política y todo tiene que tener un límite”.

A juicio del querellante, tales manifestaciones contienen una imputación por parte de la Sra. Díaz Pacheco al Sr. Candel de un delito (delito de odio) al reprocharle hasta en cinco ocasiones que incitaba al odio, y ello pese a ser conocedora de que en las diligencias de investigación nº 55/2018 de la Fiscalía Provincial de Granada, antecedentes de la causa penal que se siguió contra el hoy querellante y con cuya ocasión la querellada hizo tales manifestaciones, se acordó, mediante Decreto de 11 junio 2018, el archivo de la denuncia por delitos de odio, acordando formular denuncia penal por supuestos delitos de injurias y calumnias contra Autoridades y Funcionarios Públicos, lo que acreditaría que la atribución del delito de incitación al odio se hizo con conciencia de su falsedad.

Alternativamente, el querellante entiende que al menos tales manifestaciones, que se califican como gravemente ofensivas, exceden del derecho a la libertad de expresión y se hacen con ánimo de injuriar al querellante, “en la voluntad de crear, en torno a D. Jesús Candel Fábregas una identidad de actuación, penalmente tipificada, que atenta, en el modo más grave, contra el honor, la imagen y la fama del ofendido”.

### **Segundo.- Sobre el delito de calumnias.**

Es doctrina jurisprudencial muy consolidada que “para que pueda apreciarse la comisión de calumnia es preciso que se realice una imputación clara y concreta de un hecho delictivo”, sin que baste la “atribución genérica de un hecho o la realización de atribuciones genéricas, vagas o analógicas” (STS 202/2018, de 25 abril, y Autos del Tribunal Supremo de 29 noviembre 2019, 31 octubre 2019 y 25 octubre 2019); las imputaciones “han de ser tan concretas y terminantes que, en lo básico, contengan los elementos requeridos para definir el delito atribuido” (ATS 30 abril 2019). Es decir, ha de imputarse a una persona una conducta concreta, con detalle, que permitiera ser denunciada penalmente y finalmente pudiera ser calificada como delito. Así, por ejemplo, sería calumnia -en sentido jurídico penal- decir (con conciencia de no ser cierto) que alguien ha robado dinero en un establecimiento determinado a punta de pistola, pero no sería calumnia decir de alguien que es un “ladrón”, o que “nos está robando”; lo sería decir de una

Código Seguro de verificación:biaQCkuJkUI2mgTzSnY9+A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	LORENZO JESUS DEL RIO FERNANDEZ 25/02/2020 10:12:00	FECHA	25/02/2020
	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 25/02/2020 11:02:20		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 25/02/2020 12:17:04		
	TERESA TORRES MARIN 25/02/2020 12:22:19		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/4

autoridad o funcionario concreto que ha cobrado una comisión ilícita de un empresario concreto por adjudicar un contrato determinado, pero no llamarlo corrupto, prevaricador, ni decir que utiliza su cargo para sus intereses particulares.

Esta misma Sala ha tenido ocasión de recordar dicha doctrina. Así, en nuestro Auto de 18 enero 2019 (que versaba sobre unas manifestaciones de una parlamentaria andaluza en las que se calificaba a los miembros de un partido político como "cómplices de asesinatos vinculados a la violencia de género") y en su Auto de 10 enero 2019 (que versaba sobre las manifestaciones de un parlamentario andaluz en las que calificaba a un político catalán como 'racista, golpista y cobarde'), decíamos que "no hay calumnia si no hay una falsa atribución (...) de un hecho concreto delictivo, sino sólo la atribución de un 'calificativo' criminal o un 'nombre de delito", y que "la calumnia requiere la atribución directa y precisa, de manera deliberadamente inveraz, de hechos concretos inequívocamente constitutivos de delito, sin que concurra cuando se pone 'nombre de delito' a una conducta".

Proyectando esta consolidada doctrina al presente caso, es claro que "incitar al odio" no es un hecho concreto. Podría ser calumnioso poner en boca o atribuir falsamente a una persona una determinada afirmación, acto o manifestación concreta, denunciante, que mereciera la calificación de delito de odio: por ejemplo, afirmar que una persona ha convocado a la población a través de sus redes sociales a hacer la vida imposible a determinado colectivo especialmente vulnerable, cuando ello fuera inventado. Pero no es calumnia haber dicho (una o cinco veces) que el querellante "incita al odio", sin inventarse una conducta concreta que pueda calificarse como incitadora de odio a colectivos o grupos determinados de los descritos en el art. 510 del código penal. No se podría denunciar a una persona diciendo de él que está "incitando al odio", pues eso no es poner en conocimiento del Juez un hecho concreto, sino una apreciación: por la misma razón, tal afirmación no podría ser calumniosa en sentido penal. Dicho de otro modo, cuando lo falso es la comisión del hecho concreto, podemos estar en el ámbito de la calumnia; cuando, en cambio, lo discutido es la "calificación" de ese hecho, entonces no estamos en el ámbito de la calumnia, sino en el del ejercicio de la libertad de expresión, que "opera como causa excluyente de la antijuridicidad de la conducta" (SSTC 115/2004, de 12 julio y 278/2005), y es claro que aquí la discusión no se centra en si el querellante ha dicho o hecho algo en concreto, sino en si sus comportamientos en su activismo social incitan o no al odio en sentido penal.

### **Tercero.- Sobre el delito de injurias.**

Alternativamente, el querellante considera que las manifestaciones de la Sra. Díaz resultan injuriosas, por estar motivadas por la intención de vejear y ofender al Sr. Candel.

No lo aprecia así la Sala en absoluto. Decir que alguien, con su modo de proceder en su activismo social "incita al odio" no es ni gramatical ni social, ni penalmente, un insulto ni una vejación de carácter personal, sino una opinión, justa o injusta, exagerada o no, que puede libremente expresarse.

En nuestro Auto de 10 enero 2019 (en el que, repetimos, se imputaba a una persona haber calificado a otra como "racista, golpista y cobarde") decíamos que el límite a la libertad de expresión representado por el delito de injurias no está ni puede estar en "el modo ofensivo de expresar un discurso", sino en la "ofensa personal directa y gratuita, sin ligazón con la finalidad argumentativa del discurso". En el presente caso no existe un acometimiento contra el honor del querellante y sus cualidades morales, profesionales o personales, sino una crítica o reproche

FIRMADO POR	LORENZO JESUS DEL RIO FERNANDEZ 25/02/2020 10:12:00	FECHA	25/02/2020
	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 25/02/2020 11:02:20		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 25/02/2020 12:17:04		
	TERESA TORRES MARIN 25/02/2020 12:22:19		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/4



ADMINISTRACIÓN

DE JUSTICIA

sobre los modos de protesta y reivindicación del Sr. Candel, afirmando que "no todo vale" y que el ha transgredido límites, al considerar que los hechos que motivaron la denuncia que había decidido apoyar, consistente en -según sus manifestaciones- "insultos", "ofensas", "vejeciones", "acusar de barbaridades", etc., provocan odio o animadversión en la población hacia determinados políticos. La querellada tiene derecho a expresar esa opinión crítica, e incluso a "afear" el discurso de quien tiene cierta proyección pública (el hoy querellante) en su calidad de Presidente de la Asociación "Justicia por la Sanidad", del que la hoy querellada se consideraba víctima. Resulta muy claro que tal crítica está cubierta por la libertad de expresión, pues esta permite sin duda alguna emitir opiniones y calificaciones tan desfavorables sobre el modo de proceder de una persona en asuntos y conflictos que han tenido repercusión pública y política.

Es cierto que el derecho de expresión y de crítica tiene límites, y que es conocido que el Sr. Candel ha sido condenado penalmente en alguna ocasión precisamente por determinadas manifestaciones empleadas en su activismo social crítico contra la hoy querellada. Obviamente, esta Sala no ha de entrar en esto último, como tampoco ha de comparar la entidad de esos comportamientos con el ahora analizado de la Sra. Díaz. Únicamente ha de pronunciarse sobre si las manifestaciones de la querellada merecen algún reproche penal por exceder del ámbito natural de la libertad de expresión e ingresar en el ámbito de los tipos penales de calumnias o injurias, y ya hemos argumentado que ello no es así.

La querrela, en consecuencia, ha de ser inadmitida a trámite, sin que sea precisa ninguna actividad investigadora que justificase la incoación de diligencias previas, pues dando por ciertos todos los hechos expuestos en la querrela, a priori puede determinarse que carecen de relevancia penal.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, actuando como Sala de lo Penal,

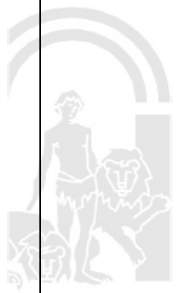
**DISPONE**

La inadmisión a trámite de la querrela y el archivo de la presente Causa Especial por no ser constitutivos de delito los hechos objeto de la querrela atribuidos a la querellada.

Notifíquese la presente resolución al querellante.

Póngase el escrito de querrela y esta resolución en conocimiento de la querellada Sra. Díaz Pacheco, remitiéndole testimonio.

Así por este auto, frente al que cabe recurso de súplica ante esta misma Sala en el término de tres días, lo acuerdan, mandan y firman el Excmo Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados de la Sala al inicio relacionados. Doy fe.-



Código Seguro de verificación:biaQCkuJkUI2mqTzSnY9+A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <a href="https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/">https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/</a> Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.			
FIRMADO POR	LORENZO JESUS DEL RIO FERNANDEZ 25/02/2020 10:12:00	FECHA	25/02/2020
	JUAN RUIZ-RICO RUIZ-MORON 25/02/2020 11:02:20		
	MIGUEL ANTONIO PASQUAU LIAÑO 25/02/2020 12:17:04		
	TERESA TORRES MARIN 25/02/2020 12:22:19		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/4