



## RESPUESTA DEL GOBIERNO

### (184) PREGUNTA ESCRITA CONGRESO

184/30810 y 184/30811

14/03/2018

79921 y 79922

**AUTOR/A:** CIURÓ i BULDÓ, Lourdes (GMX)

#### **RESPUESTA:**

En relación con la información solicitada, cabe señalar la discrepancia del Gobierno con el enunciado inicial de cada una de las preguntas formuladas por Su Señoría.

Pese a que en las preguntas de referencia se da como inequívoco que la reciente Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha considerado que “la quema de la fotografía de los Reyes, como forma de libertad de expresión, no constituye delito”, esta afirmación no sólo no se contiene en la sentencia sino que, al contrario, en su argumentación el Alto Tribunal reconoce expresamente la legitimidad de la protección penal de las instituciones del Estado, entre ellas la Corona, en su calidad de garantes del orden público institucional, con lo que en modo alguno se exige por parte del TEDH esa despenalización.

Cabe recordar que lo que la reciente Sentencia del TEDH de 13 marzo de 2018 estima es que en ese caso concreto y por las circunstancias que se analizan, la condena penal sí ha implicado cierta vulneración del artículo 10 de la Convención (libertad de expresión), pero de esto ni se desprende ni en modo alguno se afirma por parte del Tribunal la necesidad de una medida como la despenalización de esta conducta.

Antes al contrario, el Tribunal señala expresamente cómo no puede afirmarse que la libertad de expresión en el ámbito de la crítica política sea un derecho ilimitado, ya que junto con la libertad de expresión como uno de los fundamentos esenciales de la sociedad democrática y pluralista, también lo es la tolerancia y el respeto de la igual dignidad de todos los seres humanos.

Lo que sí hace la resolución es una labor de ponderación entre el derecho fundamental a la libertad de expresión en el marco del ataque a instituciones del Estado por un lado y la “necesidad” en el caso concreto, ya no del recurso a la vía penal que no se cuestiona, sino de las concretas sanciones impuestas, valorando en este caso su proporcionalidad y si los hechos enjuiciados fueron o no concretamente dirigidos a la propagación, promoción o justificación del discurso de odio y la apología de la violencia.



En todo caso, cabe destacar que ni la Sentencia cuestiona la protección penal de la figura ni que haya de realizarse este tipo de análisis “caso por caso”.

El Tribunal Supremo (TS) se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre estos delitos y la relación que tienen con libertades y derechos de rango constitucional y se puede afirmar que la Jurisprudencia del TS ha evolucionado hacia una consideración distinta del conflicto de derechos, acogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la posición preferente que tiene la libertad de expresión sobre el derecho al honor, incluso sobre el derecho al honor del Rey. Ello supone que, caso por caso, debe efectuarse una ponderación entre ambos derechos.

El artículo 490.3 del Código penal (CP) tipifica un delito de naturaleza pública, a través del cual se protege el mantenimiento del propio orden político que sanciona la Constitución, en atención a lo que la figura del Rey representa. No obstante, el honor y la dignidad del monarca también forman parte del bien jurídico protegido por el precepto, siempre que la ofensa tenga que ver con el ejercicio de sus funciones o se produzca con ocasión de dicho ejercicio. Ahora bien, la protección penal que ofrece el citado artículo 490.3 del CP no implica que el Rey, como máximo representante del Estado y símbolo de su unidad, quede excluido de la crítica especialmente por parte de aquéllos que rechazan legítimamente las estructuras constitucionales del Estado, incluido el régimen monárquico.

En muestra de la moderación del legislador en el uso de la vía penal se aplican penas pecuniarias que, incluso en el delito objeto de la Sentencia mencionada era aplicable alternativamente a la pena privativa de libertad cuando la injuria no es considerada por los Juzgados y Tribunales como grave, y así se procedió en la Sentencia aludida.

Madrid, 12 de abril de 2018

