



TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

AUTO

Causa Especial

Nº de Recurso : 29/2002

Fecha Auto: 23/05/2002

Ponente Excmo. Sr. D.: Perfecto Andrés Ibáñez

Secretaría de Sala: Sra. Cao Barredo

Escrito por: CCN

La apología del terrorismo no es delito de terrorismo.

Fecha de publicación en RECPC: 3 de junio de 2002

Causa Especial

Recurso N°: 29/2002

Ponente Excmo. Sr. D. : Perfecto Andrés Ibáñez

Secretaría de Sala: Sra. Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO **Sala de lo Penal**

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Luis-Román Puerta Luis

D. Joaquín Delgado García

D. Perfecto Andrés Ibáñez

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Mayo de dos mil dos.

I. HECHOS

Arnaldo Otegi Mondragón es miembro del Parlamento Vasco. El día 30 de marzo último, la organización *Batasuna* celebró un mitin en el frontón *Jai Alai*, de la ciudad francesa de San Juan de Luz, con ocasión del *Aberri Eguna* (Día de la Patria). En ese acto, según las agencias de prensa, Arnaldo Otegi Mondragón tomó la palabra y, al fin, cerró su intervención gritando: *Gora Euskadi ta Askatasuna* (Viva ETA).

Por tal motivo, el Fiscal ha formulado querrela contra él, al entender que esa expresión podría constituir un delito de los del art. 578 Cpenal, perseguible en España, en virtud de lo que dispone el art. 23.4 b) LOPJ; siendo el órgano competente al respecto la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a tenor de lo previsto en los arts. 57.1,2º LOPJ y 26.6 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco.

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

El art. 23.4 b) LOPJ atribuye a la jurisdicción española competencia para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley penal española, como delito de terrorismo.

En una primera aproximación, la expresión “delito de terrorismo” remite a la rúbrica de la sección 2ª del capítulo V, del título XXII del libro II del Código Penal. Ahora bien, una vez dentro de su articulado, debe operarse con la clave interpretativa contextual de la naturaleza de las infracciones, que ese conjunto de preceptos proporciona.

Así, resulta que el propio artículo 578 Cpenal que el Fiscal señala como infringido distingue con claridad, en ese ámbito y en términos generales, dos formas de delinquir. Una es la constituida por las acciones descritas en los arts. 571 a 577 Cpenal y otra la de enaltecimiento o justificación de las mismas por cualquier medio de expresión pública o difusión.

Con ello, la ley penal se hace eco de un criterio cultural y doctrinal consolidado, en virtud del cual se discierne entre lo que son actos y delitos *de terrorismo* y los que sin pertenecer a esta categoría clasificatoria, es decir, *sin ser actos de terrorismo*, expresan alguna forma de apoyo o solidaridad moral con los mismos o sus autores, manifestada públicamente. Es lo que se designa como apología; y la diferencia es tan clara que mientras la primera clase de acciones se ha perseguido y se persigue siempre en todas sus modalidades, la segunda a veces es impune y con frecuencia conoce sólo formas atenuadas de persecución.

El Tribunal Constitucional (sentencia 199/1987, de 16 de diciembre, que resolvió los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la LO 9/1984, de 26 de diciembre) se expresó de forma inequívoca al respecto: “La manifestación pública, en términos de elogio o de exaltación, de un apoyo o solidaridad moral o ideológica con determinadas acciones delictivas, no puede ser confundida con tales actividades”.

Resulta, pues, que la apología, cuando se persigue penalmente, es un delito (de opinión) que versa sobre *otro delito distinto*, o delito-objeto: el de terrorismo, con el que no puede confundirse. De no ser así, esto es, si la apología *del* terrorismo fuera también delito *de* terrorismo, tendría que ser tratada de igual modo como delito *la apología de la apología*, lo que conduciría directamente al absurdo.

Este modo conceptualmente riguroso de entender el asunto, a fuer de obvio, es universalmente compartido e inspira el Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo, de 27 de enero de 1977. En esta disposición, a los efectos de la extradición, es decir, de la persecución en el ámbito internacional, se considera delitos de esa clase los atentados graves contra la vida y la libertad de las personas y la utilización de explosivos que represente un peligro para aquéllas, entre otros de parecida significación. Y el alcance de la norma se circunscribe a la autoría y la complicidad, y a la tentativa. Son también asimilables los términos –en este caso de mayor detalle- usados para definir el terrorismo por el Consejo de la Unión Europea, en la posición común adoptada el 27 de diciembre de 2001 (Diario Oficial de las Comunidades Europeas, de 28 de diciembre de 2001).

Los antecedentes expuestos llevan necesariamente a la conclusión de que las conductas denotadas como apología del terrorismo, con independencia de la ubicación que decida darles el legislador cuando opte por su incriminación, no son delitos de terrorismo. Y esto, tanto en el plano conceptual y doctrinal, como también, claramente, en la vigente legislación española.

De este modo, acciones como la denunciada, que, al menos en principio, podrían integrar un supuesto de los contemplados en el art. 578 Cpenal y ser perseguidas en España cuando se hubieran cometido dentro del territorio del estado, no pueden serlo, si realizadas fuera de España, porque no constituyen delito de terrorismo.

En consecuencia, conforme dispone el art. 313 Lecrim, debe desestimarse la querrela, con archivo de las actuaciones.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Se desestima la querrela formulada por el Ministerio Fiscal contra Arnaldo Otegi Mondragón por no corresponder a la jurisdicción española el conocimiento de los hechos relatados en la misma; procédase al archivo de las actuaciones.

Notifíquese.

Así lo acordaron y firmaron los Magistrados que formaron la sala constituida al efecto, lo que como Secretaria certifico.