

ESGAY.COM: no es delito bromear sobre la condición de gay de otra persona

29-11-2004

JUZGADO DE LO PENAL Nº 7 ZARAGOZA

SENTENCIA NÚM. 326/04

En ZARAGOZA, a veintinueve de noviembre de dos mil cuatro.

En nombre de S.M. El Rey, la Ilma. Sra. Dña. COVADONGA DE LA CUESTA GONZALEZ Magistrado del Juzgado de lo Penal nº 7 de ZARAGOZA y su partido judicial, HA VISTO y OIDO en juicio oral y público el juicio oral número 145/2004 , procedente del JUZGADO DE INSTRUCCION nº 2 de ZARAGOZA, seguido por INJURIA contra A.C.G., sin que conste expresa declaración de insolvencia y en libertad por esta causa, y contra A.C.A., sin que conste expresa declaración de insolvencia y en libertad por esta causa, representados por la Procuradora E.V.M. y defendidos por el Letrado F.C.P. contra F.M.L., como Responsable Civil Solidario, representado por el Procurador J.J.G., y defendido por el Letrado C.S.A., habiendo sido parte acusadora R.H.P., representado por el Procuradora M.I.G., y defendido por el letrado A.R.B..

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Las presentes diligencias se incoaron en virtud de ATESTADO NÚM. 3913/03 practicado por denuncia por comparecencia en fecha 24-2-03, pasando al Juzgado de Instrucción núm. DOS, tramitadas como Diligencias Previas núm.1171/03. Practicada la oportuna instrucción, se dictó Auto de apertura de juicio oral, pasando las diligencias a este Juzgado y señalándose para la celebración de juicio oral el día 18 de noviembre a las 10h en la Sala de Audiencia de este Juzgado.

SEGUNDO.- El Letrado de la acusación particular en sus conclusiones provisionales, calificó los hechos como constitutivos de un delito de injurias del art. 211 CP, y solicitó imponer a cada uno de los acusados la pena de diez meses multa, accesorias legales y pago de las costas procesales. Los acusados deberán indemnizar a R.H.P. con la suma de 36.000 euros por los daños y perjuicios y daños morales causados por el delito y por daños morales, más los intereses legales, como responsabilidad civil derivada de la comisión del delito del art. 211 CP. De acuerdo con el art. 212 CP es responsable civil solidario la persona física propietaria de la página web www.esgay.com, es decir F.M.L., según averiguaciones de la policia. Todo ello por considerar probada la comisión del referido delito, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

TERCERO.- El Letrado de la defensa, Sr. C.P., en sus conclusiones provisionales mostró disconformidad con las de la acusación particular, solicitando la libre absolución de sus representados con todos los pronunciamientos favorables.

El Letrado del Responsable Civil Solidario, Sr. S.A., en sus conclusiones provisionales mostró disconformidad con las de la acusación particular, solicitando la libre absolución de su representado con todos los pronunciamientos favorables.

CUARTO.- En el acto de juicio oral, que se celebró con la asistencia de los acusados, el acusado A.C.G. designó al Letrado Sr. S.R. para todos los siguientes trámites, aceptándolo el Letrado presente, incluyendo el presente acto. La RCS se propone la declaración del Sr. M., que declarará en tal condición, al haber sido citado a tal efecto. Finalizado el juicio oral, las partes elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales, añadiendo el responsable civil subsidiario la condena en costas al querellante, con inclusión de minutas de abogados y procuradores.

II. -HECHOS PROBADOS

Son hechos probados y así se declara que: A las 18,01 del día 24 de febrero de 2.003, en el transcurso de una reunión de carácter social, el acusado A.C.G., mayor de edad y sin antecedentes penales, envió un correo electrónico desde la dirección xxxxx@xxx.es. IP XXX.XXX.XXX.XXX del que es titular su esposa la también acusada A.C.A, mayor de edad y sin antecedentes penales, a la dirección yyyy@yyy.com perteneciente a la asociación xxxxxxxx de la cual es socio R.H.P., conocido del acusado y con quien había compartido tareas de responsabilidad en la citada asociación, con el siguiente contenido: "Entra en esta página www.r.h.p.esgay.com necesito publicidad de esta web urgente"

Dicha página, de la que es titular F.M.L., está constituida por un conjunto de noticias de actualidad integradas en un formato de periódico bajo el título "Elmenda" y referidas en tono jocoso a la homosexualidad de la persona de la que se introducen los datos; así las noticias se encuentran redactadas a modo de formulario de tal manera que la identidad que introduce el usuario se erige en su protagonista. En la parte final de la página se hace constar de forma visible que es una broma, lo que además se repite en otras partes de la página.

El testigo J.C.C., secretario de la asociación y único usuario del ordenador, por ser quien conoce las claves, recibió el mensaje y lo remitió a R.H.P. quien al entrar en la dirección de correo ejecutó el programa, erigiéndose con ello en el protagonista de las noticias que hacían referencia a su homosexualidad, que eran entre otras: "La ONU debatirá esta tarde la homosexualidad de R.H.P.", "Inspectores de la ONU en Irak descubren que R.H.P. es gay" , y "Se suicida al enterarse de que R.H.P. pierde aceite'.

Dicha noticia fue difundida, no consta como, entre miembros y personas afines a la asociación.

III. -FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Por la acusación particular se imputa a A.C.G. y a A.B.C. un delito de injurias graves con publicidad previsto y penado en el art. 208 en relación con el art. 211 del mismo cuerpo legal.

Es el primer párrafo del art. 208 en el que se define la injuria como "aquella acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación" y en su párrafo segundo y tercero en donde se diferencia la injuria grave y no grave, siendo aquellas las que "por su naturaleza, efectos y circunstancias sean tenidas en el concepto público como graves" considerándose en todo caso, cuando consistan en la imputación de hechos, como no graves excepto cuando se hayan llevado a cabo con conocimiento de la falsedad o temerario desprecio a la verdad.

Finalmente es en el art. 209 en relación con el art. 211 del citado cuerpo legal donde se establece el mayor reproche penal cuando la injuria sea realizada con publicidad, es decir cuando se "propague" por medio de la imprenta, radiodifusión y cualquier otro medio de eficacia semejante.

Para determinar si existe el delito imputado, es de señalar que según entre otras la SAP Zaragoza, de 28 de junio de 1.999, se precisa de la concurrencia de dos elementos que se extraen de su propia definición. Así uno objetivo constituido por una "acción o expresión" y otro subjetivo o elemento constitutivo del injusto representado en que "lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando a su propia estimación". Añadiendo la citada sentencia que el elemento subjetivo del injusto se caracteriza porque la acción o expresión vaya dirigida a menoscabar el honor ajeno, la fama, a menospreciar, vituperar vilipendiar deshonar o desacreditar a una persona en cualquiera de las manifestaciones de su vida pública o privada".

No ha sido cuestionado durante el plenario la realidad de los hechos recogidos en la relación de hechos probados. El propio acusado Sr. C. admite la autoría del mensaje cuyo texto se encuentra recogido al folio 6 de la causa.

También ha quedado acreditado, valorando la declaración del responsable civil solidario, Sr. M., en relación con la testifical practicada, que el propio Sr. H.P. ejecuta el programa al entrar en la dirección de correo que le había sido remitida, sobre cuyo contenido constan los documentos obrantes a los fo1ios 3, 4 y 5 y 44 al 49 de la causa.

El contenido de los citados documentos consiste en la referencia en clave de humor a la homosexualidad del Sr. H.P. Dicha referencia no se considera grave pues si bien es cierto que para algunos sectores sociales puede resultar todavía afrentoso y un menoscabo a la fama, -y en este sentido es ilustrativa la testifical practicada a instancia de la acusación particular- también lo es que la evolución social tiende a la consideración de la homosexualidad como una opción sexual digna de idéntico respeto y consideración que la heterosexualidad.

Pero es que además no se considera que a través del mensaje emitido por el acusado y que dio lugar a la ejecución del citado programa, aquel pretendiera "deshonrar" a su último destinatario, el Sr. H.P.

En efecto, al tenor literal de los textos en los que se insertaba la referencia a la homosexualidad del ofendido, la repetición en varios lugares de la página de que se trataba de una broma, las circunstancias en que dicho mensaje fue emitido, permiten concluir que lo existente fue un ánimo de bromear.

Es cierto que la broma fue dirigida a una persona inadecuada, lo que era sabido por el Sr. C. en tanto que conocía desde tiempo atrás al Sr. H.P.. Ahora bien

la broma en tal caso podría calificarse de "pesada" pero no constituir un delito de injurias tal y como pretende la acusación, que inicialmente no presenta ni querrela iniciadora del procedimiento.

SEGUNDO.- Dados los argumentos expuestos procede la absolución de los dos acusados A.C.G. y A.C.A. y por tanto la desestimación de la petición articulada contra el Sr. M.L., sin necesidad respecto de éste último, de otros razonamientos. En consecuencia las costas se declaran de oficio, conforme al art. 240 LECrim., sin que haya lugar a la imposición de las mismas a la acusación particular, tal y como pide el Letrado Sr. S.A. al no apreciarse méritos para ello, habida cuenta la apertura del acto de juicio oral acordado por el instructor atendiendo la petición de dicha parte.

VISTOS.- los artículos citados y demás de aplicación Código Penal y de la legislación orgánica y procesal,

FALLO

Debo absolver y absuelvo a A.C.G y a A.C.A. del delito de injurias del que eran acusados con declaración de las costas de oficio.

Que se notifique de conformidad con el art. 160 de la LECrim. La Sentencia adjunta a los acusados A.C.G.y A.C.A., indicandoles que contra dicha Sentencia cabe interponer recurso de apelación en el plazo de DIEZ DIAS, a partir del siguiente al de su notificación. El procedimiento se encuentra a disposición de las partes en Secretaría del Juzgado (art. 795 LECrim.)

Así por esta sentencia, juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.