PROTOCOLO DE ACTUACIÓN

DE LAS FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD PARA LOS DELITOS DE ODIO Y **CONDUCTAS QUE VULNERAN** LAS NORMAS LEGALES SOBRE DISCRIMINACIÓN

GOBIERNO DE ESPAÑA
MINISTERIO DEL INTERIOR

Edición revisada: julio 2020

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.

2. RELACIÓN DE CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO PENAL Y ADMINISTRATIVO.

2.1. CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO PENAL.

2.2. CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO ADMINISTRATIVO.

3. INDICADORES DE DELITOS DE ODIO.

4. FASES DE LA ACTUACIÓN POLICIAL.

4.1. PRIMERAS DILIGENCIAS.

4.2. CONTENIDO DEL ATESTADO POLICIAL.

4.3. RESPONSABLES.

4.4. TESTIGOS.

4.5. COMUNICACIÓN A LA AUTORIDAD JUDICIAL Y FISCAL.

4.6. CONCURRENCIA DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y ADMINISTRATIVOS.

5. LAS VÍCTIMAS: ATENCIÓN, PROTECCIÓN Y ORIENTACIÓN A LAS VÍCTIMAS. LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA.

6. DELITOS DE ODIO COMETIDOS A TRAVÉS DE INTERNET Y LAS REDES SOCIALES.

7. VIOLENCIA EN EL DEPORTE.

8. REGISTRO DE INCIDENTES RELACIONADOS CON DELITOS DE ODIO.

9. RELACIONES CON LA COMUNIDAD Y LAS ONGS DE VÍCTIMAS Y DE DEFENSA DE DERECHOS HUMANOS.

10. ANEXOS.

I. DEFINICIONES CONCEPTUALES.

II. NORMATIVA LEGAL QUE REGULA LOS DELITOS DE ODIO Y HECHOS ASOCIADOS A LA DISCRIMINACIÓN.

- Legislación internacional.
- Normas legales dictadas dentro del ordenamiento jurídico nacional.

1 INTRODUCCIÓN

El artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señala que: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados de razón y conciencia, tienen el deber de comportarse fraternalmente los unos con los otros". Bajo esta premisa, la Constitución Española consagra en su artículo 1 como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, y en el artículo 14 como un derecho fundamental, la igualdad. A continuación, en su artículo 9, establece que "corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social".

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en el cumplimiento de su mandato constitucional de protección del libre ejercicio de los derechos y libertades, tienen como guía permanente dichos valores fundamentales, máxime, si tenemos en cuenta que las conductas que atentan contra la igualdad, como los delitos de odio y la discriminación, ponen en serio peligro la normal convivencia.

La situación de España, como puente entre culturas y su vocación de apertura al mundo, ha contribuido a que hoy, la nuestra, sea una sociedad abierta y orgullosa de su diversidad. Ahora bien, no cabe duda de que un aspecto destacado que puede ayudar a que esta situación se siga manteniendo es el principio de "tolerancia cero" ante cualquier conducta que pueda atentar contra los derechos humanos.

La *"Estrategia Integral contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia",* aprobada por acuerdo del Consejo de Ministros, a propuesta del, entonces, Ministerio de Trabajo e Inmigración, de fecha 4 de noviembre de 2011, contempla entre sus objetivos y acciones a desarrollar la "promoción de mecanismos de detección y protocolos de intervención en caso de incidentes o actitudes racistas, xenófobas o discriminatorias". Con el fin aludido anteriormente, el presente protocolo se constituye pues en un marco de referencia para abordar la actuación policial de los delitos de odio y conductas discriminatorias, para lo cual, se establecerán pautas generales, que podrán ser complementadas por disposiciones internas de los diferentes cuerpos policiales, y próximos avances legislativos en la materia.

Además, desde la Oficina Nacional de lucha contra los delitos de odio del Ministerio del Interior, creada mediante Instrucción 1/2018 de la Secretaria de Estado de Seguridad, se llevará a cabo el seguimiento e impulso del presente protocolo, contando con la colaboración de los interlocutores sociales en la materia nombrados a tal efecto en el seno de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Tras todo lo expuesto, y antes de profundizar en la materia, conviene establecer conceptualmente el ámbito que abarcarían estos hechos delictivos. En este sentido, y entre las diferentes definiciones existentes, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) ha desarrollado un concepto de los denominados "delitos de odio".

Una definición que implica, sin duda, una posterior adaptación a la legislación propia de cada Estado, puesto que este término abraza diferentes formas de incidentes e ilícitos penales motivados por elementos racistas, ideológicos, religiosos, étnicos, de nacionalidad, referidos a la situación familiar, orientación sexual, enfermedad o discapacidad.

La OSCE define los *"**delitos de odio**"* como *"toda infracción penal, incluidas las cometidas contra las personas o la propiedad, dónde el bien jurídico protegido, se elige por su, real o percibida, conexión, simpatía, filiación, apoyo o pertenencia a un grupo. Un grupo se basa en una característica común de sus miembros, como su "raza", real o percibida, el origen nacional o étnico, el lenguaje, el color, la religión, la edad, la discapacidad, la orientación sexual, u otro factor similar".*

En definitiva, el marco de los delitos de odio o discriminación no corresponde propiamente a unas categorías jurídicas concretas en nuestra legislación penal sino que se refiere, bajo un elemento denominador, el odio que, a su vez, provoca la discriminación y la aversión, a un conjunto de conductas que en ocasiones apuntan éstas a acciones típicas nuevas, y en otras determinan la cualificación de conductas ya tipificadas en el Código Penal o en normas administrativas.

Asimismo, y con el fin de que pueda hacerse una correcta aplicación e interpretación del presente protocolo, en el anexo se proponen definiciones conceptuales de términos que puedan resultar confusos o de difícil comprensión a la hora de poder considerar una conducta determinada como un delito de odio, y, en su caso, como discriminatoria.

En suma, el objeto o finalidad de la elaboración de un protocolo de actuación policial ante delitos de odiose resume en la necesidad de establecer reglas o pautas unificadas y homogéneas dirigidas a los agentes de los cuerpos policiales para la identificación, correcta recogida y codificación de incidentes racistas, xenófobos o conductas discriminatorios, y determinación de los elementos específicos a tener en cuenta en las actuaciones policiales a seguir.

Para la realización de este protocolo se ha tenido en cuenta el "MANUAL DE APOYO PARA LA FORMACIÓN DE FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD EN LA IDENTIFICACIÓN Y REGISTRO DE INCIDENTES RACISTAS Y XENÓFOBOS", editado por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social en colaboración con el Ministerio del Interior.

Los **cuerpos policiales deberán realizar la máxima difusión**, entre todos los componentes de la Institución policial, del presente protocolo, así como incluir dentro de sus **planes de formación** aquellos aspectos que son desarrollados en el mismo.

2 RELACIÓN DE CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO PENAL Y ADMINISTRATIVO

2.1. CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO PENAL

El ordenamiento penal recoge una serie de conductas que pueden ser catalogadas como conductas discriminatorias o incardinarse bajo el término de "delitos de odio". Estas conductas son las siguientes:

LA CIRCUNSTANCIA GENÉRICA AGRAVANTE DE MOTIVOS DISCRIMINATORIOS (ART. 22.4ª CP)

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, deberán **insertar en el atestado**, además de los hechos averiguados, todas las declaraciones e informes recibidos, así como aquellas circunstancias que hubiesen observado, que pudiesen servir de prueba o indicio de la comisión del delito, y los **indicadores de polarización** (Ver apartado 3: Indicadores de delitos de odio), **que permitan acreditar la motivación discriminatoria de la conducta delictiva** para poder demostrar la concurrencia de dicha agravante. Es, precisamente, esta motivación lo que habilita la distinción de un delito con motivaciones ordinarias de un delito con motivaciones basadas en el odio o la discriminación.

El Artículo 22.4 CP regula un *numerus clausus* de motivaciones, siendo éstas las únicas que constituirán agravante. ("*Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad*").

> Sólo se apreciará por los motivos tasados en el artículo 22.4, quedando excluidos el resto, por ejemplo: situación de pobreza de la víctima, su aspecto físico, etc.

Para apreciar esta agravante los Juzgados y Tribunales, tienen en cuenta:

- El elemento subjetivo del sujeto activo. El elemento subjetivo comprende los elementos que proporcionan una acepción personal a la realización de un hecho. En definitiva, nos va a transmitir aspectos como la finalidad, el ánimo, y por supuesto, la motivación que llevó a actuar al sujeto activo.

- La existencia de un delito base, es decir de un hecho catalogado como delito en el Código Penal.
- Es independiente la cualidad personal del sujeto pasivo colectivo objeto del trato discriminatorio. Hay ocasiones en las que el sujeto activo actúa erróneamente por dicha cualidad (**discriminación por error**) o la persona o grupo en el que se integra es objeto de trato discriminatorio debido a su relación, real o supuesta, con otro (**discriminación por asociación**).

DELITO DE AMENAZAS A COLECTIVOS (ART. 170 CP)

Artículo 170.1.: "*Si las amenazas de un mal que constituyere delito fuesen dirigidas a atemorizar a los habitantes de **una población, grupo étnico, cultural o religioso, o colectivo social o profesional, o a cualquier otro grupo de personas**, y tuvieran la gravedad necesaria para conseguirlo, se impondrán respectivamente las penas superiores en grado a las previstas en el Artículo anterior*".

El tipo exige que se trate de amenazas graves, y el mal con el que se amedranta al grupo sea constitutivo de delito.

Al desaparecer del Código Penal las faltas penales, el artículo 626 (falta de deslucimiento de bienes) queda derogado pasando a ser tipificados dichos hechos como un delito genérico de daños. Por ello, resulta importante tener en cuenta que **a la hora de tramitar estos hechos delictivos de daños de bienes inmuebles** (los grafitis o pintadas con contenido intimidatorio realizadas en los centros de culto, en las sedes de asociaciones culturales, partidos políticos, domicilios o en establecimientos públicos dónde se reúnan diferentes grupos, etc.) **sea tenida en cuenta la voluntad del autor**. Puesto que en estos casos la finalidad no es producir un deterioro o disminución del patrimonio ajeno o destruir o dañar la propiedad ajena sino infundir temor y amedrantar a los miembros del colectivo al que se hace alusión. En estos casos, se valorarán las circunstancias específicas de cada supuesto y la entidad de la amenaza proferida, para enfocar la investigación y judicializarla por un delito del art. 170 del Código Penal.

DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL (ART. 173 CP a 176 CP)

La sentencia del TS 294/2003, de 16 de abril, recoge los elementos que conforman el concepto de atentado contra la integridad moral, haciendo, referencia una vez más, a una jurisprudencia consolidada y pacíficamente admitida sobre el particular. De manera resumida, pueden resaltarse, entre otros, los siguientes requisitos:

- La acción desarrollará un acto claro e inequívoco de contenido vejatorio para el sujeto pasivo.

- La concurrencia de un padecimiento físico o psíquico.
- Que el comportamiento sea degradante o humillante con especial incidencia en el concepto de dignidad de la persona o víctima.

Estos tres elementos deben ser conjugados con la nota de gravedad, lo que exigirá un estudio en cada caso concreto. Por otra parte, conviene insistir en que, conforme a la jurisprudencia, no se exigirá una conducta continuada en el tiempo para hallarnos en presencia del tipo en cuestión, sino que es suficiente con un acto puntual si el mismo se configura como una acción u omisión gravemente lesiva para la integridad moral del sujeto.

En el caso de los artículos 174, 175 y 176, se exigirá además que el sujeto activo, sea autoridad o funcionario que ejecuta el acto en abuso de su cargo.

Todo ello debe ser conjugado con cualquiera de las motivaciones que dan carta de naturaleza a los delitos de odio.

DELITO DE DESCUBRIMIENTO Y REVELACIÓN DE SECRETOS (ART 197 CP)

Dentro del tipo genérico recogido en este artículo conviene destacar aquellos comportamientos cometidos por medio de la Red y que reciben el nombre de intrusismo informático o "hacking", consistentes en el acceso o interferencia no autorizados, especialmente cuando los datos obtenidos subrepticiamente **revelen algún dato de carácter personal relacionado con ideología, creencias, salud, origen racial o vida sexual.**

DELITO DE DISCRIMINACIÓN LABORAL (ART 314 CP)

Los requisitos necesarios para considerar un hecho ilícito como un delito de discriminación laboral se concretan en los que a continuación se detallan:

- Un acto grave de discriminación directa o indirecta.
  Como elemento de referencia para determinar si un acto es grave, se hace recomendable acudir al RDL 5/2000, 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social. (LISOS)
- Empleo privado como público (funcionarios de carrera, laborales, interinos…).
- Rebeldía ante la inspección de trabajo, la autoridad laboral o judicial:
  - Existencia de un previo requerimiento o sanción administrativa.
  - No restablecer la situación de igualdad reparando los daños económicos.

La realidad ha venido demostrando que se trata de un delito que resulta complicado demostrar en vía judicial para llegar a dictar una sentencia condenatoria, habida cuenta la gran cantidad de requisitos que exige. Por este motivo la práctica más habitual consiste en que tales hechos se denuncien ante la Inspección de Trabajo. Si bien, en caso de presentarse una denuncia ante las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad se deberán tener en cuenta las siguientes

pautas:

- Delito que requiere investigación judicial para su acreditación:
  - Múltiples requisitos.
  - Información no fácilmente disponible por las fuerzas policiales.

- A la hora de elaborar el atestado se debe tener presente que resulta conveniente:
  - Recoger declaración al denunciante.
  - Averiguar datos de posibles implicados: empresario, jefe recursos humanos etc.
  - Averiguar la identidad de posibles testigos.
  - La detención del supuesto autor de los hechos deberá ser valorada por el responsable de la investigación, aunque, en principio, no resultaría aconsejable
  - Remitir el atestado a la Autoridad Judicial o al Ministerio Fiscal.

Cabe recordar que en estos hechos, para que se produzca el delito, el responsable ni restablece la situación, ni repara los daños económicos que su conducta ha ocasionado tras el requerimiento o sanción por parte de la administración.

DELITO DE FOMENTO, PROMOCIÓN O INCITACIÓN AL ODIO, HOSTILIDAD, DISCRIMINACIÓN O VIOLENCIA (ART 510-510 BIS CP)

La regulación contenida en el artículo 510 CP tipifica varias conductas:

- Las acciones de **fomento, promoción o incitación**, de manera directa o indirecta, al **odio, hostilidad, discriminación o violencia** contra grupos o individuos por su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

- **Producción, elaboración, posesión** para distribución, difusión o venta de material con contenido idóneo para fomentar, promover o incitar al odio, hostilidad, la violencia y la discriminación.

- Los **actos que atenten y lesionen la dignidad** mediante acciones de humillación, descrédito o menosprecio hacia las personas o grupos de personas.

- El **enaltecimiento o justificación** de los delitos cometidos por una motivación discriminatoria contra una persona o grupo de personas.

Por otra parte, el artículo 510. 1, incorpora el antiguo 607.2 CP relativo al delito de difusión de ideas que justifican el genocidio, incluyendo como típicas aquellas conductas que *"públicamente **nieguen**, trivialicen gravemente o enaltezcan los **delitos de genocidio**, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, o enaltezcan*

a sus autores, cuando se hubieran cometido contra un grupo o una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia al mismo, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, la situación familiar o la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, cuando de este modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mismos". Mediante esta reforma, se introduce lo dictado en la STC 235/2007, de 7 de noviembre. En esta sentencia se apunta a una interpretación del delito de *negación* del genocidio limitada a aquellos supuestos en los que esta conducta constituya una incitación al odio u hostilidad contra minorías.

Además, se incluye una regulación concreta, con una **agravación de la pena**, de aquellos supuestos en los que la **comisión de estos delitos se produzca a través de Internet u otros medios de comunicación social de gran difusión**. Con ello se pretende luchar principalmente contra el discurso del odio a través de las TICs (Tecnologías de la Información y la Comunicación).

De igual forma, se impondrá mayor pena, tal y como establece el artículo 510.4 CP, *"cuando los hechos, a la vista de sus circunstancias, resulten idóneos para alterar la paz pública o crear un grave sentimiento de inseguridad o temor entre los integrantes del grupo*".

Discurso de Odio

Conviene señalar que, lo que es objeto de sanción, no es la expresión en sí de unas ideas, por execrables que sean, sino cuando esta expresión se hace de modo y circunstancias que suponen fomentar, promover o incitar al odio, hostilidad, discriminación o violencia, infringiendo los valores constitucionales de la dignidad humana y de la no discriminación por razón de nacimiento, origen racial, sexo, religión, opinión o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social, tal y como se determina en los artículos 10 y 14 de la Constitución.

De esta forma, los jueces y tribunales quedan habilitados para la destrucción, borrados o inutilización de los libros, archivos, documentos, artículos y cualquier clase de soporte objeto de este tipo delictivo, cuando el mismo se hubiera cometido a través de tecnologías de la información y la comunicación. Así como también, al bloqueo de acceso o la interrupción de prestación de servicios de la sociedad de la información.

Otro aspecto relevante de este artículo 510 es su apartado cinco, en el que se incluye la inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre como pena para los autores de estos hechos.

El artículo 510 bis CP introduce la responsabilidad penal de las personas jurídicas ante la comisión de los delitos comprendidos en el este mismo artículo. Especialmente, cuando estos actos delictivos sean cometidos por asociaciones, permitiendo la posibilidad de imponer como pena la clausura de establecimientos.

Debe entenderse que, el tipo penal, no exige, necesariamente, que la incitación sea a través de los medios de comunicación, ya que el artículo 18.1 del Código Penal, describe la provocación como la incitación a la perpetración de un delito cuando se realiza mediante la imprenta, la radiodifusión o por cualquier otro medio de eficacia semejante.

La conducta debe dirigirse a una pluralidad de personas indeterminada. Quedarían, por ejemplo, excluidas las expresiones proferidas en una conversación privada entre amigos

Es indiferente que se haga bien directamente ante un grupo de personas, tanto en espacio abierto como cerrado, bien por medio de publicaciones, conferencias, manifestaciones, reuniones, conciertos musicales. Ejemplos: música RAC/OI[1], o usando Internet o las redes sociales.

En todo caso, es necesario poner de manifiesto que no todas las expresiones que chocan u ofenden o que tienen un contenido discriminatorio son constitutivas de delito. Motivo por el que habrá que analizar en cada caso concreto las circunstancias concurrentes, así como el perfil y antecedentes del autor de las citadas expresiones, contexto, contundencia etc.

En este sentido, cabe destacar la **Circular 7/2019 "sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 CP" de la Fiscalía General del Estado,** que tiene por objeto ofrecer una guía de actuación e interpretación de las distintas figuras delictivas englobadas en dicho artículo.

DELITO DE DENEGACIÓN DE PRESTACIONES EN UN SERVICIO PÚBLICO (ART 511 CP).

- Sujeto activo:
  - Particular (art. 511.1 CP) encargado del servicio público. Por "particular encargado de un servicio público" debe entenderse aquel sujeto que, sin ser autoridad o funcionario público, desarrolla una función pública.
  - Funcionario público (art. 511.3CP).
- Sujeto pasivo: individuos (art. 511.1CP) y colectivos.

[1]Rock Contra el Comunismo o Rock Anti-Comunista

- Prestación: por prestación debe entenderse toda actividad de dación derivada del ejercicio de la función prestacional propia de los sectores calificados normativamente como públicos.
  Se castiga la denegación de la prestación por razones discriminatorias, pero nada se dice, en cambio, sobre los supuestos en los que el servicio formalmente se presta, aunque en condiciones injustificadamente inferiores por razones discriminatorias.

- La persona a la que deniega la prestación debe "tener derecho" a la misma. Quedan fuera del tipo, de este modo, aquellos supuestos en los que el trato diferenciado se encuentre justificado o amparado normativamente, como por ejemplo los extranjeros no regularizados que no tienen reconocidos todas las prestaciones del sistema público sanitario.

- El autor del delito debe actuar impulsado por alguno de los motivos racistas o discriminatorios previstos en el tipo. Se trata de un catálogo cerrado de motivos (ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, situación familiar, por razones de género, enfermedad o discapacidad).

- Incluye la inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre.

DELITO DE DENEGACIÓN DE PRESTACIONES EN EL MARCO DE UNA ACTIVIDAD EMPRESARIAL O PROFESIONAL (ART 512 CP)

Los rasgos distintivos de este ilícito penal se concretan en lo que a continuación se establece:

- El precepto tipifica un delito especial, del que sólo pueden ser autores los profesionales o empresarios o sus delegados. No hay delito si la denegación de prestación la realiza un particular que no realice una actividad empresarial o profesional. Un ejemplo claro que pudiera cumplir con los elementos del tipo se produce cuando una agencia inmobiliaria se niega a alquilar un piso a un inmigrante, no así cuando quien se niega a realizar dicha operación es un particular.

- El tipo lleva implícito otro elemento, la habitualidad, inherente a toda actividad profesional o empresarial. Por lo tanto, tiene que existir una dedicación habitual por parte del sujeto activo del delito, excluyéndose los casos de oferta de bienes o servicios de forma aislada o puntual.

- El autor del delito debe actuar impulsado por motivos racistas, antisemitas, o alguno de los motivos discriminatorios previstos en el tipo. Se trata de un catálogo cerrado de motivos.

- Es importante resaltar que el empresario no puede ampararse en el derecho de reserva de admisión para impedir el acceso o el disfrute de una prestación por motivos de ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, "raza" o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, por razones de género, enfermedad o discapacidad de la persona.
- Se ha incorporado como pena la inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre.

DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA (ART 515 CP)

Las particularidades del delito de asociación ilícita del art. 515 del CP se cifran en:

- Pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad.
- Existencia de una organización, más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista.
- Consistencia o permanencia, en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio.
- El fin de la asociación. Este fin, en el caso del artículo 515.4 CP, ha de consistir en fomentar, promover o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad.

DELITOS CONTRA LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS (ART 522 A 525 CP)

El tipo exige una conducta objetiva, descrita por el legislador como el "hacer escarnio" público de dogmas, creencias, ritos o ceremonias propios de una confesión religiosa.

El escarnio se define por la RAE como la "burla tenaz que se hace con el propósito de afrentar". La definición hace por tanto referencia a una burla, pero no a cualquiera, sino sólo a aquélla que se califica como "tenaz".

Además, este artículo incluye un elemento subjetivo, señalando que la acción ha de tener un propósito: el de afrentar, es decir, "causar afrenta, ofender, humillar, denostar". De esta forma, el sujeto activo ha de actuar "para ofender", con lo que serequiere que la conducta se hubiera realizado con la intención directa de ofender un sentimiento religioso colectivo.

La jurisprudencia sigue un criterio muy restrictivo para considerar que se dan los

requisitos del art. 525 CP. En la mayoría de los casos, se ha absuelto a los implicados por falta del elemento subjetivo específico que exige el delito. En concreto, los tribunales excluyen la apreciación del delito cuando se trata de conductas de contenido predominante satírico, provocador o crítico.

Este artículo es de interpretación muy restrictiva por parte de los tribunales al conferir un amplio margen al ejercicio del derecho de libertad de expresión y a la libertad de creación artística, de tal manera que la mayor parte de las sentencias que se han dictado al amparo del citado precepto son de contenido absolutorio.

2.2. CONDUCTAS QUE VULNERAN EL ORDENAMIENTO ADMINISTRATIVO

Otro ámbito importante de la actuación policial es el administrativo.

Existe una amplia legislación administrativa (ver ANEXO II), que contempla una serie de conductas discriminatorias que entran dentro del ámbito de aplicación del presente Protocolo. Por su especial incidencia, pasamos a concretar las acciones racistas, xenófobas o intolerantes realizadas con motivo de la celebración de espectáculos deportivos. Estas conductas vienen descritas en el **artículo 2** de la **Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte.** Por su importancia destacan:

- La realización de actos en que, públicamente o con intención de amplia difusión, y con ocasión del desarrollo de una prueba, competición o espectáculo deportivo, o próxima su celebración, una persona física o jurídica emita declaraciones o transmita informaciones en cuya virtud una persona o grupo de ellas sea amenazada, insultada o vejada por razón del origen racial, étnico, geográfico o social, así como por la religión, las convicciones, la discapacidad, la edad o la orientación sexual.

- Las actuaciones que, con ocasión del desarrollo de una prueba, competición o espectáculo deportivo o próxima su celebración, o en los recintos deportivos, en sus aledaños, o en los medios de transporte públicos en los que se pueda desplazar a los recintos deportivos, supongan acoso, entendiendo por tal toda conducta no deseada relacionada con el origen racial o étnico, geográfico o social, así como la religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual de una persona, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad y crear un entorno intimidatorio, humillante u ofensivo.

- Las declaraciones, gestos o insultos proferidos en los recintos deportivos con motivo de la celebración de actos deportivos, en sus aledaños o en los medios de transporte públicos en los que se puedan desplazar a los mismos, que supongan un trato

manifiestamente vejatorio para cualquier persona por razón de su origen racial, étnico, geográfico o social, así como por la religión, las convicciones, la discapacidad, edad, sexo u orientación sexual así como los que inciten al odio entre personas y grupos o que atenten gravemente contra los derechos, libertades y valores proclamados en la Constitución.

- La entonación, en los recintos deportivos con motivo de la celebración de actos deportivos, en sus aledaños o en los medios de transporte públicos en los que se puedan desplazar a los mismos, de cánticos, sonidos o consignas así como la exhibición de pancartas, banderas, símbolos u otras señales, que contengan mensajes vejatorios o intimidatorios, para cualquier persona por razón del origen racial, étnico, geográfico o social, por la religión, las convicciones, su discapacidad, edad, sexo u orientación sexual, así como los que inciten al odio entre personas y grupos o que atenten gravemente contra los derechos, libertades y valores proclamados en la Constitución.

- La facilitación de medios técnicos, económicos, materiales, informáticos o tecnológicos que den soporte, inciten o ayuden a personas o grupos de personas a realizar en los recintos deportivos con motivo de la celebración de actos deportivos, en sus aledaños o en los medios de transporte públicos en los que se puedan desplazar a los mismos, los actos enunciados en los apartados anteriores.

- La exhibición en los recintos deportivos, en sus aledaños o en los medios de transporte organizados para acudir a los mismos, de pancartas, símbolos, emblemas o leyendas que, por su contenido o por las circunstancias en las que se exhiban o utilicen de alguna forma, inciten, fomenten o ayuden a la realización de comportamientos violentos o terroristas, o constituyan un acto de manifiesto desprecio a las personas participantes en el espectáculo deportivo.

- La facilitación de medios técnicos, económicos, materiales, informáticos o tecnológicos a las personas y grupos que promuevan los comportamientos racistas, xenófobos e intolerantes en el deporte, así como la creación y utilización de soportes digitales con la misma finalidad.

3 INDICADORES DE DELITOS DE ODIO

La descripción de la motivación del hecho ilícito a través de los datos que se obtengan, no sólo de las declaraciones de víctimas o de los implicados sino también de la correcta realización de las actas de inspección ocular por la policía judicial, debidamente acompañadas de reportajes fotográficos o videográficos que recojan vestigios como símbolos, anagramas, vestimenta o tatuajes de los presuntos autores, son de la **máxima importancia** para la correcta calificación jurídico-penal de los hechos y, en especial, para la **apreciación de la agravante del art. 22.4 del Código Penal**. Todo esto, tendrá, además, importantes repercusiones en la posible adopción de medidas cautelares, como la prisión provisional o la prohibición de acercamiento del autor a la víctima.

En tal sentido, los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deberán contar con una formación específica o cualificada, que les permita poder detectar si los hechos de los que conocen se pueden incardinar en un delito motivado por el odio o la discriminación. Una formación ajustada a un fin fundamental, poder garantizar y orientarla investigación a la **debida acreditación de los indicadores que caracterizan estas conductas delictivas**. Son muy significativos, a tal fin, los llamados **indicadores de polarización**.

INDICADORES DE POLARIZACIÓN

Se trata de un conjunto de indicios que deben ser debidamente recopilados e incorporados al atestado policial, con el fin de dotar a fiscales y jueces de los suficientes indicios racionales de criminalidad, que permitan formular cargos de imputación y, en su caso, condenas.

La concurrencia de uno o varios factores de polarización será suficiente para orientar la investigación con el fin de desvelar la existencia de una motivación racista, xenófoba o de otra naturaleza en el delito cometido. Entre los factores de polarización que pueden determinar la acreditación de la motivación, cabe destacarse los que a continuación se exponen:

- La **percepción de la víctima**. Siguiendo las recomendaciones de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa (ECRI), la sola percepción o sentimiento, por parte de la víctima, de que el motivo del delito sufrido pueda ser racista, xenófobo o discriminatorio debe obligar a las autoridades a llevar una investigación eficaz y completa para confirmar o descartar dicha naturaleza. Esa percepción subjetiva de la víctima, no significa que finalmente el hecho deba calificarse de racista, xenófobo o discriminatorio, pero obliga a la policía judicial, fiscales o jueces de instrucción a su investigación. En este sentido, se expresa el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sentencias de fechas de 4 de marzo de 2008, de 31 de marzo de 2010, de 4 de marzo de 2011 y de 20 de octubre de 2015.

- La **pertenencia de la víctima a un colectivo o grupo minoritario** por motivos étnicos, raciales, religiosos, de orientación o identidad sexual, etc.

- **Discriminación y odio por asociación**. La víctima puede no pertenecer o ser miembro del grupo objetivo, pero puede ser un activista que actúa en solidaridad con el colectivo. Igualmente, puede darse el caso de que la víctima se hallase en compañía de algunos de los miembros del grupo vulnerable. En definitiva, se trata de víctimas que sin pertenecer a un colectivo minoritario son deliberadamente escogidas por su relación con el mismo. Piénsese en hechos cometidos contra las parejas interraciales o grupos de amigos de diferentes orígenes nacionales, religiosos o étnicos o contra los miembros de una ONG que defienden los derechos de minorías.

- Las **expresiones o comentarios racistas, xenófobos u homófobos**, **o cualquier otro comentario vejatorio contra cualquier persona o colectivo, por su ideología, orientación religiosa, por ser persona con discapacidad,** etc., que profiera el autor/es al cometer los hechos. En este caso, se recomienda que sean recogidas con toda su literalidad en las declaraciones de la víctima o los testigos.

- Los **tatuajes, el vestuario o la estética del autor de los hechos**. En muchos casos, estos elementos tendrán una simbología relacionada con el odio, y ayudarán a acreditar y describir de forma gráfica el perfil del autor y la motivación del delito. En este sentido, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deberán aportar informes fotográficos incorporados a los atestados reflejando todos estos datos.

- La **propaganda, estandartes, banderas, pancartas, etc. de carácter extremista o radical** que pueda portar el autor de los hechos o que puedan encontrarse en su domicilio. En este último supuesto, si se lleva a cabo un registro domiciliario. Todos estos efectos serán filmados o fotografiados para su incorporación al atestado.

- Los **antecedentes policiales del sospechoso**. Antecedentes que pueden derivarse por haber participado en hechos similares, o por haber sido identificado anteriormente por asistir a conciertos de carácter neo-nazi, de música RAC/OI[2], conferencias, reuniones o manifestaciones de carácter ultra caracterizadas por su hostilidad a colectivos minoritarios.

  La ley equipara los antecedentes penales españoles a los correspondientes a las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea, equiparando el valor de las penas impuestas por estos a las de los jueces o tribunales españoles, salvo que sus antecedentes hubieran sido cancelados - o pudieran serlo con arreglo al Derecho español - a los efectos de la concurrencia de la agravante de reincidencia.

[2]Rock Contra el Comunismo o Rock Anti-Comunista

- Que el **incidente haya ocurrido** cerca de **un lugar de culto, un cementerio o un establecimiento de un grupo considerado minoritario** en la vecindad, como por ejemplo una asociación de defensa de derechos humanos u ONG.

- La **relación del sospechoso con grupos ultras del fútbol**. En este sentido, habrá que cruzar los datos con los que dispongan los coordinadores de seguridad de estadios de fútbol, y que se recogen en el Registro Central de Sanciones en materia de violencia, racismo, xenofobia e intolerancia en el deporte.

- La **relación del sospechoso** con **grupos o asociaciones caracterizadas por su odio, animadversión u hostilidad contra colectivos** de inmigrantes, musulmanes, judíos, homosexuales, etc.

- La **aparente gratuidad de los actos violentos**, sin otro motivo manifiesto. Este factor debe ser considerado como un indicio muy poderoso.

- **Enemistad histórica** entre los miembros del grupo de la víctima y del presunto culpable.

- Cuando los hechos ocurran con motivo u ocasión de **una fecha significativa** para la comunidad o colectivo de destino. Ejemplos a citar serían: un viernes, día de la oración para musulmanes, o un sábado para los judíos, el día del orgullo gay, etc.

- Cuando los hechos ocurran en un día, hora o lugar en el que **se conmemora un acontecimiento o constituye un símbolo para el delincuente**, como por ejemplo el 20 de abril, día del cumpleaños de Hitler.

- La **conducta del infractor**. Los infractores de delitos de odio, frecuentemente, suelen mostrar sus prejuicios antes, durante y después de la comisión de incidente discriminatorio. Por ello, es aconsejable investigar y recopilar la información relevante sobre el infractor en fuentes abiertas de información como internet, redes sociales, foros etc.

  En ocasiones, los autores filman con sus teléfonos móviles los hechos y los cuelgan en Internet para jactarse de su acción o presumir ante sus amigos. En este sentido, será muy interesante el **análisis de su teléfono móvil u ordenadores, previa autorización judicial**, para obtener pruebas. Existen ejemplos de casos en que dichas grabaciones han demostrado ser importantes para establecer el motivo, facilitando información relevante que permite a los investigadores reunir las pruebas que conducen a una condena. Si bien, estas medidas no serán apropiadas en todos los supuestos, dependerá de la gravedad del delito.

Es relativamente frecuente que los autores materiales pertenezcan a grupos u organizaciones constituidas, de forma deliberada, para difundir la doctrina del odio, y en cuyo seno se alienta y se promociona la comisión de actos violentos contra determinados colectivos de personas como inmigrantes, homosexuales, personas que profesan otras religiones, etc.

No es suficiente limitarse a esclarecer el hecho y centrarse en el autor material del mismo. Se han de agotar las investigaciones para esclarecer la posible existencia de verdaderos autores intelectuales.

4 FASES DE LA ACTUACIÓN POLICIAL

4.1. PRIMERAS DILIGENCIAS

Cuando se tenga conocimiento de un hecho que por su naturaleza pueda tratarse de un delito de odio, se practicarán como primeras diligencias, por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, las relacionadas en el artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Éstas consisten en:

- Proteger a los ofendidos o perjudicados por el mismo, a sus familiares o a otras personas.
- Consignar las pruebas del delito que puedan desaparecer.
- Recoger y poner en custodia cuanto conduzca a su comprobación y a la identificación del delincuente.
- Detener, en su caso, a los presuntos responsables del delito.

Las subsiguientes acciones a realizar con víctimas, responsables y testigos se detallarán posteriormente.

4.2. CONTENIDO DEL ATESTADO POLICIAL

La intervención policial en este tipo de incidentes de odio se plasma en un atestado policial, en el que **se incorporarán todos los indicadores de polarización**, es decir, objetos de prueba e indicios necesarios para poder acreditar la concurrencia del elemento diferenciador, móvil específico que califica y determina la comisión de los delitos de odio. Concretamente, se deberá tener presente lo siguiente:

- El **relato de los hechos será cronológico, claro y preciso**. Se solicitará a la víctima que exponga los hechos con sus propias palabras, sin modificar sus expresiones en atención a la eventual crudeza de las mismas. Asimismo, se reproducirá en cursiva y entrecomilladas todas aquellas expresiones o insultos que las víctimas o los testigos manifiesten, en aras de reflejar la literalidad del relato expuesto.

- La **identificación detallada de las víctimas, responsables y testigos**. En la diligencia de identificación se respetarán estrictamente los principios de no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

- **Lugar de los hechos**, consignando específicamente la proximidad a lugares de reunión, culto, eventos deportivos, etc.

Se procurará indagar en las motivaciones discriminatorias. Para ello es importante resaltar si la fecha de la agresión ha tenido lugar en un día señalado por grupos extremistas o por haberse producido un hecho luctuoso relacionado con un acto de barbarie, una fecha significativa en que se celebra una festividad religiosa, o en general cualquiera de los ***indicadores de polarización****.*

- **Fecha o fechas** en que se produjeron.
- **Motivos** esgrimidos por el autor.
- **Tipo de maltrato**: físico, psicológico o moral. El maltrato ocasionado debe relatarse con todo tipo de detalles, huyendo de expresiones genéricas y reflejando lo más fielmente posible las palabras utilizadas, los insultos, las amenazas, etc., así como las acciones que se hayan producido.
- **Medios utilizados**. En los hechos cometidos a través de Internet, redes sociales y nuevas tecnologías, se procurará dejar constancia documental, habida cuenta que su contenido puede desaparecer.
  Se deberá prestar especial atención a la hora de intervenir los equipos informáticos en los registros que se efectúen en domicilios, locales o establecimientos. En este sentido, todos los equipos deberán ser precintados sin llevar a cabo ninguna manipulación *in situ*. De esta forma, se trata de salvaguardar la cadena de custodia, y el que el posterior análisis por los peritos especializados en la materia sea válido como objeto de prueba en un proceso judicial.
- **Hechos anteriores similares**, aunque no hayan sido denunciados.
- **Denuncias** formuladas por hechos anteriores.
- **Manifestaciones de víctimas y responsables**. Se tendrán en cuenta los indicadores de polarización del odio.
- **Testigos** que puedan corroborar los hechos denunciados (familiares, amigos, vecinos, etc.).
- **Partes facultativos** dictados por personal sanitario.
- **Informar a la víctima**, en aquellos supuestos que resulte oportuno, del derecho a solicitar una orden de alejamiento u otra medida de protección, así como tramitar la misma a la Autoridad Judicial.

- A la hora de evitar situaciones discriminatorias, las propias Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deben ser especialmente cuidadosas. Así, tanto en los documentos públicos oficiales, por ejemplo los atestados policiales, como en las informaciones participadas a los medios de comunicación social, se **evitará el empleo de términos o expresiones que se puedan percibir como ofensivas o peyorativas a la hora de referirse al colectivo o sector de la población al que pertenecen los implicados en los hechos**, o que puedan identificar o relacionar al resto del colectivo por los autores de un hecho punible. Por ejemplo, en el caso de personas de etnia gitana, evitar el uso gratuito de la palabra "gitano" y sus acepciones.

4.3. RESPONSABLES

La toma de declaración de los responsables se realizará atendiendo a las prevenciones recogidas en nuestro ordenamiento procesal penal y en las normas de procedimiento operativo policial. De esta forma, cuando se trate de detenidos o personas privadas de libertad se velará por el estricto cumplimiento de lo establecido en el **artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal** (modificado por la ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre).

Además, el artículo 520 de la LeCrim dicta que "*la detención y la prisión provisional deberán practicarse en la forma que **menos perjudique al detenido en su persona, reputación y patrimonio**. Quienes acuerden la medida y los encargados de practicarla así como de los traslados ulteriores, **velarán por los derechos constitucionales al honor, intimidad e imagen** de aquéllos, con respeto al derecho fundamental a la libertad de información*".

La mención expresa al catálogo de **derechos** que recoge el artículo **520 de la LeCrim** se **adaptará** de acuerdo a su **edad, grado de madurez, discapacidad** y cualquier otra circunstancia personal de la que pueda derivar una limitación de la capacidad para entender el alcance de la información que se le facilita. Para ello, se facilitará en un lenguaje comprensible y que resulte accesible al destinatario, como por ejemplo en modo **lectura fácil**, en el caso de personas con discapacidad intelectual.

Resultará de suma eficacia para la investigación, siempre que las circunstancias de la operativa policial lo aconsejan, realizar una primera diligencia en el lugar de los hechos en la que se deje constancia fehaciente de la **indumentaria** que portaban los responsables, **tatuajes**, **descripción del lugar donde se produce** la detención, personas que le acompañaban, **efectos que se le intervienen**, etc. Asimismo, se reflejarán otros aspectos interesantes, como **saludos, señas** o cualquier otro tipo de **lenguaje o comunicación**, realizados por el responsable, y que pudieran ser significativo para la investigación. De todas estas actuaciones, si es posible, se deberá dejar constancia gráfica o audiovisual, para unirla al atestado.

Cuando existan varios responsables se procurará, desde el primer momento, que no compartan el mismo espacio físico, evitando que puedan concertarse para adoptar una

posición común.

En el atestado policial, se dará cuenta, aparte de las cuestiones citadas anteriormente, de:

- El **lugar** y **hora** de la **detención** y de la **puesta a disposición judicial** o en **libertad**.
- Los **antecedentes penales** del infractor.
- Si se le ha realizado propuesta de sanción por **infracciones administrativas** vinculadas a actos de odio y discriminación.
- Las **relaciones que mantenía con la víctima**, y proximidad de residencia física.
- La **pertenencia a una asociación, entidad u organización criminal** que persiga fines de odio o discriminación.
- En relación a los **tatuajes** que pueda poseer, cabe reseñar la sentencia dela Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, 161/2015 de 17 de marzo, en la que se indica que cuando el detenido pueda presentar algún tipo de simbología en cualquier parte de su cuerpo que no sea visible y que necesite la colaboración activa del mismo, su fotografía debe ser tomada en presencia del abogado que le esté asistiendo, al objeto de que goce de todas las garantías procesales necesarias para que sea considerada como prueba legítima.
- La **presencia en actos o espectáculos** en los que se puedan dar incidentes de odio o discriminación.
- Las **armas** que posea.
- Las **adicciones o toxicomanías** que presenta.
- La **orden** u **órdenes de alejamiento** que posea.
- Se comunicará a las unidades especializadas el perfil del agresor, para realizar un **rastreo por internet** en busca de evidencias que puedan ayudar a la investigación.
- En los casos que se tenga constancia de la pertenencia del responsable a un determinado grupo o asociación, puede ser conveniente solicitar de la Autoridad Judicial el **registro del local o establecimiento** de la misma. Como efectos que pueden ser objeto de análisis posterior, se encuentran los equipos informáticos y el material impreso.
- Toda **exploración de un menor** investigado quien se le atribuya un hecho punible, detenido o no, deberá practicarse en la medida de lo posible, por expertos policiales en

la materia. Cuando el menor se encuentra inculpado en un hecho delictivo se realizará la exploración siempre en presencia de quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda del menor, salvo que sean investigados o el juez, excepcionalmente y de forma motivada, acuerde lo contrario, o del Ministerio Fiscal. El juez podrá acordar la grabación de la declaración. Ante casos con menores, se tendrá en cuenta la **Instrucción de Secretaría de Estado de Seguridad 1/2017**, de 24 de abril, por la que se aprueba el **Protocolo de Actuación Policial con Menores**.

4.4. TESTIGOS

Resultará, de igual forma, de suma eficacia para la investigación que, en el mismo lugar de los hechos, se procure recabar la presencia de testigos, obteniendo su filiación completa, lugar de residencia, etc. La manifestación de los mismos no es conveniente demorarla en exceso, pues pasado cierto tiempo, éstos pueden ser reacios a colaborar. En el atestado se incluirán los siguientes aspectos:

- Si fue **testigo** ocular o de referencia.
- La **descripción de los hechos** por él conocidos.
- El conocimiento de otros **supuestos similares** ocurridos con anterioridad.
- Si en algún momento, con anterioridad, hubo de prestar **ayuda a la víctima**.
- El **comportamiento habitual de víctima y agresor en la comunidad** donde residan, si el testigo reside en ella.
- La **relación con la víctima y el agresor**.
- Requerirle para que informe sobre **aspectos detallados** en el apartado 3 (**indicadores de polarización**).

En los casos en que el testigo **no entendiere o no hablare el idioma español**, se nombrará un intérprete, por cuyo conducto se le harán las preguntas y se recibirán sus contestaciones. En este caso, la declaración deberá consignarse en el proceso en el idioma empleado por el testigo y traducido a continuación al español.

Si el testigo fuera una **persona sorda**, se nombrará un intérprete de lengua de signos adecuado.

En los casos que, por su gravedad, se determine necesario, se podrá solicitar de la Autoridad Judicial, que el testigo se beneficie de lo expuesto en la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de Protección a Testigos y Peritos en Causas Criminales.

Según establece la Instrucción de Secretaría de Estado de Seguridad 1/2017, de 24 de abril, por la que se actualiza el "Protocolo de Actuación Policial con Menores", así como la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia, cuando el testigo de una infracción penal sea **menor de edad** se adecuará la

actuación policial, teniendo en cuenta:

- La edad y grado de madurez del menor.
- Circunstancias personales.
- La naturaleza de los hechos que originan la intervención.
- La necesidad de garantizar su igualdad y no discriminación por su especial vulnerabilidad.
- Aquellos otros elementos de ponderación que, en el supuesto concreto, sean considerados pertinentes y respeten los derechos de los menores.

Todo ello, procurando que reciban de inmediato los cuidados, protección, y asistencia social, psicológica, médica y física que requieran.

Al realizar la exploración a un menor que ha sido testigo de un hecho criminal, se tendrá presente que:

- En ningún caso, se podrá obligar a declarar al menor. Hecho que se hará constar en el atestado.

- Si desea declarar lo deberá hacer en presencia de sus padres, tutores o guardadores, salvo que las circunstancias aconsejen lo contrario, en cuyo caso se comunicará al Fiscal competente para que disponga lo conveniente.

4.5. COMUNICACIÓN A LA AUTORIDAD JUDICIAL Y EL MINISTERIO FISCAL

Por Decreto del Fiscal General del Estado, de fecha 10 de octubre de 2011, se creó y puso en funcionamiento la figura del Fiscal de Sala Delegado para la tutela penal de la igualdad y contra la discriminación, función que a partir del 12 de diciembre de 2012 comenzó a asumir la Fiscal de Sala Coordinadora contra la Criminalidad Informática. Actualmente y desde el 1 de abril de 2015, se mantiene la figura con sustantividad propia bajo la nueva denominación de **Fiscal de Sala para los delitos de odio y contra la discriminación**. A su vez, en las Fiscalías territoriales se han designado **Fiscales Provinciales Delegados para los delitos de odio y contra la discriminación**. Esta Red de Fiscales Delegados tiene como objetivo principal impulsar y reforzar la actuación del Ministerio Fiscal contra los "delitos de odio" a partir de criterios uniformes en la interpretación y en la aplicación de las normas jurídicas.

*Cuando se tenga conocimiento de cualquier hecho que pudiera estar relacionado con los delitos de odio, **aunque no exista autor conocido**, **se trasladará**, directamente, **al Fiscal Delegado Provincial para los delitos de odio y contra la discriminación** de la provincia respectiva, **toda la información** de interés relacionada con cuantos atestados se remitan por hechos relacionados con esta materia.*

Los atestados que se instruyan por cualquier tipo penal de los señalados en el capítulo 2º se deben remitir al **Fiscal Delegado Provincial para los delitos de odio y contra la discriminación** correspondiente, **aunque no haya autor conocido**, y con independencia de que deba darse cuenta a cualquier otra Autoridad Judicial o Fiscal para su conocimiento, al objeto de que pueda interesar alguna diligencia complementaria, y registro estadístico.

Además, es importante **reseñar de manera clara en la portada o carátula de los atestados tramitados que los hechos investigados pueden ser constitutivos de un "delito de odio".**

Asimismo, en la forma prevenida en la legislación procesal penal, se comunicará al Juzgado de Instrucción competente, la ocurrencia de estos hechos.

En aquellos casos en los que haya menores implicados (víctima, autor o testigo) en delitos de odio, se efectuará notificación a la Fiscalía de Menores. De este mismo modo, se remitirá a dicha Fiscalía una copia de las diligencias policiales practicadas.

4.6. CONCURRENCIA DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y ADMINISTRATIVOS

La incoación de un proceso penal no será obstáculo para la iniciación, en su caso, del correspondiente procedimiento administrativo o disciplinario por los mismos hechos, si bien no podrá dictarse resolución en los mismos hasta tanto no haya recaído sentencia o auto de sobreseimiento firmes en la causa penal.

Sólo podrá recaer sanción penal y administrativa o disciplinaria sobre los mismos hechos, cuando no hubiere identidad de sujeto, hecho y fundamento jurídico.

En todo caso, la declaración de hechos probados contenida en la resolución que pone término al proceso penal, vinculará a la resolución que se dicte en los procedimientos administrativo y disciplinario, sin perjuicio de la distinta calificación jurídica que puedan merecer en una u otra vía.

Analizado lo anterior, en estos casos, y para evitar supuestos de prescripción, caducidades o simplemente disfuncionalidades y retrasos, cabría exponer las siguientes consideraciones, a modo de ejemplo de actuación:

- En el caso de que se confeccione una denuncia por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, si la autoridad competente encargada de su tramitación o resolución, tras estudiar lo consignado en la misma y valorar a priori su tipicidad, estima que lo manifestado en la denuncia no se ajusta a los elementos del tipo del ilícito administrativo, sino que pudieran concurrir los de un ilícito penal, sería conveniente que los denunciantes confeccionen las correspondientes diligencias, con todas la garantías que establece el ordenamiento procesal (nombramiento instructor y secretario, toma de declaración, ofrecimiento de acciones, etc…), para su remisión al Ministerio Fiscal o a la Autoridad Judicial correspondiente, siempre y cuando no hayan prescrito los correspondientes hechos.

- En el caso de actuación ante unos hechos, en los que de su estudio y consideración, se desprendiera que pudieran concurrir los supuestos de identidad de sujeto, hecho y fundamento en un posible caso de ilícito penal o administrativo, y que, por tanto, se vislumbrara la posibilidad de abrir el correspondiente proceso penal, los denunciantes procederán a confeccionar las correspondientes diligencias para su remisión al Ministerio Fiscal o a la Autoridad Judicial correspondiente.
  En este supuesto, se hará constar en las diligencias que, por los mismos hechos, también se ha elevado denuncia administrativa a la autoridad competente. La Autoridad administrativa referida abrirá expediente sancionador por dicho motivo, el cual debería quedar suspendido mediante resolución motivada conforme al artículo 7.2 del RD. 1398/1993, a resultas de la posterior decisión judicial. Evitándose de esta forma, la prescripción de los supuestos ilícitos administrativos.

- Igual procedimiento que el descrito en el apartado anterior se realizará si una vez abierto expediente sancionador administrativo, se tuviera conocimiento de que por los mismos hechos, se ha procedido a la apertura de un procedimiento judicial penal. El instructor deberá suspender el expediente a resultas de la decisión de la Autoridad Judicial, para su reinicio o archivo posterior en función del dictamen adoptado.

5 LAS VÍCTIMAS: ATENCIÓN, PROTECCIÓN Y ORIENTACIÓN A LAS VÍCTIMAS. LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA

Teniendo en cuenta, entre otros criterios, lo establecido en la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, y su transposición al ordenamiento interno mediante la **Ley 4/2015**, de 27 de abril, del **Estatuto de la víctima del delito**, hay que observar las siguientes premisas con las víctimas de delitos, y delitos de odio en particular:

> *Las víctimas de los delitos de odio deben ser reconocidas y tratadas de manera respetuosa, sensible y profesional, y tienen derecho a la protección, información, apoyo, asistencia, atención y la participación activa, sin discriminación de ningún tipo.*

- Se deben tener en cuenta las **circunstancias** y la **naturaleza del delito**, la **gravedad de los perjuicios causados a la víctima** y el **riesgo de reiteración** del delito, así como las **características** y **situación personal** y las **necesidades inmediatas, edad, sexo, posible discapacidad, especial protección** y **grado de madurez de las víctimas** de delitos, a fin de determinar sus necesidades especiales de protección. Al mismo tiempo, se respetarán plenamente su integridad física, psíquica y moral, libertad, seguridad, libertad e indemnidad sexual, intimidad y dignidad y la de sus familiares.

- Resulta conveniente, por la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran, **actuar de forma prudente** en las interacciones que se efectúen con las víctimas y sus familiares.

- Como con el resto de víctimas de otras tipologías delictivas, en la medida de lo posible, se procurará llevar a cabo la toma de **denuncia** o **declaraciones** en espacios en los que se respete la **privacidad e intimidad** de la víctima, a los efectos de que pueda exponer las circunstancias que rodean a los hechos investigados en un **ambiente de confianza.**

- Se debe **evitar el contacto directo entre las víctimas y sus familiares y el sospechoso o acusado**.

- Se tomarán todas las **medidas necesarias para proteger la intimidad de las víctimas y sus familiares**, con el objetivo de impedir la difusión de cualquier información que permita identificar a las víctimas menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección.

- Podrá ser **acompañada por la persona que designe**, sin perjuicio de la intervención de abogado cuando proceda, en sus diligencias y trato con las autoridades, salvo que ello pudiese perjudicar el correcto desarrollo de la misma.

- Se ha de proteger a las víctimas de estos delitos frente a la **victimización secundaria.** Para ello, es necesario obtener la declaración de la víctima sin dilaciones injustificadas y reducir el número de declaraciones y reconocimientos médicos al mínimo necesario. A la vez, han de recibir el apoyo adecuado para facilitar su recuperación y contar con un acceso suficiente a la justicia.

- Se debe considerar que una persona es una **víctima independientemente de si se ha identificado, detenido, acusado o condenado al infractor** y con independencia de la relación familiar que exista entre ellos.

- Los **familiares de las víctimas** también pueden resultar perjudicados por el delito. En particular, los familiares de una persona cuya muerte o desaparición ha sido causada directamente por un delito pueden verse perjudicados a causa del mismo. Por consiguiente, esos familiares, que son víctimas indirectas del delito, también deben disfrutar de protección.

- La información y las orientaciones deben proporcionarse en **términos sencillos**, **y en un lenguaje claro y que resulte accesible**, adaptada a sus circunstancias personales y la naturaleza del delito y perjuicios y daños sufridos. Para ello, se utilizará documentación en versión **lectura fácil** cuando la víctima sea una persona con discapacidad intelectual.

- Asimismo, debe garantizarse que la **víctima pueda ser entendida durante las actuaciones**. Deben tenerse en cuenta, en particular, las dificultades de comprensión o de comunicación que puedan ser debidas a algún tipo de discapacidad, como las limitaciones auditivas o de expresión oral, la minoría de edad, el grado de madurez, las que puedan deberse a discapacidad intelectual o problemas de salud mental o cualquier otra circunstancia personal de la que pueda derivar una modificación de la capacidad para entender el alcance de la información que se le facilita.

- En este sentido, en el caso de víctimas con **discapacidad intelectual** o del desarrollo (también en el caso de testigos) **cuando se estime oportuno, es posible la intervención** de la figura del ***"facilitador"***, que favorece el acceso a la justicia de la persona con discapacidad intelectual desde el primer contacto policial. Esta figura tiene entre sus funciones facilitar la primera toma de contacto con los agentes y una comunicación eficaz entre la persona con discapacidad y los operadores policiales y jurídicos, además de realizar una labor de acompañamiento, todo ello desde la **neutralidad.** De esta manera, realiza funciones como la preparación de la víctima para la entrevista policial, evaluación de las capacidades de la víctima, intérprete o valoración de la capacidad de la víctima para consentir.

- Para su intervención se contactará con las instituciones u organizaciones que, a nivel nacional o provincial, cuentan con profesionales especializados en discapacidad intelectual y que han sido formados como ***"facilitador"***.

> *La figura del "**facilitador**" favorece el acceso a la justicia de la persona con discapacidad intelectual desde el primer contacto policial.*

- Cuando se facilite información, se debe ofrecer con el **grado de detalle suficiente** para garantizar que se trata a las víctimas de manera respetuosa y permitirles adoptar decisiones con conocimiento de causa sobre su participación en los procesos. En supuestos delimitados, y previo conocimiento de la Autoridad Judicial, se facilitará información específica a las víctimas sobre la puesta en libertad o la fuga del infractor si lo solicitan, al menos en los casos en que exista un peligro concreto para la seguridad de las mismas, y siempre que no se derive un riesgo específico de daños para el infractor que pudiera resultar de la notificación.

- La **información facilitada a la víctima** debe realizarse **desde un primer momento.** Esa información, que deberá ser detallada y sucesivamente actualizada, debe **orientar e informar sobre los derechos que asisten a la víctima** en cuestiones tales como: medidas de apoyo disponibles; modo de ejercicio de su derecho a denunciar; modo y condiciones de protección, del asesoramiento jurídico y de la defensa jurídica; indemnizaciones, interpretación y traducción; medidas de efectividad de sus intereses si residen en distinto país de la Unión Europea; procedimiento de denuncia por inactividad de la autoridad competente; datos de contacto para comunicaciones; servicios disponibles de justicia reparadora; y el modo de reembolso de gastos judiciales. Igualmente el derecho de la víctima como denunciante a obtener una copia de la denuncia, debidamente certificada, asistencia lingüística gratuita a la víctima que desee interponer denuncia y traducción gratuita de la copia de la denuncia presentada.

- Debe ser **asistida gratuitamente por un intérprete** que hable una lengua que comprenda cuando se le reciba declaración. Este derecho será también aplicable a las personas con limitaciones auditivas o de expresión oral.

- Es conveniente informar de la existencia y servicios que ofrecen las **Oficinas de Asistencia a las Víctimas.** Se trata de un servicio público y gratuito que existe en todas las Comunidades Autónomas y cuya asistencia nunca está condicionada a la previa presentación de una denuncia. Entre otros, ofrecen información a las víctimas sobre el procedimiento para interponer denuncia, prestación de asistencia psicológica, acompañamiento a las diligencias judiciales, orientación sobre recursos sociales existentes etc. Podrá extenderse a los familiares de la víctima, en los términos que asimismo se establezcan reglamentariamente, cuando se trate de delitos que hayan causado perjuicios de especial gravedad. Las autoridades o funcionarios que entren en contacto con las víctimas **deberán derivarlas a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas cuando resulte necesario en atención a la gravedad del delito o en aquellos casos en los que la víctima lo solicite.**

- Cuando la **víctima sea un menor de edad**, se velará porque prime el interés superior del menor y dicho interés será objeto de una evaluación individual. Toda medida adoptada en el interés superior del menor deberá respetar las debidas garantías procesales, en particular: los derechos del menor a ser informado, oído y escuchado, y a participar en el proceso de acuerdo con las normativa vigente; la intervención en el proceso de profesionales cualificados y expertos; la participación de progenitores, tutores o representantes legales del menor o de un defensor judicial si hubiera conflicto o discrepancia con ellos y del Ministerio Fiscal en defensa de sus intereses; la adopción de una decisión que incluya en su motivación los criterios utilizados; y la existencia de recursos que permitan la revisión de la mismas.

Según establece la Instrucción de la Secretaría de Estado de Seguridad1/2017, de 24 de abril, por la que se actualiza el **Protocolo de Actuación Policial con Menores**, así como la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y la Ley/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia, cuando la **víctima de una infracción penal sea menor de edad se adecuará la actuación policial a la edad y grado de madurez del menor; las circunstancias personales; la naturaleza de los hechos** que originan la intervención; **la necesidad de garantizar su igualdad y no discriminación por su especial vulnerabilidad,** ya sea por la carencia de entorno familiar, sufrir maltrato, su discapacidad, su orientación e identidad sexual, su condición de refugiado, solicitante de asilo o protección subsidiaria, su pertenencia a una minoría étnica, o cualquier otra característica o circunstancia relevante; **la necesidad de estabilidad de las soluciones que se adopten para promover la efectiva integración y desarrollo del menor en la sociedad, así como de minimizar los riesgos que cualquier cambio de situación material o emocional pueda ocasionar en su personalidad y desarrollo futuro**; y aquellos **otros elementos de ponderación** que, en el supuesto concreto, sean considerados pertinentes y respeten los derechos de los menores. Igualmente, dicha obligación se tendrá en cuanta ante grupos especialmente vulnerables, como los menores extranjeros no acompañados, que sean víctimas de cualquier abuso en este ámbito.

Al realizar la exploración a un menor que ha sido víctima de un hecho criminal, se tendrá presente que:

- En ningún caso, se podrá obligar a declarar al menor. Si no desea declarar se hará constar en las diligencias.
- Cuando voluntariamente accediera a declarar, salvo que las circunstancias aconsejen lo contrario, lo hará en presencia de sus representantes legales y, en caso necesario, se comunicará al Fiscal competente para que disponga lo conveniente.

- En caso de **menores** y personas con **discapacidad necesitadas de especial protección**, las **declaraciones recibidas durante la fase de investigación serán grabadas, siempre que ello sea factible** y previa obtención del consentimiento de los tutores o representantes legales, por medios audiovisuales para su posterior posible reproducción en el juicio. De esta forma, resulta aconsejable que en el marco de aquellas investigaciones efectuadas por hechos de cierta relevancia, todas las declaraciones de las víctimas y testigos sean grabadas por medios audiovisuales. Con ello, se conseguirá reflejar las expresiones e insultos literales proferidos a la víctima, así como aspectos importantes del lenguaje no verbal que facilitan la contextualización, la inmediatez, y una mejor comprensión de los hechos por la autoridad judicial.
  Asimismo, la declaración podrá recibirse por medio de expertos. Por último, se podrá solicitar del Tribunal la designación de un defensor judicial de la víctima para que le represente en la investigación en aquellos supuestos en que exista un conflicto de intereses, como que no se encuentren en condiciones de ejercer sus funciones los representantes legales del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, o la víctima se halle separada de los anteriores.

- Se adoptarán, en aras de evitar resultados límite como el suicidio, las **medidas de protección a las víctimas menores de edad y personas con discapacidad que sufran acoso** (escolar, de miembros de la comunidad, etc.,), en función de la valoración de la gravedad de los hechos. En aquellos supuestos en que el desenlace sea de muerte, se investigará la posibilidad de que se trate de un caso de suicidio asociado a una previa situación de acoso.

En el caso de víctimas con discapacidad, especialmente vulnerables, o menores de edad, se adoptarán, además de las medidas generales, las medidas que resulten necesarias para evitar mayores perjuicios a las mismas.

Abundando en el acto de la denuncia, en muchos casos, las víctimas no son proclives a realizar este acto, debido a multitud de cuestiones, entre las cuales se puede detallar:

- El convencimiento de que todo es inútil.
- La desconfianza o miedo de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.
- El miedo a posibles represalias, intimidación, y una victimización secundaria.
- La falta de conocimiento de la ley.
- La vergüenza.
- La negación de la existencia de la motivación subyacente al hecho.
- El miedo a desvelar su orientación sexual, filiación étnica, religiosa o política.
- El temor a sufrir un arresto y/o la extradición.
- Los problemas de comunicación y desconocimiento de la lengua.

Para superar esa posible resistencia a presentar denuncia, **se deberán habilitar todos los mecanismos posibles con el fin de remover cuantos obstáculos impidan o dificulten esta acción**.

En este sentido, las **ONGs** suelen jugar un papel muy relevante en todo este proceso, al convertirse en aliados fundamentales de ayuda y protección a las víctimas. Es por ello que se les **informará** de aquellas **organizaciones del ámbito civil que pueden prestarle asistencia y ayuda posterior**.

*Se facilitarán **vías de contacto con organizaciones del ámbito civil especializadas en el apoyo y la atención a la víctima** de discriminación y delitos de odio.*

Entre las acciones a realizar con las víctimas, no relacionadas anteriormente, destacan:

- Su declaración, que como ya quedó reflejado anteriormente, se practicará, a ser posible, por **personal que cuente con la adecuada formación, principalmente en criterios de entrevista cognitiva a víctimas vulnerables**, y por la **misma persona**, con el fin de evitar o reducir perjuicios a las mismas. En cualquier caso, se recopilarán las declaraciones de forma literal, reproduciendo los insultos o las expresiones racistas, xenófobas, homófobas, etc., por vulgares o molestas que parezcan.

- Previsión de **acompañarlas a un centro sanitario** y facilitarles el **acceso a los servicios sociales.**

- Mejorar y potenciar una **mayor coordinación con los servicios sociales**.

- Facilitar la **posibilidad de efectuar reconocimientos médicos**, y siempre que resulte imprescindible por la situación de la víctima o a los fines de la investigación.

- Solicitar, si resulta necesario por la gravedad de las lesiones, que el centro hospitalario documente, de la forma más adecuada, **las lesiones que presenta la víctima**.
- Recabar del médico que realice la exploración de la víctima, solicitándole que haga constar, además, en el informe que extienda, el **estado emocional** de la misma.
- Mediante documento específico (diligencia de ofrecimiento de acciones), **informarles de los derechos** que, como tales víctimas, les asisten. En particular, cuando se trate de **víctimas de delitos violentos o contra la libertad sexual**, se les informará de los derechos específicos que tienen relacionados con esta materia, así como de las ayudas que les han sido reconocidas para estos supuestos. Se empleará documentación en versión **lectura fácil** cuando la víctima sea una persona con discapacidad intelectual.
- **Investigar las posibles represalias** contra la víctima y su entorno, en cuyo caso se procederá a informar del derecho a solicitar a la Autoridad Judicial la correspondiente orden de alejamiento, u otras medidas de protección y, en su caso, a aplicar la legislación relativa a la protección de testigos y peritos desde la primera actuación policial.

En la declaración de la víctima hay que recordar la doctrina del Tribunal Constitucional que determina la consideración de este acto como prueba de cargo, para ello deberán de concurrir en la misma los siguientes elementos:

- Ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las previas relaciones acusado-víctima que pongan de relieve un posible móvil espurio o de venganza que pueda enturbiar la sinceridad del testimonio.
- Verosimilitud del testimonio, que ha de estar corroborado por otros datos objetivos obrantes en el proceso.
- Persistencia en la incriminación, que ha de ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresa y expuesta sin ambigüedades o contradicciones en lo fundamental.

6 DELITOS DE ODIO COMETIDOS A TRAVÉS DE INTERNET Y LAS REDES SOCIALES

La experiencia está demostrando que, la llamada doctrina del odio, ya no es difundida tanto a través de conferencias o discursos ante un público presencial, sino que, en la actualidad, muchas personas o grupos criminales aprovechan internet y las redes sociales a tal fin. Para ello, se amparan en las mayores facilidades que estos medios brindan en orden a la difusión masiva de sus ideas, y a un enorme potencial expansivo de los mensajes, escudándose en las dificultades que se presentan en su investigación y persecución, máxime, cuando sus autores se encuentran en países en los que este tipo de comportamientos no son constitutivos de actividades delictivas, o bien, se aprovechan de servidores más permisivos.

Ha de constituir una prioridad para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad impulsar investigaciones que tengan como finalidad combatir la actividad delictiva acuñada con la expresión de "ciberodio"

Este fenómeno del "ciberodio" se aplica a cualquier uso de las comunicaciones electrónicas de la información (Internet, dispositivos móviles, etc.), para diseminar mensajes o informaciones antisemitas, xenófobas, homófobas, racistas, intolerantes, extremistas, etc.

En este sentido, se han de intensificar las investigaciones en la línea que marcó la Instrucción 2/2014 de la Secretaría de Estado de Seguridad, para reimpulsar y dar continuidad al Plan de Actuación y Coordinación Policial contra Grupos Organizados y Violentos de Carácter Juvenil. Con esta Instrucción se buscó abordar el problema de las bandas juveniles desde una perspectiva integral, focalizando su atención no sólo en las medidas de respuesta específicamente policiales sino, también, en la adopción de un amplio repertorio de iniciativas de carácter preventivo, que incluían actuaciones educativas, normativas y de sensibilización.

Dentro de dicha actividad delictiva y como especialidad, ha de hacerse mención especial al uso de la música para la propagación de la doctrina del odio, particularmente la denominada música "R.A.C" (Rock Against Comunism) o música "OI", y en la que sus letras incitan claramente a la violencia, cuando no al exterminio, de personas inmigrantes, homosexuales, musulmanes o judíos.

Si bien, en este punto se plantea una disyuntiva difícil de dirimir en algunos supuestos, debido a que los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deben determinar si los contenidos difundidos mediante los medios de comunicación electrónicas constituyen un ataque directo a una persona o a un colectivo especialmente vulnerable o por el contrario constituye un ejercicio de la libertad de expresión.

En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, a la hora de decidir **si existe una incitación al odio o la discriminación o es un mero ejercicio del derecho a la libertad de expresión** utiliza dos enfoques en función de lo fijado por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales:

- El **enfoque de la exclusión de la protección del Convenio**, previsto en el artículo 17 (Prohibición del abuso de derecho: "*Ninguna de las disposiciones del presente Convenio podrá ser interpretada en el sentido de que implique para un Estado, grupo o individuo, un derecho cualquiera a dedicarse a una actividad o a realizar un acto tendente a la destrucción de los derechos o libertades reconocidos en el presente Convenio o a limitaciones más amplias de estos derechos o libertades que las previstas en el mismo*"), donde los comentarios en cuestión equivalen al discurso de odio y niegan los valores fundamentales de la Convención; y

- El **enfoque de establecer restricciones en materia de protección**, artículo 10.2 del Convenio (este enfoque se adopta cuando el discurso en cuestión, aunque es discurso de odio, no es apto para destruir los valores fundamentales de la Convención). En este caso, las restricciones se consideran necesarias en interés de la seguridad nacional, la seguridad pública, la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral y la protección de los derechos y libertades de los demás.
  Por lo tanto, la Corte examinará sucesivamente si existe una injerencia en la libertad de expresión, si esta interferencia se establece por ley y persigue uno o varios objetivos legítimos, y, por último, si es necesaria en una sociedad democrática para alcanzar estos objetivos[3].

Asimismo, la **Circular 7/2019 de la Fiscalía General del Estado "sobre la interpretación del artículo 510 del Código Penal"** cita la Recomendación nº 15 de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia, que recoge los criterios del **Plan de Acción de Rabat de Naciones Unidas** para fijar el umbral que permita establecer adecuadamente qué tipo de expresiones pueden constituir delito, estableciendo los siguientes:

1. El **contexto** en el que se utiliza el discurso de odio en cuestión (especialmente si ya existen tensiones graves relacionadas con este discurso en la sociedad)
2. La **capacidad** que tiene la persona que emplea el discurso de odio para ejercer influencia sobre los demás (con motivo de ser por ejemplo un líder político, religioso o de una comunidad)
3. La **naturaleza** y **contundencia** del lenguaje empleado (si es provocativo y directo, si utiliza información engañosa, difusión de estereotipos negativos y estigmatización, o si

[3] http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf

es capaz por otros medios de incitar a la comisión de actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación).

4. El **contexto de los comentarios específicos** (si son un hecho aislado o reiterado, o si se puede considerar que se equilibra con otras expresiones pronunciadas por la misma persona o por otras, especialmente durante el debate).
5. El **medio utilizado** (si puede o no provocar una respuesta inmediata de la audiencia como en un acto público en directo).
6. La **naturaleza de la audiencia** (si tiene o no los medios, o si es propensa o susceptible de mezclarse en actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación).

El marco jurídico vigente para la investigación de delitos de odio y discriminación cometidos por medio de los servicios de la sociedad de la información (Internet, redes sociales, correos electrónicos, etc.), en particular los delitos previstos en los arts. 510 y 515.5 del Código Penal, viene dado por los siguientes textos legales:

- Ley 34/2002, de 11 de julio de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (redacción según Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información, modificada posteriormente por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible).

- Ley 25/2007, de 18 de octubre de conservación de datos de comunicaciones electrónicas y redes públicas de comunicación.

La ley exige que el delito investigado sea “grave” pero, tal y como de forma reiterada señala el Tribunal Constitucional, la gravedad de la infracción punible no puede estar determinada únicamente por la calificación de la pena legalmente prevista, aunque indudablemente es un componente que debe de ser considerado, sino que también deben tenerse en cuenta otros factores como:

- La naturaleza de los bienes jurídicos protegidos.
- La relevancia social de la conducta.
- La comisión del delito por organizaciones criminales.
- La incidencia del uso de las tecnologías de la información, pues su abuso facilita la perpetración del delito y dificulta su persecución.

Por otra parte, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido la validez como medio de prueba de los mensajes u otros archivos digitales emitidos a través de Internet, fijando los criterios para la correcta valoración de este tipo de pruebas, sobre todo ante el hecho de que los medios de comunicación instantánea pueden ser manipulados con facilidad.

De forma expresa, la STS 300/2015, de 19 de mayo, determina que “*la prueba de una comunicación bidireccional mediante cualquiera de los múltiples sistemas de mensajería instantánea debe ser abordada con todas las cautelas. La posibilidad de una manipulación de*

archivos digitales mediante los que se materializa ese intercambio de ideas, forma parte de la realidad de las cosas (…) De ahí que la impugnación de la autenticidad de cualquiera de esas conversaciones, cuando son aportadas a la causa mediante archivos de impresión,desplaza la carga de la prueba hacia quien pretende aprovechar su idoneidad probatoria".

Es por lo que, "*será indispensable, en tal caso* (cuando las conversaciones sean aportadas a la causa mediante archivos de impresión y para que sean aceptadas como objeto de prueba en el proceso), *la práctica de una prueba pericial que identifique el verdadero origen de esa comunicación, la identidad de los interlocutores y, en fin, la integridad de su contenido*".

En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha dejado sentado varias cuestiones, entre ellas, que las transcripciones de los mensajes emitidos mediante Internet, redes sociales, etc., a través de dispositivos electrónicos, móviles y otros (smartphones, tablets, etc.), los "pantallazos" o cualquier otra forma de transcripción escrita o sonora constituyen una prueba personal, y documentada a posteriori para aportarla al procedimiento. En ningún caso, puede considerarse prueba documental, lo que conlleva que el error en la apreciación por parte de los tribunales inferiores no es motivo para interponer recurso de casación por infracción de ley ante el Tribunal Supremo.

Además, el Alto Tribunal considera que estas pruebas tienen que ser analizadas de forma pormenorizada en cada caso concreto, determinando la validez e integridad a través de otros medios probatorios (prueba pericial y otras). La decisión final del tribunal, sobre la fiabilidad de las mismas, se deberá a una valoración de la totalidad de las pruebas practicadas en el proceso judicial.

Una mayor eficacia en la persecución de esta modalidad delictiva, así como en la lucha contra la difusión del discurso del odio a través de las nuevas tecnologías, aconseja que, su investigación, se lleve a cabo por Unidades especializadas de Policía Judicial, que cuenten con medios técnicos adecuados y personal debidamente formado en la materia para llevar a cabo la monitorización de Internet y las redes sociales. Tomando en consideración la mayor gravedad de estos hechos, se comunicarán a las Unidades Centrales de Policía Judicial.

La figura del **agente encubierto informático** (Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) permite actuar en los canales cerrados de comunicación telemática, así como intercambiar o enviar archivos por sí mismo ilícitos por razón de su contenido en el curso de una investigación y analizar los resultados de los algoritmos aplicados para la identificación de dichos archivos. Tareas que desempeñará siempre bajo autorización judicial para garantizar el pleno respeto de los derechos de intimidad y del secreto de las comunicaciones de aquellas personas que se vean afectadas por la investigación.

En este sentido, el artículo 282.6 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LeCrim) establece que "*el Juez de Instrucción podrá autorizar a funcionarios de la Policía Judicial para actuar bajo identidad supuesta en comunicaciones mantenidas en canales cerrados de*

comunicación con el fin de esclarecer alguno de los delitos a los que se refiere el apartado 4 de este artículo o cualquier delito de los previstos en el artículo 588 ter a)". Es decir, los delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la comunicación o servicio de comunicación.

Por otra parte, a la hora de realizar registros de dispositivos informáticos de almacenamiento masivo (ordenadores, instrumentos de comunicación telefónica o telemática o dispositivos de almacenamiento masivo de información digital o el acceso a repositorios telemáticos de datos, y otros equipos), el artículo 588 sexies a) a c) introduce una exigencia previa, necesaria autorización judicial. La única excepción prevista por la ley, es en los casos de urgencia en los que se aprecie un interés constitucional legítimo que haga imprescindible dicha medida.

Se regula, de igual forma, el registro remoto de equipos informáticos por el artículo 588 septies a) a c) de la LeCrim. Por ello, el "*juez competente podrá autorizar la utilización de datos de identificación y códigos, así como la instalación de un software, que permitan, de forma remota y telemática, el examen a distancia y sin conocimiento de su titular o usuario del contenido de un ordenador, dispositivo electrónico, sistema informático, instrumento de almacenamiento masivo de datos informáticos o base de datos, siempre que persiga la investigación de alguno de los siguientes delitos:Delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la telecomunicación o servicio de comunicación".*

Por último, se prevé la orden de conservación de datos (Artículo 588 octies LeCrim), como una medida de aseguramiento. La *"Policía Judicial podrán requerir a cualquier persona física o jurídica la conservación y protección de datos o informaciones concretas incluidas en un sistema informático de almacenamiento que se encuentren a su disposición hasta que se obtenga la autorización judicial correspondiente para su cesión".* De esta forma, se busca la aportación al proceso como medio de prueba de estas informaciones, sin riesgo a su desaparición, alteración o deterioro.

Esto faculta a los agentes a investigar bien la difusión en las redes sociales de mensajes ofensivos que incitan al odio y la violencia o aquellas publicaciones en Internet que contengan contenidos que puedan constituir delitos de amenazas, etc.

También habilita para otra serie de medidas de investigación tecnológica. Entre otras cuestiones, se da un tratamiento jurídico individualizado al acceso por agentes de policía al IMSI, IMEI, dirección IP y otros elementos de identificación de una determinada tarjeta o terminal, todo ello en consonancia con una jurisprudencia del Tribunal Supremo ya consolidada sobre esta materia.

Finalmente, resulta reseñable mencionar que, en relación a la medida de interceptación de las comunicaciones telemáticas, cuando el juez autorice dicha medida ante la investigación de delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la

información o la comunicación o servicio de comunicación (Artículo 588 ter a), la LeCrim impone un sistema de sellado o firma electrónica avanzado o sistema de adveración suficientemente fiable. De esta forma, y con la finalidad de proteger la cadena de custodia, este sistema va a permitir garantizar la autenticidad de la información volcada por los agentes policiales desde el sistema central a los soportes digitales donde las conversaciones fueron grabadas (Artículo 588 ter f). Se trata de dar plena validez a los documentos en formato electrónico que van a ser incluidos en el proceso y puestos a disposición del juez.

7 VIOLENCIA EN EL DEPORTE

Actualmente, se encuentra en vigor la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte y el reglamento que la desarrolla (Real Decreto 203/2010, de 26 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de prevención de la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte). En la citada normativa, se recoge un catálogo amplio de conductas que deben ser erradicadas de nuestros escenarios deportivos, señalando, entre otras cuestiones, que queda prohibido introducir, exhibir o elaborar pancartas, banderas, símbolos u otras señales con mensajes que inciten a la violencia o en cuya virtud una persona o grupo de ellas sea amenazada, insultada o vejada por razón de su origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, sexo u orientación sexual.

Ante la celebración de un espectáculo deportivo de masas, los cuerpos policiales implicados deberán establecer un dispositivo destinado a garantizar la seguridad pública tanto de los asistentes al evento, como de los organizadores y los participantes, puesto que normalmente, a los encuentros deportivos asisten aficiones o seguidores rivales enfrentados ideológicamente que pueden derivar en conflictos violentos.

Los dispositivos de seguridad que se establezcan comprenderán medidas preventivas y cautelares para afrontar y prevenir la comisión de actos violentos, racistas, xenófobos e intolerantes por los grupos de seguidores, en los acontecimientos deportivos.

Se tendrá en cuenta, a la hora de elaborar el correspondiente dispositivo de seguridad para la celebración deportiva, los factores de situación que pueden derivar en actos de violencia, tales como si el evento se celebra en casa o fuera de casa, la posición clasificatoria de los equipos afectados, la relevancia del partido y su resultado, la organización asociativa de las aficiones, etc.

A tenor de la normativa vigente, los servicios competentes de los centros directivos responsables de las organizaciones policiales reunirán la información necesaria sobre grupos violentos en espectáculos deportivos, de modo que ante un acontecimiento concreto se disponga de elementos de juicio para prevenir posibles actuaciones violentas, racistas, xenófobos e intolerantes.

En este sentido, se realizará un análisis y seguimiento previo a la celebración de espectáculos deportivos de la difusión, por cualquier vía o medio de comunicación (internet, redes sociales, etc.), de mensajes y/o consignas de contenido racista, xenófobo o intolerante en el deporte que inciten públicamente a la violencia, el odio, o la discriminación o bien profieran insultos y difamaciones públicas contra personas o grupos de personas por razón de su “raza”, color, lengua, religión, nacionalidad u origen nacional o étnico.

Con este fin, para detectar escenarios potenciales de actos violentos, se redactará por los coordinadores de seguridad **un informe previo** a la celebración de las competiciones deportivas profesionales donde se recojan entre otros criterios los siguientes:

- Antecedentes remotos de violencia o altercados en los diez años previos.
- Antecedentes inmediatos de posible incremento de tensión.
- Composición, organización, y otras características de grupos ultras y violentos.
- Destinatarios de las localidades vendidas, a través de diferentes medios (transferencia).
- Planes de transporte de grupos radicales facilitadas por las agencias de transportes.

De igual forma, se dispondrán los servicios de apoyo en los accesos y de vigilancia exterior e interior que, en cada caso, acuerden los responsables policiales y el Coordinador de Seguridad del club, sociedad anónima deportiva o acontecimiento de que se trate, así como la realización de los controles del aforo, y de los grupos de seguidores correspondientes con el objetivo de evitar la infracción de las prohibiciones legales regladas en esta materia.

Por otra parte, es obligación de las personas organizadoras de competiciones y espectáculos deportivos facilitar a la autoridad gubernativa, y en especial al Coordinador de Seguridad, toda la información disponible sobre los grupos de seguidores, en cuanto se refiere a composición, organización, comportamiento y evolución, así como los planes de desplazamiento de estos grupos. También lo es colaborar activamente en la localización e identificación de los infractores y autores de las conductas prohibidas por la normativa en vigor, así como no proporcionar ni facilitar a las personas o grupos de seguidores que hayan incurrido en las mismas medios de transporte, locales, subvenciones, entradas gratuitas, descuentos, publicidad o difusión o cualquier otro tipo de promoción o apoyo de sus actividades.

Los responsables policiales de la seguridad en los espectáculos deportivos colaborarán estrechamente entre sí, intercambiándose la información disponible, directamente o a través de las autoridades gubernativas, constituyendo una red preventiva de control de los grupos violentos tanto nacionales como extranjeros. En colaboración con las diferentes federaciones y otros organizadores de eventos deportivos, se elaborará un censo de grupos ultras y violentos.

Instantes previos y durante la celebración de los espectáculos deportivos, los miembros de los cuerpos policiales extremarán todas aquellas acciones encaminadas a detectar la exhibición de simbología racista, xenófoba o intolerante en el deporte que provoque o sea un recurso directo a la incitación a la violencia, el odio o la discriminación, y a la prevención, tanto en el interior como en el exterior de los recintos, de posibles actos vandálicos, altercados, reyertas, enfrentamientos, de grupos ultras o violentos de seguidores, etc., que pudieran afectar a la seguridad del evento. Adoptando, en el supuesto de resultar necesarias, todas aquellas decisiones operativas y acciones directas dirigidas a erradicar posibles brotes

violentos, que en cada momento correspondan.

La Network *Fare* edita, de forma pública, un documento que denomina *Monitoring discriminatory signs and symbols in European football*, en el que se recoge la simbología de carácter discriminatorio que se ha exhibido en estadios de fútbol o es empleada por los aficionados.

De esta forma, se efectuará, ante conductas e incidentes de corte racista, xenófobo o intolerante en el deporte que se observen y detecten, un uso eficiente de todos los recursos al alcance para recoger vestigios e indicios que faciliten el esclarecimiento de los hechos ilícitos. Especial atención merece la utilización óptima de videocámaras y sistemas de vídeo vigilancia.

Además, a nivel internacional la preocupación por este fenómeno está patente. De hecho, recientemente, la FIFA ha editado la *Guía de buenas prácticas en materia de diversidad y lucha contra la discriminación*, con la finalidad de ser utilizada como instrumento por las distintas federaciones nacionales que integran la misma. Se trata de un modelo que ofrece recomendaciones basadas en cinco pilares básicos para estructurar claramente la promoción de la diversidad y la no discriminación en el fútbol, así como ejemplos prácticos de acciones e iniciativas sencillas que se pueden poner en marcha para impulsar la lucha contra el racismo y la discriminación en el ámbito del deporte.

8 REGISTRO DE INCIDENTES RELACIONADOS CON DELITOS DE ODIO

Como consecuencia de los compromisos internacionales adquiridos por España, ligado al hecho de que una eficaz prevención viene condicionada por un acertado conocimiento de la realidad delincuencial, se hace necesario poseer una amplia información sobre todos los aspectos concernientes con los delitos de odio. En este aspecto, el uso de una información estructurada, con una metodología armonizada y fácilmente accesible, lleva consigo al uso de la estadística. La grabación estadística de estos hechos, se convierte pues, en un perfecto aliado de la función policial. Sin información, no se pueden atajar los problemas.

Para ello, se han venido produciendo durante los últimos años una serie de cambios dentro del Sistema Estadístico de Criminalidad (SEC), para dar cabida a su cómputo.

Dentro del SEC, se establecen una serie de variables estadísticas relacionadas con el hecho, víctima y responsable a las que se les prestará especial cuidado en su cumplimentación, cuando se traten de hechos susceptibles de calificarse como delitos de odio o conductas discriminatorias. A tal fin, hay que tener en cuenta que además de **codificar específicamente el tipo de hecho** en cuestión, hay que **delimitar el ámbito o contexto delictivo** en el que se desarrolla. El ámbito o contexto delictivo enmarca aquellas circunstancias y/o condiciones en las que tiene lugar un determinado hecho delictivo.

De esta forma, y para llevar a cabo el cómputo de los delitos de odio, en el SEC se han creado los ámbitos que se especifican a continuación, y que recogen, además de las agravantes especificadas en el Código Penal u otras conductas que se dirigen contra ciertos colectivos vulnerables, la **aporofobia**, **antigitanismo** y **discriminación generacional.**

- ✓ **RACISMO / XENOFOBIA**
- ✓ **IDEOLOGÍA**
- ✓ **ORIENTACIÓN SEXUAL O IDENTIDAD DE GÉNERO**
- ✓ **DISCRIMINACIÓN POR SEXO/GÉNERO**
- ✓ **CREENCIAS O PRÁCTICAS RELIGIOSAS**
- ✓ **ANTISEMITISMO**
- ✓ **PERSONA CON DISCAPACIDAD**
- ✓ **APOROFOBIA**
- ✓ **ANTIGITANISMO**
- ✓ **DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE ENFERMEDAD**
- ✓ **DISCRIMINACIÓN GENERACIONAL**

Debe prevalecer siempre la codificación de estos contextos, aún en caso de discrepancia, cuando así sea apreciado por cualquier actor del proceso (funcionario policial, víctima o un tercero). Es decir, basta que cualquiera de los tres actores, lo aprecie, para que se considere el hecho, a los solos efectos estadísticos, como incidente cometido por motivos discriminatorios.

El SEC codifica los siguientes ámbitos relacionados con los "delitos de odio":

- **Orientación sexual o identidad de género**: cualquier hecho que señala la existencia de un móvil de odio o discriminación hacia la víctima por su orientación sexual (atracción sexual, afectiva, por otra persona) o identidad de género (percepción subjetiva que una persona tiene de sí misma en cuanto a su género).
- **Racismo/Xenofobia**: cualquier incidente, que es percibido como racista o xenófobo por la víctima, o cualquier otra persona, incluido el agente de policía o cualquier otro testigo; aunque la víctima no esté de acuerdo, así como los actos de odio, violencia, discriminación, fobia y rechazo contra los extranjeros o personas de distintos grupos, debido a su origen racial, étnico, nacional, cultural o religioso.
- **Ideología**: cualquier hecho que señala la existencia de un móvil de odio o discriminación hacia la víctima por la concepción de ésta sobre aspectos relacionados con la política, sistema social, económico y cultural.
- **Razones de sexo/género:** cualquier hecho que señala la existencia de un móvil de odio o discriminación hacia la víctima por la pertenencia a un sexo determinado (hombre/mujer) o contra la víctima mujer por el mero hecho de serlo, con ánimo de dominación y dejar patente su sentimiento de superioridad frente a la misma. No se incluyen dentro del mismo los hechos cometidos contra la orientación o identidad sexual de la víctima (gay, lesbiana, bisexual, transexual, intersexo).
- **Creencias o prácticas religiosas**: cualquier hecho que señala la existencia de un móvil de odio o discriminación hacia la víctima por sus creencias religiosas. Se incluirían también los efectuados con esta motivación contra los ateos y agnósticos, quedando excluidos los efectuados con motivaciones antisemitas.
- **Antisemitismo**: cualquier acto de odio, violencia, discriminación, fobia y rechazo, practicados contra los judíos o nacionales del Estado de Israel.
- **Discapacidad**: cualquier incidente cometido contra personas con discapacidad/diversidad funcional donde el responsable de los hechos cometa la acción contra la víctima por motivos discriminatorios o relacionados con delitos de odio.
- **Aporofobia**: la motivación del hecho debe ser el odio o rechazo al pobre. Recoge aquellas expresiones y conductas de intolerancia referidas al "odio, repugnancia u hostilidad ante el pobre, el sin recursos y el desamparado".
- **Antigitanismo:** todas aquellas acciones realizadas con motivaciones de discriminación, odio y estigmatización dirigidos contra las personas gitanas, así como el entorno de las mismas.
- **Discriminación por razón de enfermedad:** toda acción realizada con motivaciones discriminatorias hacia una persona que sufra una afección, temporal o permanente, que limite o suprima su salud física o psíquica y que,

cuando es tomada en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en sí misma o en la estigmatización como persona enferma de quien la padece, es un motivo de discriminación.

- **Discriminación generacional:** aquellas acciones que tengan como resultado un trato desigual o vejatorio a una persona o colectividad por motivo de su edad. Dentro de este tipo de discriminación se incluye principalmente la gerontofobia (sentimientos de hostilidad y actos discriminatorios hacia los ancianos).

La inclusión de la agravante por **razones de género** es consecuencia del compromiso asumido por España con la firma del Convenio del Consejo de Europa sobre la prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, firmado en Estambul en 2011. En el marco de dicho convenio, por **género se entenderán los papeles, comportamientos, actividades o atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres**.

Así pues, por ejemplo, será **necesario aplicar dicha agravante cuando el sujeto activo haya cometido los hechos contra una mujer por el mero hecho de serlo, es decir, con intención de dejar patente su sentimiento de superioridad frente a la misma**[4]. Existe un componente subjetivo, como es el *animus* de la dominación o de conciencia del autor de la existencia de una discriminación enmarcada en una relación asimétrica.

Dentro de los incidentes relacionados con los delitos de odio **se comprenden**:

- Los hechos específicos que vulneran el articulado del Código Penal, relacionado directamente con los delitos de odio.
- Cualquier otra infracción penal, infracciones administrativas y hechos sin infracción que contempla el SEC, que pudieran tener una motivación reseñada en los ámbitos o contextos delictivos detallados en el presente apartado.

Ejemplos de este proceder se pueden dar en delitos de lesiones con motivaciones racistas, de coacciones por la ideología religiosa, daños por orientación sexual etc.

Por tanto, se prestará **especial atención a la codificación de estos hechos**, los cuales serán objeto de un posterior análisis por parte de unidades organizativas superiores.

[4] STS 565/2018, de 19 de noviembre.

9 RELACIONES CON LA COMUNIDAD Y LAS ONGS DE VÍCTIMAS Y DE DEFENSA DE DERECHOS HUMANOS

Atendiendo a las recomendaciones efectuadas por organismos internacionales, debe ser una preocupación constante de los mandos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el mantenimiento de estrechos contactos con la sociedad civil, incidiendo especialmente en aquellos colectivos más vulnerables y tratando de mejorar las relaciones con sus representantes, como forma de establecer cauces fluidos de comunicación que permitan conocer cuáles son sus expectativas y necesidades.

INTERLOCUTOR SOCIAL

Se arbitrarán canales adecuados de comunicación entre los representantes de la sociedad civil y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad

En las unidades que a nivel operativo se determine por cada cuerpo policial, se creará la figura del **interlocutor social**, que será desempeñado por un funcionario de los Cuerpos de Seguridad del Estado, entre cuyas funciones se incluye la de **mantener estrechos contactos con los representantes de la sociedad civil, a la par que servirá de cauce de comunicación de las inquietudes que las diferentes ONGs le puedan presentar**.

Asimismo, se fomentará el establecimiento de reuniones periódicas con las diferentes asociaciones representativas de derechos de los diferentes colectivos, todo ello, con el fin de dar a conocer, por un lado, la labor policial, y, por otro, los diferentes puntos de vista de estas asociaciones, que pueden redundar en una mayor efectividad de la actividad policial.

A nivel central, se designará un representante por cada cuerpo policial, que coordinará las actuaciones de todos los interlocutores sociales de cada institución, y representará a éstas en los actos que, oportunamente, se determine.

10 ANEXOS

ANEXO I
DEFINICIONES CONCEPTUALES

Con el fin de que pueda hacerse una correcta aplicación e interpretación del presente protocolo, a continuación se consignan aquellos términos que puedan resultar confusos o de difícil comprensión a la hora de poder considerar una conducta determinada como un delito de odio, y, en su caso, como discriminatoria.

En este sentido, la casi totalidad de las referencias de las nociones expuestas en este protocolo provienen de la aproximación conceptual efectuada en el Manual de Apoyo para la Formación de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en la Identificación y Registro de Incidentes Racistas o Xenófobos. Definiciones que, a la vez, parten de las conclusiones y precisiones a las que han llegado tanto organismos nacionales como internacionales competentes en la materia, entre los que se encuentran la Agencia Europea de Derechos Humanos (FRA), la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa (ECRI), la OSCE, etc.

De esta forma, debe entenderse por:

- **ANTIGITANISMO O ROMAFOBIA**: manifestación de intolerancia que recoge todas las formas de odio, discriminación, hostilidad y violencia contra este colectivo. Se sustenta en prejuicios y desconocimiento y tiene un fuerte arraigo histórico en la cultura popular en forma de estereotipos, frases hechas, bromas, actitudes despectivas y denigrantes.
- **ANTISEMITISMO:** es una determinada percepción sobre el pueblo judío que puede expresarse como odio, violencia, hostilidad, desprecio o animadversión hacia dicho colectivo. Las manifestaciones externas de antisemitismo se dirigen tanto contra las personas judías como contra sus bienes, instituciones comunitarias o sus lugares de culto.
- **APOROFOBIA**: odio o rechazo al pobre. La aporofobia recoge aquellas expresiones y conductas de intolerancia referidas al odio, repugnancia u hostilidad ante el pobre, el sin recursos, el desamparado.
- **CIBERODIO:** se aplica a cualquier uso de las comunicaciones electrónicas de la información (Internet, dispositivos móviles, etc.), para diseminar mensajes o informaciones antisemitas, xenófobas, homófobas, racistas, intolerantes, extremistas, etc.

- **DELITOS DE ODIO**: cualquier infracción penal, incluyendo las cometidas contra las personas o la propiedad, dónde el bien jurídico protegido, se elige por su, real o percibida, conexión, simpatía, filiación, apoyo o pertenencia a un grupo. Dichos grupos se basan en características comunes de sus miembros, como su "raza" real o percibida, el origen nacional o étnico, el lenguaje, el color, la religión, la edad, la discapacidad, la orientación sexual, etc.

- **DISCAPACIDAD:** situación que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes y cualquier tipo de barrera que limiten o impidan su participación plena y efectiva. No es necesario que la persona posea un certificado de discapacidad, basta la mera concurrencia de la discapacidad como hecho que motiva el delito.

- **PERSONA CON DISCAPACIDAD NECESITADA DE ESPECIAL PROTECCIÓN:** aquella persona con discapacidad que, tenga o no, modificada su capacidad de obrar, requiera asistencia o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica y para la toma de decisiones respecto de su persona, de sus derechos o intereses a causa de sus deficiencias intelectuales o mentales de carácter permanente.

- **DISCRIMINAR**: tratar de forma diferente y desfavorable a una persona o un grupo de personas basándonos en la creencia de que no todos somos iguales en derechos y en dignidad y, en consecuencia, que se pueden hacer diferencias que sitúen a unas personas en posición de desventaja respecto al resto.

- **DISCRIMINACIÓN DIRECTA**: trato diferenciado por motivos de "raza", color, idioma, religión, nacionalidad, etc., que no tenga una justificación legal objetiva y razonable. Otra definición: situación en la que se encuentra una persona cuando debido a sus circunstancias personales ("raza", color, idioma, religión, sexo, discapacidad, orientación o identidad sexual, etc.), es tratada de forma menos favorable que otra persona en situación similar.

- **DISCRIMINACIÓN POR ENFERMEDAD**: toda acción realizada con motivaciones discriminatorias hacia una persona que sufra una afección, temporal o permanente, que limite o suprima su salud física o psíquica y que, cuando es tomado en consideración como un elemento de segregación basado en la mera existencia de la enfermedad en sí misma o en la estigmatización de quien la padece, es un motivo discriminatorio.

- **DISCRIMINACIÓN GENERACIONAL**: trato desigual o vejatorio a una persona o colectividad por motivo de su edad. Se incluye la gerontofobia (sentimientos de hostilidad y actos discriminatorios hacia los ancianos).

- **DISCRIMINACIÓN INDIRECTA**: factor aparentemente neutral como una disposición, un criterio o una práctica que no puede ser fácilmente cumplido sin causar desventajas a personas pertenecientes a un grupo determinado en base a su "raza", religión, nacionalidad, etc.
  Otra definición: existe cuando una disposición legal, un criterio o práctica, una decisión individual que son aparentemente neutros puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otra debido a sus circunstancias personales, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados o legítimos.

- **DISCURSO DE ODIO O HATE SPEECH**: aquel que "cubre todas las formas de expresión que fomentan, promueven, incitan o justifican el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo o cualquier otra forma de odio basada en la intolerancia".

- **DISFOBIA:** cualquier delito que está motivado en la situación de discapacidad de la persona, ya sea por rechazo, desprecio, odio, etc.

- **ESTEREOTIPOS**: "un conjunto de creencias compartidas y generalmente estructuradas acerca de los atributos personales que caracterizan a los miembros de un grupo". La diversidad genera estereotipos. Los estereotipos pueden ser positivos o negativos. Se originan en el aprendizaje de la cultura y las vivencias personales. Los estereotipos están basados en la percepción soslayada y defectuosa, pudiéndose cometer errores al tener dichas percepciones incompletas o sesgadas.

- **ETNIA**: pertenencia de un individuo a un grupo o a una comunidad que comparte una lengua, identidad simbólica, ideología, cultura y en algunos casos ciertos rasgos físicos visibles, que los diferencian del resto de grupos o comunidades.

- **FACILITADOR**: profesional independiente que no se presenta como acusación ni como defensa, sino que sirve como apoyo al proceso policial y judicial en sus diferentes fases y contribuye a activar la adaptación de los procedimientos judiciales conforme a la Convención de Derechos de Personas con Discapacidad. Realiza funciones como la preparación de la víctima para la entrevista policial, evaluación de las capacidades de la víctima que pueden condicionar la prueba testifical, obtención del testimonio y realización de la prueba preconstituida, intérprete o valoración de la capacidad de la víctima para consentir.

- **HOMOFOBIA**: se entiende por el miedo y aversión a la homosexualidad y a la comunidad LGBT (lesbianas, gais, bisexuales y transexuales). Se manifiesta en las esferas pública y privada de diferentes formas, tales como el lenguaje de odio y la incitación a la discriminación, la ridiculización, la violencia verbal, psicológica y física, así como la persecución y el asesinato, la discriminación basada en la violación del principio de igualdad, las limitaciones injustificadas y carentes de razón de los derechos, que se

ocultan a menudo tras justificaciones de orden público, de libertad religiosa y del derecho a la objeción de conciencia.

- **IDEOLOGÍA**: son las ideas fundamentales compartidas por un sector de la sociedad, sobre aspectos relacionados con la política, ciencia, economía, cultura, moral o religión.
- **INTOLERANCIA**: todo comportamiento, actitud o forma de expresión que niega la diversidad humana y viola o denigra la dignidad y los derechos del diferente, o incluso invita a violarlos o negarlos.
- **ISLAMOFOBIA**: sentimiento de aversión, rechazo y hostilidad hacia el Islam y hacia los musulmanes que se manifiesta en forma de prejuicios, discriminaciones, ofensas, agresiones y violencia.
- **MESOFOBIA**: predica el rechazo a la mezcla y a la convivencia intercultural y en consecuencia defiende sociedades limpias.
- **PERSONAS CON DISCAPACIDAD**: incluyen a aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, pueden impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.
- **PREJUICIOS**: "son tendencias evaluativas dirigidas hacia los grupos sociales y sus miembros". Generalmente, los prejuicios hacia grupos étnicos y nacionales se caracterizan por ser valoraciones negativas.
- **RACISMO**: conjunto de creencias que aseveran la superioridad natural de un grupo sobre otro, tanto a escala individual como institucional. Involucra prácticas discriminatorias que protegen y mantienen la posición de ciertos grupos y persevera la posición inferior de minorías raciales, étnicas o nacionales.
- **RAZA:** el término "raza" se utiliza para referirse a los grupos de personas que se consideran distintos debido a las características físicas, como el color de la piel. Constituye una construcción social, que la comunidad internacional rechaza. Sin embargo, la palabra "raza" siendo frecuente en los textos internacionales y nacionales como un término genérico que captura conceptos tales como el origen étnico, color de la piel y/o el origen nacional.
- **XENOFOBIA**: se refiere a la actitud de rechazo y exclusión de toda identidad cultural ajena a la propia. Se diferencia del racismo por proclamar la segregación cultural y aceptar a las personas extranjeras e inmigrantes sólo mediante su asimilación sociocultural.

ANEXO II

NORMATIVA QUE REGULA LOS DELITOS DE ODIO Y HECHOS ASOCIADOS A LA DISCRIMINACIÓN

Del amplio conjunto normativo que abarca la regulación y la lucha contra los delitos de odio y discriminación, destacan las principales normas legales y administrativas que sirven de guía en el contenido del presente Protocolo.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

- Carta Europea de Derechos Fundamentales.
- Carta Social Europea, (octubre de 1961).
- Código de conducta para Funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979.
- Conferencia Mundial contra el Racismo, (Declaración y Programa de acción, 2001).
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
- Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (diciembre de 2006).
- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, (noviembre de 1950).
- Convenio sobre la Ciberdelincuencia, hecho en Budapest el 23 de noviembre de 2001 y Protocolo adicional al Convenio sobre la ciberdelincuencia relativo a la penalización de actos de índole racista y xenófoba cometidos por medio de sistemas informáticos.
- Declaración de Principios de Tolerancia, (16 de noviembre de 1995).
- Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones, (25 de noviembre de 1981).
- Decisión 09/09 del Consejo Ministerial de la OSCE: la lucha contra los crímenes de odio, (2 de diciembre de 2009).
- Decisión Marco 2008/913/JAI, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho Penal.
- Declaración sobre la “raza” y los prejuicios raciales, (27 de noviembre de 1978).
- Declaración Universal de Derechos Humanos.
- Directiva 2000/43/CE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico, (29 de junio de 2000).
- Directiva 2000/78/CE, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesional y a las condiciones de trabajo.
- Directiva 2011/99/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la orden europea de protección, (13 de diciembre de 2011).

- Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, (25 de octubre de 2012).
- Guía de buenas prácticas en materia de diversidad y lucha contra la discriminación. FIFA (2015).
- Monitoring discriminatory signs and symbols in European football Network Fare.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Preventing and responding to hate crimes (2009). Guía de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE).
- Protocolo 12 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, (noviembre de 2000).
- Recomendación Nº R (97) 20 sobre el discurso del odio, promulgada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, (30 de octubre de 1997).
- Recomendación (2001) 6 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la prevención del racismo, la xenofobia y la intolerancia racial en el deporte.
- Recomendación sobre la política de la ECRI N º 7 sobre la legislación nacional para combatir el racismo y la discriminación racial.
- Resolución de la Asamblea General de la ONU: derechos humanos, orientación sexual e identidad de género, (4 de junio de 2012).
- Resolución 690, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, “Declaración sobre la policía”, (1974).

NORMAS LEGALES DICTADAS DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL

- Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal.
- Constitución Española.
- Estrategia española sobre discapacidad 2012-2020.
- Estrategia Integral contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia.
- Estrategia Nacional Integral para Personas Sin Hogar 2015-2020.
- Guía Práctica: Cómo actuar ante casos de discriminación y delitos de odio e intolerancia (2015). Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.
- Instrucción 1/2018, Secretaria Estado Seguridad, por la que se crea la Oficina Nacional de lucha contra los delitos de odio.
- Instrucción 1/2019, Secretaria Estado Seguridad, sobre el Plan de Acción de lucha contra los delitos de odio.
- Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, (13 de marzo de 1986).
- Ley Orgánica 10/1995, del Código Penal, (23 de noviembre de 1995).
- Ley 42/1997, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, (14 de noviembre de 1997).
- Ley 51/2003, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal

de las personas con discapacidad, (2 de diciembre de 2003).

- Ley 19/2007, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte y el reglamento que la desarrolla el Real Decreto 203/2010, de 26 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de prevención de la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte, (11 de julio de 2007).
- Ley 49/2007, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, (26 de diciembre de 2007).
- Ley 7/2010, General de la Comunicación Audiovisual, (31 de marzo de 2010).
- Ley 26/2011, de adaptación normativa a la convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, (1 de agosto de 2011).
- Ley 33/2011, General de Salud Pública, (4 de octubre de 2011).
- Ley 4/2015, 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.
- Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.
- Ley 41/2015, de 5 octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales.
- Ley 43/2015, de 9 de octubre, del Tercer Sector de Acción Social.
- Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, (11 de enero de 2000).
- Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia.
- Ley Orgánica 13/2015, de 5 octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica.
- Manual de apoyo para la prevención y detección del racismo, la xenofobia y otras formas de intolerancia en las aulas (2015). Observatorio Español del Racismo y la Xenofobia (OBERAXE), de la Secretaría General de Inmigración y Emigración, Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- Normativa autonómica en materia de igualdad de trato y no discriminación y espectáculos públicos.
- Real Decreto 2816/1982, por el que se aprueba el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, (27 de agosto de 1982).
- Real Decreto 1544/2007, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad, (23 de noviembre de 2007).
- Real Decreto Legislativo 1/1995, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, (24 de marzo de 1995).
- Real Decreto Legislativo 5/2000, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, (4 de agosto de 2000).