

JUZGADO DE LO PENAL Nº 23 DE MADRID

C/ Julián Camarillo, 11 , Planta 4 - 28037

Tfno: 914931536

Fax: 914931528

51012330

NIG: 28.079.43.1-2014/0257489

Procedimiento: Procedimiento Abreviado 147/2017

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción nº 29 de Madrid

Procedimiento Origen: Diligencias previas 2736/2014

Acusador particular: ASOCIACION DE ABOGADOS CRISTIANOS

PROCURADOR D./Dña. MARIA DEL PILAR PEREZ CALVO

Acusado: D./Dña. ANA U. G. y D./Dña. CARLOTA C. C.

PROCURADOR D./Dña. ISABEL AFONSO RODRIGUEZ

Sentencia Penal Nº: 423/18

En la Villa de Madrid, a veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho.

SENTENCIA

Que pronuncia en nombre de Su Majestad, El Rey:

El Ilmo. Sr. Don PABLO MENDOZA CUEVAS, MAGISTRADO-JUEZ titular del Juzgado de lo Penal Número 23 de los de Madrid, quien ha visto el Juicio Oral del presente procedimiento seguido por presuntos delitos de odio y contra los sentimientos religiosos, entre las siguientes partes:

- De un lado, el MINISTERIO FISCAL, en ejercicio de la acción pública.

- De otro, la ASOCIACIÓN DE ABOGADOS CRISTIANOS, representada por la Procuradora DOÑA MARÍA PILAR PÉREZ CALVO, y defendida en el acto del Juicio por la Letrada DOÑA POLONIA MARÍA CASTELLANOS FLOREZ, en ejercicio de la acusación particular.

- Finalmente, **en calidad de ACUSADAS:**

1º.- ANA U. G., habiendo estado representada por la Procuradora DOÑA ISABEL AFONSO RODRÍGUEZ y defendida por el Letrado DON ENDIKA ZULUETA SAN SEBASTIÁN.

2º.- CARLOTA C. C., habiendo estado representada por la Procuradora DOÑA ISABEL AFONSO RODRÍGUEZ y defendida por el Letrado DON ENDIKA ZULUETA SAN SEBASTIÁN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO- Con fecha de 10 de abril de 2.017 tuvo entrada en este Juzgado, repartido por el Decanato de los Juzgados de Madrid, procedimiento abreviado instruido por el Juzgado de Instrucción Número 29 de los de esta ciudad en el que se decretó, por auto de fecha de 9 de febrero de 2.016, la apertura de Juicio Oral contra las acusadas por la presunta comisión de delitos contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos (pareciendo, de esta forma, la concurrencia del delito de odio que, como luego veremos, también fue objeto de acusación).

Incoado el correspondiente procedimiento en este Juzgado y previa admisión de los medios de prueba que se estimaron pertinentes, se señaló día para la celebración de Juicio Oral, que tuvo lugar, tras la suspensión del señalamiento inicialmente previsto para el día 24 de octubre de 2.018, el día 16 de noviembre de 2.018, con el resultado que es constatable en las correspondientes acta y grabación audio/visual del mismo.

SEGUNDO- En sus conclusiones provisionales, las partes efectuaron las siguientes calificaciones y solicitudes:

1º.- El Ministerio Fiscal consideró cometido por las acusadas un delito contra los sentimientos religiosos del art. 524 del Código Penal, del que las consideró responsables, en concepto de autoras, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, y para las que solicitó:

- a) La pena de prisión de 9 meses e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.
- b) Costas.

2º.- La acusación particular, por su parte, entendió cometidos un delito de provocación a la discriminación, al odio y a la violencia por motivos referentes a la religión o creencias del art. 510 del CP, un delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 522 del CP, un delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos: impedir, interrumpir o perturbar actos, funciones o manifestaciones de las confesiones religiosas del art. 523 del CP, un delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 522 del CP, un delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos: profanación del art. 524 del CP, un delito contra la libertad

de conciencia y los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos del art. 525 del CP, de los que consideró responsables a las acusadas, en concepto de autoras, con la concurrencia, en el caso de ambas acusadas, de las agravantes de alevosía, de ejecutar el hecho mediante precio, recompensa o promesa y de 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 que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, la enfermedad que padezca o su discapacidad, y en el caso de Carlota C. C., la de reincidencia por estar procesada por delitos de exhibicionismo, daños, desordenes públicos y resistencia a Agente de la Autoridad, solicitando la imposición a las mismas de las siguientes penas:

a) Por el delito de provocación a la discriminación, al odio y a la violencia del art. 510 CP, prisión de 6 meses y multa de 12 meses.

b) Por el delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 522 CP, multa de 10 meses.

c) Por el delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 523 CP, prisión de 6 meses y multa de 10 meses.

d) Por el delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 524 CP, prisión de 1 año y multa de 24 meses.

e) Por el delito contra la libertad de conciencia y los sentimientos religiosos del art. 554 CP, multa de 12 meses.

Finalmente solicitó que en la condena en costas se incluyeran las de dicha acusación particular y que la misma fuera indemnizada, por vía de responsabilidad civil, en la cantidad de 1.-€ *de forma solidaria y subsidiaria*.

3º.- La defensa común de las acusadas solicitó su libre absolución.

TERCERO- Las partes elevaron sus conclusiones provisionales a definitivas tras la práctica de la prueba declarada pertinente que pudo llevarse a efecto, informando después en apoyo de sus respectivas pretensiones, concediéndose el derecho de última palabra a las acusadas.

CUARTO- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales y demás de pertinente aplicación.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO- Junto a la calle Bailén de esta ciudad se alza la Catedral de la Almudena, templo consagrado al culto de los católicos. Su carácter catedralicio le confiere la cualidad de templo católico principal de la Archidiócesis de Madrid, teniendo también relevancia monumental, estando además muy próxima a otros importantes monumentos de la Villa de Madrid, entre ellos, el Palacio Real, el Teatro Real o la Plaza de Oriente.

En el interior de la Catedral, en concreto en su presbiterio, se alza una cruz de grandes dimensiones, con la imagen de Cristo crucificado, destinada a presidir las ceremonias religiosas que se celebran en el templo. El madero vertical de la cruz está enclavado en una gran peana, proporcional al tamaño de la cruz, y, en su extremo inferior, se haya rodeado por una estructura decorativa, que incluye, en su zona superior, un forjado de hierro a modo de celosía enrejada.

Sobre las 09:00 horas del día 13 de junio de 2.014, las acusadas, ANA U. G. y CARLOTA C.C., ya reseñadas, una vez abierta la Catedral al público, accedieron a su interior, se dirigieron a la citada cruz, se desvistieron de cintura para arriba dejando su torso completamente desnudo, se subieron a la peana de la Cruz citada y se encadenaron a la celosía enrejada antes descrita, con la intención de que solo pudieran ser desalojadas con la rotura de las cadenas, lo que impediría que el mismo pudiera efectuarse de forma inmediata. En su torso llevaban escritas las expresiones “*Altar para abortar*”, “*Gallardón inquisidor*”, “*aborto ilegal*” o “*tomemos el altar*”. Además, verbalmente, durante unos cinco minutos del tiempo total que estuvieron encadenadas, gritaron expresiones del tipo “*Altar para abortar*”, “*aborto ilegal, tomemos el Altar*”, “*aborto es sagrado*” y “*libertad para abortar*”, haciendo Carlota C. varias veces el gesto de santiguarse.

Los Agentes actuantes tuvieron que cortar las cadenas con una cizalla ante la negativa de las acusadas a abrir los candados con los que las habían cerrado.

Se tomó la decisión de cerrar la Catedral en tanto que se ponía fin al incidente, volviendo a abrirse después.

En estas fechas existía un intenso debate social sobre el contenido del proyecto sobre la reforma de la regulación del aborto que, impulsado por el Ministerio de Justicia bajo la denominación Ley de Salud Sexual y Reproductiva e Interrupción Voluntaria del Embarazo, se encontraba en ese momento sometido a la fase de informe del Consejo General del Poder Judicial, no habiendo sido todavía emitido.

Las acusadas, activistas del movimiento “Femen”, ante el hecho de que la Conferencia Episcopal Española se mostraba favorable a una modificación de la Legislación vigente sobre el aborto, que consideraba una de las que menos protegía la vida humana en el mundo entero, decidieron realizar la acción antes descrita como modo de dar relevancia pública a la posición por ellas defendida, la de considerar el aborto un derecho irrenunciable.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO- Cuestiones previas.

A- Sobre la alegada vinculación a los hechos auto de incoación de procedimiento abreviado, con imposibilidad de enjuiciar otros distintos.

La Jurisprudencia no exige que la delimitación fáctica que es cierto que lleva a cabo el auto de incoación de procedimiento abreviado sea agotadora o completa. En este sentido la sentencia del Tribunal Supremo Sala 2ª, S 10-2-2010, nº 94/2010, rec. 981/2009, luego citada por otras posteriores, indica: *“En suma, la expresión "hechos punibles" ha de tener el contenido fáctico que al expresado precepto (art. 779.1.4ª) ha querido conferir el legislador, y no puede ser otro que una relación sucinta de hechos, al modo cómo el auto de procesamiento configura el ordinario (art. 384)”*.

Y si estamos ante una relación “sucinta” de hechos es obvio que esa relación puede ser objeto de precisión y desarrollo por las acusaciones, máxime cuando la defensa se articula frente a los escritos de acusación, no frente al auto de incoación de procedimiento abreviado.

De exigirse una vinculación absoluta de las acusaciones a los hechos contenidos en el auto de incoación de procedimiento abreviado, como la que se propugna por la defensa, se produciría el efecto de convertir al Instructor del proceso en verdadero acusador y a las acusaciones en meras comparsas, a las que solo cabría el papel de adherirse o no a una acusación ya previamente formulada en todos sus aspectos fácticos.

Y para evitar este efecto lo que debe exigirse es, no una total y exacta correspondencia entre el relato de hechos de las acusaciones y la imputación fáctica realizada por el Instructor/a, sino una congruencia entre ambas. Y cuando existe o no congruencia es algo que ha sido desarrollado por la Jurisprudencia, sobre todo, a propósito de la que debe existir entre las conclusiones provisionales y las definitivas de las propias acusaciones y el relato de hechos de una sentencia y el de las acusaciones definitivas que la misma enjuicia. Así:

1- La posibilidad de la modificación de las conclusiones provisionales es admitida sin duda alguna por la Jurisprudencia (SSTS 11-11-1992, 30-12-1992, 9-6-1993, 10-6-1993, 6-10-1994, 18-11-1998, 13-2-2003, 8-10-2004, entre otras muchas), por la doctrina de forma unánime, y por el propio texto legal (arts. 732, 784.3 párrafo segundo, 787.1 y 788 núms. 3, 4 y 5 LECrim). Se argumenta para ello que la invariabilidad de las conclusiones privaría de sentido al artículo 732 de la LECrim, y de contenido al momento central del proceso, esto es, el juicio oral. Como gráficamente expresa la STS 1391/2003, de 14 de noviembre: *«...en primer lugar, el propio nombre está indicando la posibilidad lógica de modificarlo que es simplemente “provisional”. Y, en segundo término, sin conocer el resultado probatorio, lo único que pueden pretender las calificaciones provisionales es orientar o poner en conocimiento de las partes acusadas unos hechos, que podrían poseer carácter delictivo (quizás el juicio demuestre lo contrario) y en los cuales pudo haber tenido participación el imputado (también dependiendo del resultado de las pruebas). En definitiva, las calificaciones provisionales pretenden hacer una aproximada acotación del objeto procesal, para que el acusado conozca, por aproximación, aquello de lo que tendrá que defenderse. Una vez conocido el resultado probatorio las partes acusadoras*

pueden perfilar o completar, modificando en un sentido u otro, su inicial acusación. La propia ley prevé estas modificaciones, e incluso de más intensidad, hasta el punto de hallarse dentro de las posibilidades procesales la realización de una calificación definitiva, con alteración del título de imputación inicial o modificando aspectos relevantes de la originaria acusación en perjuicio del acusado, pudiendo en tales casos abrirse un trámite complementario, que en nuestro caso ni lo acordó el tribunal, ni el recurrente lo instó (art. 793.7 ahora 788.4.º LECrim). Lógicamente, las modificaciones no alteraban la calificación jurídica de los hechos ni otros aspectos importantes, previstos legalmente, que pudieran aconsejar un aplazamiento de las sesiones del juicio...» (FJ 1.º).

Ahora bien, sentado lo que antecede es también principio general, doctrinal y jurisprudencial que la variabilidad y facultad de modificar las conclusiones no es absoluta; así con carácter general y sintético se afirma que no hay posibilidad de variar la identidad esencial del hecho objeto de acusación.

Expresión de lo que se acaba de decir es la doctrina de la AP Madrid, sec. 17ª, S 26-4-2007, nº 483/2007, rec. 335/2004:

“Lo que sí condiciona el contenido de la sentencia es la acusación con la que se debe corresponder, debiendo atenerse a la que resulte de las conclusiones definitivas así formuladas en el acto del juicio oral, aunque difiera de la provisionales anteriormente presentadas, siempre que se mantenga la identidad esencial de los hechos sobre los que recae la acusación y se someten a enjuiciamiento.

Si así fuere, no se producirá vulneración del principio acusatorio ni puede aducirse indefensión, ya que el acusado estará perfectamente impuesto e informado de lo que se le imputa y puede ejercer su defensa sin restricción alguna. En este sentido se manifiesta la doctrina de esta Sala, como es buen exponente la Sentencia 1/1998, de 12 de enero de 1998 en la que se expresa que "es doctrina consolidada -se recuerda en la S. de esta Sala de 11-11-92, con cita de las STC 10-4-87 y 16-5-89 y de las de esta misma Sala de 19-6-90 y 18-11-91 - que el verdadero instrumento procesal de la acusación es el escrito de conclusiones definitivas, por lo que la sentencia debe resolver sobre ellas y no sobre las provisionales.

El derecho a ser informado de la acusación, junto con la interdicción de la indefensión - Sentencia de esta Sala de 6 de abril de 1995- suponen, de un lado, que el acusado ha de tener pleno conocimiento de la acusación contra él formulada, tanto en su contenido fáctico como jurídico, debiendo tener la oportunidad y los medios para defenderse contra ella, y de otro, que el pronunciamiento del Tribunal ha de efectuarse precisamente sobre los términos del debate, tal y como han sido formulados por la acusación y la defensa. El conocimiento de la acusación se garantiza inicialmente mediante las conclusiones provisionales y, una vez finalizada la actividad probatoria en el acto del juicio oral, mediante las definitivas en las que, naturalmente, se pueden introducir las modificaciones fácticas y jurídicas demandadas por aquella actividad, siempre que se respete la identidad esencial de los hechos que han constituido el objeto del proceso.”

2- En cuanto a la congruencia entre los hechos de la sentencia y la calificación definitiva de las partes, el Tribunal Supremo Sala 2ª, S 8-3-1994, nº 486/1994, rec. 1863/1993, indica: *“En cuanto a la identidad del hecho entre lo acusado y lo juzgado no es menester una coincidencia poco menos que matemática, sino que basta que no se introduzcan nuevos datos fácticos que puedan dar lugar a nuevas responsabilidades (S 9 octubre 1992 y otras)”*, precisando con más detalle la sentencia 9-4-2001, nº 602/2001, rec. 647/2000 *“Ciertamente que la base fáctica de la acusación constriñe al Tribunal, que no puede introducir en su sentencia ningún nuevo hecho que sea perjudicial para el acusado, que no figurara previamente en el escrito de imputación, pero ello no puede implicar, en modo alguno, que el relato de hechos probados de la resolución final tenga que circunscribirse al mismo descrito por las acusaciones, ya que la Sala de instancia puede ampliar detalles o datos periféricos para hacer más completo y comprensivo el relato, de conformidad con las pruebas practicadas en el juicio y con la finalidad material y la mejor reproducción de la realidad. Reiteran las Sentencias 1397/1993, de 15 junio, 2906/1993, de 22 diciembre, 223/1994, de 5 febrero, 1227/1994, de 13 junio, 1584/1994, de 14 septiembre, 1792/1994, de 10 octubre, 1808/1994, de 17 octubre, 213/1995, de 14 febrero, 498/1995, de 6 abril, 1081/1995, de 3 noviembre, 494/1996, de 24 mayo, 333/1997, de 15 marzo y 716/1997, de 20 mayo, entre otras muchas, tal doctrina”*.

En definitiva, debe concluirse que solo si el escrito de conclusiones provisionales de cualquiera de las acusaciones no respeta **el contenido esencial** de la imputación fáctica del auto de incoación de procedimiento abreviado; el de conclusiones definitivas el de las provisionales; y la sentencia el de las definitivas; se habrá producido indefensión.

Pasando a aplicar estas premisas teóricas al caso concreto resulta que:

1- Se considera que es hecho esencial la identificación de la Cruz del Altar Mayor de la Catedral como imagen religiosa que es objeto de la conducta que se alega profanadora, cabiendo precisiones o ampliaciones a la hora de narrar como se desarrolló la que se considera que se produjo.

2- La intención con la que se lleva a cabo una conducta ni siquiera puede decirse, en propiedad, que sea un hecho. Además el propio Instructor alude a la intención de protesta por lo manifestado por las propias querelladas. Lo anterior implica que, de atenderse a otros elementos de prueba podría concluirse otra cosa, sin olvidar que puede realizarse un acto de protesta y tenerse, al tiempo, la intención de que el mismo resulte ofensivo.

3- Que la Catedral tuviera que cerrarse o no como consecuencia de los hechos que se produjeran, es un posible efecto de la conducta enjuiciada que el auto de incoación de procedimiento abreviado no menciona, pero que tampoco excluye, con lo que, claramente, no se está faltando al respeto del relato de hechos del auto de incoación, sino que simplemente se está desarrollando el mismo.

Por estas razones, desarrollo de las ya expuestas resumidamente en Juicio, se consideró que debían ser enjuiciados los hechos de ambos escritos de acusación y no solo el relato contenido en el acto de incoación de procedimiento abreviado.

Se aprovecha además este apartado para indicar que, para la adecuada comprensión de la resolución del litigio, el relato de hechos probados debe extenderse necesariamente, en uso de la facultades señaladas, a la descripción de las características de la Catedral de la Almudena como templo católico y a la situación que en ese momento existía por una propuesta de modificación de la regulación del aborto.

B- Orden del interrogatorio de las acusadas.

Planteándose esta cuestión lo que se pretendía, en realidad, es que se adelantara la aplicación de una reforma Legislativa que se ha propuesto, pero que todavía no se ha producido, y ello actuando en contra del criterio propio Legislador, quien ha tenido oportunidad de pronunciarse al respecto en la última reforma introducida por la LO 3/2015, pero optó por dejar en vigor el sistema vigente. El art. 701 de la L.E.Crim. solo regula la cuestión de forma indirecta al señalar que *“Acto continuo se pasará a la práctica de las diligencias de prueba y al examen de los testigos, empezando por la que hubiere ofrecido el Ministerio Fiscal, continuando con la propuesta por los demás actores, y, por último, con la de los procesados. Las pruebas de cada parte se practicarán según el orden con que hayan sido propuestas en el escrito correspondiente. Los testigos serán examinados también por el orden con que figuren sus nombres en las listas. El Presidente, sin embargo, podrá alterar este orden a instancia de parte, y aun de oficio, cuando así lo considere conveniente para el mayor esclarecimiento de los hechos o para el más seguro descubrimiento de la verdad”*, y en este caso la prueba que se propuso en primer lugar fue el interrogatorio de las acusadas y entre la razones por las que se faculta al Juzgador para alterar el orden de la prueba no figura la de que el derecho de defensa se ejerza en la forma que se entienda más adecuada por el Letrado que la dirija.

Además lo cierto es que no hay gran diferencia real entre ambos sistemas siempre que el actual no se entienda como un mecanismo para lograr la confesión del acusado o acusada mediante preguntas que, por su reiteración, tono, o manera general de formularse puedan entenderse coercitivas, sino como un método para que su versión de los hechos pueda ser contrastada adecuadamente con los demás medios de prueba. Mecanismo probatorio en el que el acusado o acusada no tiene por qué participar, si no lo desea, pudiendo limitarse a manifestar lo que tenga por conveniente en su derecho a la última palabra. De ahí que este Juzgador comparta plenamente las consideraciones de la última sentencia dictada por el Tribunal Supremo en la materia, la de la Sala 2ª, S 17-5-2018, nº 228/2018, rec. 296/2017, en la que puede leerse:

“Tiene razón el recurrente cuando afirma que la LECRIM no regula el interrogatorio de los acusados en el plenario. En cualquier caso, por imperativo constitucional, deben ser advertidos de su derecho a no declarar contra sí mismos y a no confesarse culpables, lo que implica el de no contestar a alguna o algunas preguntas que se le formulen por cualquiera de las partes e incluso por su propia defensa.

Sin embargo, lo que sí está predeterminado en la Ley es el orden en el que deben practicarse las pruebas. A tenor de lo dispuesto en el artículo 701 LECRIM, se comenzará con la que haya propuesto el Ministerio Fiscal, continuando con la de los demás acusadores, y, por último, por la de los acusados. Las pruebas de cada parte se practicarán según el orden con que hayan sido propuestas en el escrito correspondiente. La decisión sobre alterar el orden de las pruebas corresponde al Presidente del Tribunal expresando el criterio mayoritario del conjunto de la Sala, tal y como previene expresamente el último párrafo del citado artículo 701 y puso de relieve el recurso, «cuando así lo estime procedente para el mayor esclarecimiento de los hechos o para el más seguro descubrimiento de la verdad». En el caso actual no se aprecia la concurrencia de razones de peso que hiciesen procedente ese cambio, y ni siquiera se concreta la indefensión producida al no haber accedido a la pretensión de la defensa de los recurrentes.

Entra dentro de la lógica que si se concibe la declaración del acusado como un medio de defensa y no como una prueba de la acusación, aunque pudiera tener efectos incriminatorios, su interrogatorio se intente una vez practicadas las pruebas propuestas por ésta última, de forma que pueda reaccionar, en ejercicio adecuado de su derecho de defensa, frente a los elementos incriminatorios que hubieran resultado de aquellas. Sin embargo, no ha sido este el uso habitual en nuestra práctica judicial, y no puede por ello deducirse vulneración del derecho de defensa. Que por otra parte, el recurrente no concreta en que extremo concreto, más allá del plano meramente teórico, se habría materializado la misma.

2. La cuestión ha sido ampliamente tratada en la STS 259/2015 de 30 de abril, que transcribimos, pues lo dicho en aquella ocasión es de plena aplicación al supuesto que nos ocupa. Dijo en esa ocasión esta Sala de casación: «Con independencia de la valoración que pueda realizarse desde una perspectiva teórica o de lege ferenda sobre cuál debería ser el momento más adecuado para la declaración de los acusados en el juicio oral, lo cierto es que un usus fori muy consolidado sitúa esta declaración al comienzo del juicio, con el fin de precisar la versión de los acusados delimitando así las cuestiones fácticas controvertidas. Y éste fue el momento procesal en el que se interesó la práctica de la prueba por el Ministerio Fiscal, por lo que el Tribunal sentenciador no hizo más que cumplir lo que establece la ley, al seguir el orden de práctica de las pruebas establecido en el art 701 de la LECRIM.

Esta dinámica judicial usual contribuye a esclarecer y simplificar el desarrollo del juicio, al concretar los hechos que deben ser acreditados por la acusación, y evitar la dilación que conllevaría desarrollar un esfuerzo probatorio específico para tratar de demostrar datos o elementos fácticos, centrales o meramente periféricos pero relevantes, que son admitidos por los propios acusados, máxime cuando otro usus fori muy habitual determina que los escritos de calificación provisional de las defensas no contengan ordinariamente relato de hechos, limitándose a negar los hechos de la acusación, por lo que la posición específica mantenida por los acusados en el ámbito fáctico no se encuentra, en la mayoría de las ocasiones, suficientemente precisada antes del juicio.

Esta práctica judicial habitual, que tiene sus antecedentes en la época de entrada en vigor de la propia LECRIM (SSTS de 19 de mayo, 28 y 30 de junio de 1883, e Instrucción 51/1883, de la Fiscalía del Tribunal Supremo), trata de suplir una laguna apreciable en la LECRIM que no prevé expresamente un momento procesal para que los acusados puedan ejercer su derecho a declarar, salvo a través del ejercicio de su derecho a la última palabra, que constituye un trámite muy tardío, y escasamente determinante, que se produce cuando el juicio prácticamente ha terminado.

En consecuencia, para evitar que el derecho de los acusados a expresarse y aportar su versión se demore a este tardío momento procesal, y teniendo en cuenta que el juicio debe comenzar en todo caso con la lectura de los hechos de la acusación y la pregunta a los acusados sobre su conformidad con los mismos, el usus fori determina que, en caso de respuesta negativa a dicha solicitud de conformidad, el juicio comience precisamente con las explicaciones y aclaraciones del acusado, contestando, si desea hacerlo, a las preguntas que le formulen la acusación y su propia defensa.

A través de esta declaración inicial, y del derecho a la última palabra, los acusados pueden ejercer doblemente su derecho a expresarse sobre la acusación formulada contra ellos, tanto al comienzo del juicio como al final. El juicio comienza y termina dando la palabra a los acusados.

CUARTO.- Ha de tomarse también en consideración que en los supuestos de pluralidad de acusados, la declaración de cada uno de éstos tiene una doble naturaleza, en la medida en que puede servir, con las prevenciones oportunas, como prueba de cargo contra los demás, por lo que la declaración al comienzo del juicio facilita el derecho a la contradicción de las defensas de los demás acusados, en el caso de que la declaración inicial de uno de los ellos contenga elementos incriminatorios para los demás.

Es cierto que este usus fori ha sido impugnado por un sector doctrinal, cuestionando que sea lo más conveniente para el ejercicio del derecho de defensa. Sin embargo la doctrina jurisprudencial de esta Sala (STS 309/2009, de 17 de marzo (EDJ 2009/56288), entre otras) no aprecia que esta práctica usual determine la indefensión de los acusados, pues éstos pueden, en cualquier caso, ejercer su derecho constitucional a no declarar, y a no declararse culpables, negándose a responder a cualquier pregunta que estimen que pueda comprometerles.

En la doctrina de esta Sala se señala que cuando se realiza la declaración del acusado, con independencia del momento del juicio en el que se produzca, el acusado ya conoce las pruebas que la acusación propone como de cargo y las manifestaciones de los testigos ante el Instructor; ya ha podido tener información acerca del planteamiento de su defensa o de la de otros acusados sobre la validez de las mismas; ya dispone de la necesaria asistencia letrada; ha tenido oportunidad de asesorarse suficientemente acerca de las eventuales consecuencias de la validez o eficacia de las pruebas existentes en su contra; ha tenido oportunidad de pedir y recibir opinión y consejo técnico acerca de las posibles consecuencias de su declaración; y ha sido informado debidamente de sus derechos, entre los que se encuentra el de no declarar, no confesarse culpable y no contestar a alguna o algunas de las preguntas que se le hagan. En

definitiva, ha tenido oportunidad de decidir cómo orientar su declaración y su defensa (STS núm. 1129/2006, de 15 de noviembre, entre otras), por lo que no cabe apreciar que esta declaración, en todo caso voluntaria, le ocasione indefensión.

Es cierto que el modelo anglosajón es otro, y que este modelo ejerce una influencia cada vez más acusada, y a veces excesiva, en el ámbito de la doctrina procesal, pero no siempre es conveniente ni necesario insertar elementos aislados de un modelo procesal en otro que funciona, en su conjunto, con parámetros diferentes. Máxime cuando en el modelo anglosajón el acusado es libre de no declarar, pero si lo hace está obligado a decir verdad, e incluso puede ser acusado de perjurio si miente para evitar incriminarse.

QUINTO.- También es cierto que existe en el momento actual una práctica judicial minoritaria que admite la alteración del orden habitual de las pruebas en cuanto a la declaración del acusado, partiendo de la base de que el derecho a no declarar y a no confesarse culpable incluye el derecho a que el acusado adapte su declaración a la prueba que se haya practicado a lo largo del juicio. Se alega que estando presente el acusado durante las testificales y el conjunto de la prueba practicada en el juicio, si declara al final tiene la posibilidad de adaptar sus respuestas según mejor convenga a la tesis de su defensa.

Sin entrar en la polémica, y advirtiendo sobre la pérdida de credibilidad de la declaración que esta práctica podría conllevar, máxime cuando en nuestro modelo procesal si el acusado decide declarar no está obligado a decir la verdad, lo cierto es que hasta la fecha la Jurisprudencia de esta Sala, del Tribunal Constitucional o del TEDH no ha extendido el derecho constitucional a no declararse culpable hasta el punto de que corresponda a la defensa elegir el momento en que el acusado debe declarar o que sea necesario que su declaración se produzca al final el juicio.

Ha de resaltarse, con independencia del sistema que pueda adoptarse en el futuro a través de una eventual reforma legislativa, que importar acríticamente el modelo norteamericano derivado de la Quinta Enmienda de su Constitución, en el sentido de que el acusado no está obligado a declarar pero si lo hace corresponde a la defensa decidir el momento de su declaración en el juicio, no puede perder de vista que en dicho modelo esta facultad está compensada por el hecho de que cuando el acusado renuncia a su derecho a no declarar se convierte en un testigo más, con la posibilidad de ser perseguido por perjurio caso de no decir la verdad, perdiendo la inmunidad frente al delito de falso testimonio. Inmunidad que en nuestro modelo el acusado conserva en cualquier caso».

3. Por su parte, el Tribunal Constitucional tiene reiteradamente establecido en relación con el derecho fundamental a no padecer indefensión (artículo 24.1 CE), por un lado, que la indefensión es una noción material que se caracteriza por suponer una privación o minoración sustancial del derecho de defensa, de los principios de contradicción y de igualdad de las partes que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho, o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes procesales. Y, por otro, que para que la indefensión alcance la

dimensión constitucional que le atribuye el artículo 24.1 CE, se requiere que los órganos judiciales hayan impedido u obstaculizado en el proceso el derecho de las partes a ejercitar su facultad de alegar y justificar sus pretensiones, esto es, que la indefensión sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional (por todas, SSTC 12/2011 de 28 de febrero y 127/2011 de 18 de julio).

Y también tiene reiteradamente afirmado el Tribunal Constitucional sobre el mismo tema, que sólo cabe hablar de indefensión cuando la actuación judicial produzca un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa con el consiguiente perjuicio para los intereses del afectado (SSTC 48/1984, 155/1988, 145/1990, 188/1993, 185/1994, 1/1996, 89/1997, 186/1998, 2/2002, 32/2004, 15/2005, 185/2007, 60/2008, 77/2008, 121/2009, 160/2009 y 57/2012).

En el caso actual no se aprecia una actuación incorrecta del Tribunal sentenciador, exigible conforme a la doctrina constitucional invocada para la apreciación de la indefensión, sino el ejercicio razonable de una facultad que le atribuye expresamente la normativa procesal, por lo que el motivo debe ser desestimado”.

- Posición de las acusadas en Juicio.

Sobre este punto existe una absoluta falta de regulación expresa de la L.E.Crim., habiendo sido la tradición la que ha determinado la posición del acusado dentro de la Sala de Vistas, posición tradicional a la que se ha acomodado la arquitectura física de las mismas. Con posterioridad, la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado vino a señalar en su art. 42 2 “*El acusado o acusados se encontrarán situados de forma que sea posible su inmediata comunicación con los defensores*”, por lo que la doctrina y la Jurisprudencia han venido a abogar en favor de la aplicación extensiva de esta norma. En este sentido cabe citar al Tribunal Supremo Sala 2ª, S 3-7-2006, nº 780/2006, rec. 826/2005 que hace abierta crítica del sistema tradicional al mencionar la distancia física entre acusado y cliente como elemento que impidió, en el concreto supuesto solventado por esa sentencia, el adecuado ejercicio del derecho de defensa.

En el auto de admisión de pruebas se hacía alusión a razones arquitectónicas que impedían colocar a las acusadas junto a su abogado, razones que ya no se dieron al haberse trasladado el Juicio a la Sala grande del edificio Judicial, lo que posibilitó hacer aplicación analógica del citado art. 42 2 LOTJ, quedando así satisfecho el deseo de la defensa de poder comunicar con las acusadas durante el Juicio.

SEGUNDO- Valoración de la actividad probatoria.

I. El carácter catedralicio de la Almudena, su condición de templo principal de la Archidiócesis de Madrid y su ubicación junto a la calle de Bailén próximo a otros monumentos de la ciudad, lo que convierte la zona en un centro de afluencia turística, son hechos que, por ser

absolutamente notorios y conocidos por todos, no requieren de mayor fundamentación probatorio.

II. En cuanto a las características físicas de la Cruz el Juzgador ha intentado hacer una descripción amplia, detallada y lo más objetiva posible a partir de las imágenes aportadas en el acto del Juicio y con cuyo visionado se inició la fase probatoria. Sobre todo en el video aportado con la denominación “Atena3.mp4”, puede verse imágenes que dan detalle de la estructura de la Cruz, observándose nítidamente que las cadenas se fijan al forjado de hierro que rodea el madero vertical de la Cruz, pero no directamente a éste, aunque no cabe excluir que, por el movimiento de las mismas durante la acción de las acusadas, llegaran a tocarlo en algún momento, aunque en todo caso sin producir daños.

III. Respecto de la ubicación de la Cruz dentro del templo, ambas acusaciones la ubican en el Altar Mayor de la Catedral. Aunque no es algo que para el Juzgador tenga una importancia determinante, el Canónigo encargado de la Catedral indicó que estaba ubicada en el centro del presbiterio que estaba rodeado por unos cordones destinados a impedir el acceso del público que visita la Catedral, pero que no es el Altar mismo. De hecho, otro de los testigos presentes, por entonces seminarista, declaró que el Altar quedó afectado, pero no por la acción directa de las acusadas, sino porque alguno de los periodistas presentes dejó sobre el mismo cámaras, mochilas y otros instrumentos de trabajo.

IV- La acción que se relata que hicieron las acusadas es la que se ve y oye en los videos y fotogramas aportados, no siendo negada por las mismas en su interrogatorio, en el cual solo respondieron a las preguntas de su defensa, prefiriéndose aquella fuente de prueba a la declaración de los testigos, pues sus manifestaciones al respecto, sin dejar de ser coincidente con dichas grabaciones, son menos precisas y detalladas por el tiempo transcurrido.

V- Los Agentes actuantes que declararon como testigos confirmaron que las cadenas se cerraron con candados, que las acusadas no les facilitaron las llaves, que nos las encontraron en sus mochilas, una vez localizadas, y que tuvieron que cortarse las cadenas. Señalaron también que, cuando ellos llegaron, las acusadas ya estaban en silencio y el templo estaba tranquilo.

VI- Se cerró la Catedral, pero no por decisión directa de las acusadas, y con la evidente finalidad principal de que su acción no tuviera aún una mayor difusión. Según declararon los Agentes actuantes, esa decisión de cierre provino de la decisión del personal de la Catedral. Este cierre fue tan solo temporal y en un momento en que era libre el acceso, pero en el que no se iba a celebrar ninguna ceremonia. El testigo entonces seminarista, hoy sacerdote, cifró la duración total del suceso en una media hora y los gritos de las acusadas en unos 5 minutos.

VII- Que en ese momento existía debate social sobre si procedía o no una reforma de la regulación del aborto en España en el sentido apuntado por el proyecto de Ley de Salud Sexual y Reproductiva e Interrupción Voluntaria del Embarazo en el que la Conferencia Episcopal tomaba partido por una mayor protección legal de la vida, es algo que acreditó la documental aportada por la defensa, que fue incorporada a autos sin ser impugnada en cuanto a su exactitud por ninguna de las acusaciones.

VIII- Que las acusadas pretendían buscar una forma de dar publicidad a su posición sobre que el aborto es un derecho irrenunciable se deriva con claridad de las expresiones que tenían impresas en sus torsos y las verbalmente proferidas. En ninguna de ellas se tachan, por ejemplo, de ridículas las creencias católicas y en ninguna de ellas se hace ver que los creyentes católicos son ciudadanos de peor condición o no merecen todo el respeto que es lo que, objetivamente, evidenciaría un claro ánimo de ofensa. Es cierto que ellas no podían dejar de conocer que su modo de hacer pública y notoria su posición podía molestar a los católicos, quedando para la fundamentación jurídica la determinación de si ello es o no suficiente para entender cometido alguno de los numerosos delitos objeto de enjuiciamiento. De hecho, el propio testigo seminarista declaró en fase de Instrucción, y confirmó en Juicio, que las acusadas pretendían una “*reivindicación*”.

IX- Es obvio que fueron las propias acusadas quienes dieron aviso a la prensa que tomó imágenes y grabaciones en el lugar de los hechos. Solo eso es compatible con que el Seminarista viera que se produjera una entrada simultánea en el templo de las acusadas y de los periodistas.

X- Aunque se trata de un hechos posterior al suceso, lo que para el Juzgador hace que pierda toda relevancia, la prueba practicada no permite averarlo.

TERCERO- Razones por las que se considera que los hechos declarados probados son atípicos penalmente.

El uso de imágenes religiosas en los templos católicos está normativizado por la Iglesia Católica, en concreto por el canon 1188 del Código de Derecho Canónico de 1983 que señala: “*Debe conservarse firmemente el uso de exponer a la veneración de los fieles imágenes sagradas en las iglesias; pero ha de hacerse en número moderado y guardando el orden debido, para que no provoquen extrañeza en el pueblo cristiano ni den lugar a una devoción desviada*”. Igualmente hay que tener en cuenta el canon 1210 según el cual “*En un lugar sagrado sólo puede admitirse aquello que favorece el ejercicio y el fomento del culto, de la piedad y de la religión, y se prohíbe lo que no esté en consonancia con la santidad del lugar*”. La conducta llevada a cabo por las acusadas es una muy clara e incontestable contravención de las normas

canónicas citadas que, los cristianos practicantes de la religión católica, sin duda, pueden sentir como una falta de respeto a lo sagrado y una ofensa a sus sentimientos religiosos.

Dicho lo anterior, también parece incuestionable al Juzgador que, desde el punto de vista penal, “ultima ratio” del derecho, y más teniendo en cuenta el carácter aconfesional del Estado, lo que debe protegerse con el Derecho Penal estatal no es el total respeto por todos, católicos o no, a las normas del Derecho Canónico o a las normas, escritas o no, de cualquier otra confesión religiosa reconocida, sino que debe tenderse a la evitación de conductas que atenten en forma efectiva al derecho fundamental a la libertad religiosa de sus ciudadanos, que se entiende que es el bien jurídico protegido en este caso. La razón que lleva al Juzgador a pensar que es este, y no otro, es el bien jurídico protegido en último extremo es que los delitos por los que se formula acusación se insertan en el Título XXI del Libro II del Código Penal, que lleva la rúbrica “*Delitos contra la Constitución*”. Y solo puede atentarse contra la Constitución mediante la comisión de estas figuras delictivas si queda afectado el derecho fundamental a la libertad religiosa que reconoce su art. 16 1. También parece claro que un Estado aconfesional no puede defender como indiscutibles las convicciones religiosas, sino que debe hacer respetar la absoluta libertad de profesarlas y la dignidad de quienes la practican.

Lo anterior nos lleva a recordar que según el art. 2 de Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa:

“1. La libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende, con la consiguiente inmunidad de coacción, el derecho de toda persona a:

a) Profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna; cambiar de confesión o abandonar la que tenía, manifestar libremente sus propias creencias religiosas o la ausencia de las mismas, o abstenerse de declarar sobre ellas.

b) Practicar los actos de culto y recibir asistencia religiosa de su propia confesión; conmemorar sus festividades; celebrar sus ritos matrimoniales; recibir sepultura digna, sin discriminación por motivos religiosos, y no ser obligado a practicar actos de culto o a recibir asistencia religiosa contraria a sus convicciones personales.

c) Recibir e impartir enseñanza e información religiosa de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento; elegir para sí, y para los menores no emancipados e incapacitados, bajo su dependencia, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

d) Reunirse o manifestarse públicamente con fines religiosos y asociarse para desarrollar comunitariamente sus actividades religiosas de conformidad con el ordenamiento jurídico general y lo establecido en la presente ley orgánica.

2. Asimismo comprende el derecho de las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas a establecer lugares de culto o de reunión con fines religiosos, a designar y formar a sus ministros, a divulgar y propagar su propio credo, y a mantener relaciones con sus propias organizaciones o con otras confesiones religiosas, sea en territorio nacional o en el extranjero.”

Además el propio Legislador es consciente de que el derecho fundamental a la libertad religiosa puede entrar en conflicto con otros derechos fundamentales, particularmente el derecho a la libertad de expresión y de opinión, e indica en el art. 3 1 de la citada Ley Orgánica 7/1980: *“El ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la ley en el ámbito de una sociedad democrática”*.

No estará demás recordar, por lo que luego se explicará, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado reiteradamente que *la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática, una de las condiciones primordiales de su progreso y del desarrollo de cada uno. Sin perjuicio del apartado 2 del artículo 10 del Convenio, vale no sólo para las “informaciones” o “ideas” acogidas favorablemente o que se consideran inofensivas o resultan indiferentes, sino también para las que hieren, ofenden o importunan; así lo requiere el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe ninguna “sociedad democrática” (Handyside c. Reino Unido, 7 de diciembre de 1976, § 49, serie A no 24, y Lindon, Otchakovsky-Laurens y July c. Francia [GS], no 21279/02 y 36448/02, § 45, CEDH 2007-IV). Tal como lo consagra el artículo 10 del Convenio, la libertad de expresión lleva aparejada unas excepciones que requieren sin embargo una interpretación restrictiva, y la necesidad de restringirla debe estar motivada de forma convincente. Y en este sentido debe citarse la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sec. 3ª, S 13-3-2018, nº 51168/2015 et 51186/2015, en la que se condenó a España por vulneración del art. 10 del Convenio, sentencia que, no obstante, no deja de remarcar: “El TEDH recuerda que la tolerancia y el respeto de la igualdad de la dignidad de todos los seres humanos constituyen el fundamento de una sociedad democrática y plural. De ello resulta que en principio se pueda juzgar necesario, en las sociedades democráticas, sancionar, incluso prevenir, todas las formas de expresión que propaguen, inciten, promuevan o justifiquen el odio basado en la intolerancia (incluida la intolerancia religiosa), si se vela por que éstas “formalidades”, “condiciones”, “restricciones” o “sanciones” impuestas sean proporcionales a la finalidad legítima perseguida”*.

Partiendo, por lo dicho, de que no puede haber una equivalencia entre infracción canónica y delito y sanción penal en un Estado aconfesional y democrático, y que lo que puede justificar la intervención penal es que el derecho a la libertad religiosa se vea verdaderamente afectado, pasaremos al análisis de la posible tipicidad de la conducta enjuiciada teniendo en cuenta los distintos tipos penales que han sido invocados; debiendo criticarse en este punto la clara exacerbación calificadora en que ha incurrido la acusación particular, pues ha imputado la comisión de 5 delitos por una única conducta, con varias agravantes, pidiendo pena separada por

todos ellos, no ya sin plantearse siquiera si podía darse algún problema concursal (ideal o de normas), sino prescindiendo incluso de que en los propios hechos que la misma narraba cometidos no se contenían todos los que podían determinar la aplicación de los tipos que consideraba infringidos. Ejemplo de lo anterior es la invocación de la agravante de reincidencia del art. 22 8º del Código Penal. Para la acusación particular basta para ello que una de las acusadas este “procesada” (en todo caso sería investigada o acusada), cuando el art. 22 8º expresamente exige que exista condena ejecutoria, es decir, que haya condena firme, y, además, que la misma no sea cancelable.

I. Delito de odio del art. 510 del Código Penal.

Por la acusación particular se considera de aplicación el apartado 2 de dicho art. 510 que castiga, con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses, a “*Quienes lesionen la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos a que se refiere el apartado anterior, o de una parte de los mismos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a ellos 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, o produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos mencionados, de una parte de ellos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a los mismos*”.

Dejando a un lado los términos excesivamente amplios en que está redactado el precepto, que no parecen demasiado acordes al principio de legalidad penal, que implica que cualquier persona, con la sola lectura de la Ley Penal, sepa sin dudas lo que le está permitido y lo que le está prohibido, parece que lo que este precepto pena es la realización de acciones que faciliten la creación de un clima favorable al denominado discurso del odio.

Puesto que al Holocausto que se produjo durante la II Guerra Mundial precedió un discurso del odio contra el pueblo judío, discapacitados o gitanos, en el que, de palabra y de obra, se les consideraba de peor condición que al resto, con menos derechos, en definitiva, en el que se atacaba su dignidad humana; parece que se ha querido, para evitar que la historia se repita, adelantar el ámbito de protección penal, castigando penalmente, no solo ese discurso de odio directo, también los actos de humillación, menosprecio o descrédito que tiendan a provocarlo o potenciarlo. Como recuerda el Tribunal Supremo Sala 2ª, S 12-4-2011, nº 259/2011, rec. 1172/2010, citando al Tribunal Constitucional, se trata de no tolerar la utilización del menosprecio y el insulto contra personas o grupos, que faciliten la generación de sentimientos de hostilidad contra ellos.

Pues bien, en el propio relato de hechos de la parte que invoca la comisión de este delito, elevado a definitivo, no se contiene expresión alguna de las acusadas que, por la vía de la humillación, el menosprecio, el insulto o el descrédito de los católicos, promueva a terceros a discriminarlos, a odiarlos, a humillarlos, a considerarlos de peor condición, y, menos aún, a actuar en forma violenta contra ellos.

Es por ello por lo que no puede entenderse cometido este delito.

II. Delito del art. 524.

Castiga el precepto, por cuya infracción también acusa el Ministerio Fiscal a los que “*en templo, lugar destinado al culto o en ceremonias religiosas ejecutare actos de profanación en ofensa de los sentimientos religiosos legalmente tutelados*”.

Parece lógico arrancar el análisis sobre este delito tomando como referencia el contenido de las sentencias de 18 de marzo de 2.016, del Juzgado de lo Penal nº 6 de los de esta ciudad, y de la Sección 16 de la Audiencia Provincial de Madrid, de 16 de diciembre de 2.016, que revoca la anterior, tanto por su proximidad temporal como, sobre todo, porque se refieren a un supuesto de hecho con innegables equivalencias fácticas con el presente. La revocación de la sentencia de instancia, que había sido condenatoria, se produce por entender que no se ha producido un acto de profanación en un supuesto al que desde luego no cabe atribuir menos gravedad que al presente.

La sentencia de la Audiencia Provincial parte de un examen casuístico de los diferentes supuestos examinados por los Tribunales, comprobando que en los casos de condena habían tenido lugar actos físicos sobre objetos inequívocamente susceptibles de ser profanados, lo que lleva, por un lado, a excluir que el mero hecho de desnudarse de cintura para arriba constituya ese acto de profanación y, por otro, a concluir que el tipo exige que estemos ante “*un acto de profanación claro, directo, evidente y, por supuesto, físico, y no derivado del simple hecho de incumplir determinadas normas sociales, por mucho que ello pueda herir sentimientos religiosos de quienes profesan determinada religión*”.

La sentencia de instancia en cambio entiende que, aunque el tipo exige algo más que manifestaciones ofensivas de carácter verbal, que, o bien tendrían entrada por la vía del art. 525 (de lo que luego nos ocuparemos) o bien serían atípicas, no es necesario que haya un contacto físico directo con la cosa sagrada, para que exista profanación.

Según la RAE profanar es tratar algo sagrado sin el debido respeto, o aplicarlo a usos profanos; y la primera de las acepciones del verbo tratar es, según la RAE, la de manejar algo y usarlo materialmente. En esta situación, tanto por una acepción literal de la palabra, como por la evidente necesidad de evitar una aplicación extensiva de la Ley Penal que sancione cualquier

falta de respeto a lo sagrado, lo que evidentemente sería contrario al principio de intervención mínima, debemos compartir la necesidad de exigir, para que haya delito, que haya un acto de profanación físico.

Pues bien, teniendo en cuenta todo lo que se ha expuesto hasta aquí, no consideramos que la conducta enjuiciada sea tipificable por la vía del art. 524 del CP por las siguientes razones:

1ª.- El contacto físico con el crucifijo se limitó al acto de encadenamiento por la base de la cruz, que tenía como fin evidente prolongar el acto de protesta, pero no el de mancillar la imagen de Cristo crucificado (entendida la palabra mancillar en su sentido, no solo de dañarla, sino en el más amplio de deslucirla, afearla o ajarla), quedando la imagen, después de rotas las cadenas, en las mismas condiciones que tenía inicialmente, pudiendo ser inmediatamente venerada por los fieles.

2ª.- El acceso al templo se produjo en un momento en que no se realizaba ningún acto de culto, por lo que ninguno se interrumpió, y en el que se permitía la entrada con finalidad de adoración y rezo, pero también con la totalmente laica de visitar y conocer el templo como monumento, con la diferencia, en relación al caso resuelto por las sentencias antes mencionadas, que ni siquiera se ha invocado por las acusaciones que hubiera personas que estuviesen orando en ese momento.

3ª.- Debe tenerse en cuenta también en este punto el canon 1.211. El mismo dice, literalmente. *“Los lugares sagrados quedan violados cuando, con escándalo de los fieles, se cometen en ellos actos gravemente injuriosos que, a juicio del Ordinario del lugar, revisten tal gravedad y son tan contrarios a la santidad del lugar, que en ellos no se puede ejercer el culto hasta que se repare la injuria por un rito penitencial a tenor de los libros litúrgicos”*. El Juzgador se preocupó de preguntar en Juicio al Canónigo encargado de la Catedral si habían tenido que hacer algún acto de reparación a raíz de la conducta protagonizada por las acusadas, y su respuesta fue negativa. Es más, incluso pareció mostrarse sorprendido por la pregunta. Y, si desde el punto de vista de la propia Autoridad eclesiástica, el lugar no se consideró violado a los efectos de la aplicación de dicho canon, difícilmente sí que puede considerarse violado a los efectos de la aplicación de la Ley Penal estatal de un Estado aconfesional, más cuando al canon le basta la comisión de actos gravemente injuriosos para que la reparación que menciona deba tener lugar y la Ley Penal sube al escalón de los actos de profanación.

Por lo anterior no puede considerarse que se produjera, además de un acto ofensivo, un acto de grave profanación que afectara al derecho fundamental a la libertad religiosa de los católicos en cualquiera de sus vertientes.

III. Delito del art. 525.

Castiga el precepto a quienes *“para ofender los sentimientos de los miembros de una confesión religiosa, hagan públicamente, de palabra, por escrito o mediante cualquier tipo de*

documento, escarnio de sus dogmas, creencias, ritos o ceremonias, o vejen, también públicamente, a quienes los profesan o practican”.

La comisión de este delito requiere que se haga escarnio (burla tenaz que se hace con el propósito de afrentar, según la RAE). El adjetivo tenaz apunta a una cierta idea de continuidad o contumacia que es dudoso que se de en este caso. Pero lo que es indudable es que lo que hicieron las acusadas no es una burla de los dogmas, creencias, ritos o ceremonias de la religión católica o una vejación de sus practicantes, con el propósito de minusvalorar a los creyentes o hacerlos de peor condición por tener sus creencias, sino la de oponer, frente a la posición pública de la Iglesia Católica de defender el carácter sagrado de la vida desde el momento de la misma concepción, su posición, y la de una parte de la sociedad, de que existe un derecho al aborto y que este es irrenunciable. Se hace además en un contexto en que existía debate político y social sobre si la Legislación sobre el aborto debía ser o no modificada. Y en esta situación es cuando cobran especial consideración las palabras del TEDH en el sentido de que, con la excepción del discurso del odio, que ya hemos argumentado que no se da en este caso, debe soportarse la defensa de ideas, incluso las que hieran, ofendan o importunen. Y esto es lo que claramente hicieron las acusadas, defender una idea, la del derecho al aborto.

Hay que remarcar además que el tipo incluye un elemento subjetivo, puesto que se requiere que el sujeto activo actúe "para ofender". Es decir, se quiere que la conducta de los autores se haya realizado con la intención directa de ofender un sentimiento religioso colectivo. Y ese animo ofensivo ni siquiera es atribuido de forma expresa en el apartado de hechos del escrito de acusación particular, único que sostiene la comisión de este delito, luego elevado a definitivo. No solo eso, los datos objetivos que dicho escrito consigna (el que las acusadas llamaran a la prensa o el que eligieran la Catedral de la Almudena por su importancia) apuntan al animo exclusivo de protesta política que las acusadas dijeron tener.

IV. Delitos de los arts. 522 y 523.

Del art. 522 se ha invocado el apartado que castiga a los que “*por medio de violencia, intimidación, fuerza o cualquier otro apremio ilegítimo impidan a un miembro o miembros de una confesión religiosa practicar los actos propios de las creencias que profesen, o asistir a los mismos*”. El segundo al que “*con violencia, amenaza, tumulto o vías de hecho, impidiere, interrumpiere o perturbare los actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas inscritas en el correspondiente registro público del Ministerio de Justicia e Interior*”.

Hacemos un análisis final y conjunto de estos preceptos porque en los mismos se materializa de forma especial la exacerbación calificadora en que ha incurrido la acusación particular. Se invoca su aplicación sin concretar en el apartado de hechos la práctica de qué actos religiosos

quedó impedida, con especificación de las personas afectadas, ni qué funciones, ceremonias o manifestaciones fueron impedidas o interrumpidas.

No basta que en informe se argumente de forma un tanto genérica sobre la concurrencia de estos delitos (diciendo, por ejemplo, que en Alemania se produjo una condena, omitiendo datos esenciales, como los de que en París se produjo una absolución por un acto parecido en Notre Dame y que la condena de Alemania se produjo en un supuesto en que el que lo que se hizo por una activista es interrumpir la misa de Navidad de la catedral de Colonia mediante la acción de subirse semidesnuda al Altar con la expresión de “*I am God*”, Soy Dios, escrita en el torso, supuesto de hecho en el que también hubiera condenado el Juzgador).

Es necesario que, ya desde el mismo momento de la acusación, se concreten las circunstancias fácticas en que su invocación se apoya y que las mismas queden totalmente acreditadas por la prueba practicada.

La única mención fáctica de la que podría extraerse la aplicación de estos preceptos es de la que “*como consecuencia de los hechos perpetrados por las acusadas, la Catedral tuvo que cerrarse*”, olvidándose que, aunque fuera por consecuencia de su acción, no fueron las acusadas las que cerraron la Catedral, y que lo que se produjo es un cierre tan solo temporal por decisión de terceros, sin interrupción de ningún acto concreto, y que tan solo alteró por un corto tiempo su funcionamiento normal.

CUARTO- Sobre la imposición de las costas procesales.

Al no haber personas responsables criminalmente de la infracción que motiva este juicio, las costas deben declararse de oficio. (Art. 240 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

No se ha solicitado la imposición de costas a la acusación particular, requisito procesal necesario para su eventual imposición, lo que excusa del análisis de si dicha imposición, caso de haberse pedido, hubiera sido procedente o no.

Visto lo expuesto por las partes, los arts. citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L O

Que debo absolver y absuelvo libremente a ANA U. G. y a CARLOTA C. C. de los diversos delitos de odio y contra los sentimientos religiosos de que ambas venían acusadas, declarando de oficio las costas procesales causadas.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las partes, haciéndoles saber, de conformidad con lo prevenido en el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del poder Judicial, que la misma no es firme, pudiendo interponer recurso de apelación en el plazo de **DIEZ DIAS**, ante este Juzgado y para la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

Expídase testimonio de esta resolución que se unirá a los presentes autos, archivándose el original en el Libro de Sentencias previsto en el artículo 265 de la Ley Orgánica del poder Judicial.

Así, pronuncio, mando y firmo ésta, mi Sentencia, de la que se unirá certificación a las actuaciones.

E/

PUBLICACIÓN- La anterior Sentencia fue dada a publicar por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez titular del Juzgado de lo Penal Número 23 de los de Madrid, estando en Audiencia Pública en el día de la fecha. Doy fe

NOTA: De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se informa que la difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.