Roj: **STS 3511/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3511**

Id Cendoj: **28079120012022100773**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**
Sede: **Madrid**
Sección: **1**
Fecha: **05/10/2022**
Nº de Recurso: **20898/2021**
Nº de Resolución: **801/2022**
Procedimiento: **Causa especial**
Ponente: **SUSANA POLO GARCIA**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

FONDO DOCUMENTAL CE

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 801/2022

Fecha de sentencia: 05/10/2022

Tipo de procedimiento: CAUSA ESPECIAL

Número del procedimiento: 20898/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Vista: 28/09/2022

Ponente: Excma. Sra. D.ª Susana Polo García

Procedencia: JDO. INSTRUCCION N. 10

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Dolores De Haro Lopez-Villalta

Transcrito por: AGA

Nota:

CAUSA ESPECIAL núm.: 20898/2021

Ponente: Excma. Sra. D.ª Susana Polo García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Dolores De Haro Lopez-Villalta

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 801/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

D. Vicente Magro Servet

D.ª Susana Polo García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

D. Leopoldo Puente Segura

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 5 de octubre de 2022.

Esta sala ha visto en juicio oral y público, y en única instancia la presente Causa Especial número 20.898/2021, tramitada por el procedimiento Abreviado y seguida ante esta Sala por delito de desobediencia grave a la autoridad del artículo 556.1 del Código Penal, contra la acusada Dª. Azucena , titular del D.N.I. número NUM000 , con domicilio en CALLE000 nº NUM001 planta NUM002 puerta NUM003 08029 de Barcelona, de profesión Diputada del Parlamento Catalán en la XIII-XIV Legislatura, sin antecedentes penales, solvente y en libertad provisional en estas actuaciones, en las que no consta haya estado privado de la misma en ningún momento, representado por la Procuradora Sra. Dña. Virginia Sánchez de León Herencia y defendido por el Letrado D. Daniel Patrick Amelang López; y habiendo sido parte el Ministerio Fiscal en la representación que ostenta; han dictado sentencia los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan bajo la Presidencia del primero de los citados y Ponencia de la Excma. Sra. Dª. Susana Polo García, con arreglo a los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos de derecho:

Ha sido ponente la Excma. Sra. D.ª Susana Polo García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 18 de octubre de 2021 se recibió en el Registro General de este Tribunal, exposición razonada y documentos que le acompañan elevada por el Juzgado de Instrucción nº 10 de Madrid, relativa al Procedimiento Abreviado nº 2298/2019, seguido en dicho juzgado e incoado en virtud de remisión de testimonio particulares de la causa especial 20907/2017, cuya remisión fue acordada por acuerdo de fecha 22 de mayo de 2019, a fin de enjuiciar la conducta presuntamente constitutiva de un delito de desobediencia grave a la autoridad del articulo 556.1 CP, atribuida a Dª. Azucena , Diputada del Parlamento Catalán en la XIII-XIV Legislatura, conforme consta acreditado.

SEGUNDO.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 3/20898/2021, por providencia de 2 de noviembre de 2021, se designó Ponente para conocer de la presente causa, y conforme al turno previamente establecido, a la Magistrada Excma. Sra. Dª Susana Polo García.

TERCERO.- Con fecha 3 de diciembre de 2021, la Procuradora Dª. Virginia Sánchez de León Herencia en representación de Dª Azucena , presento escrito personándose en las actuaciones y por Diligencia de Ordenación, de fecha 9 de diciembre de 2021, se acordó dar traslado mediante copia de las actuaciones a la defensa, para que en el plazo de diez días, presentara escrito de defensa frente a la acusación formulada. En fecha 3 de enero de 2022, se presentó escrito de defensa por la representación procesal de Dª. Azucena , la cual consta unido a las presentes actuaciones, en el que, entre otras cosas, plantea diversas cuestiones previas.

CUARTO.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 13 de enero de 2022, se acordó unir al presente rollo el anterior escrito, quedando las actuaciones a disposición de la Ponente para su admisión de pruebas. Con fecha 19 de enero de 2022, se dictó auto por esta Sala con la siguiente parte dispositiva: "LA SALA ACUERDA: Declarar pertinentes las pruebas propuestas por el Ministerio Fiscal, y la defensa, para su práctica en el acto del juicio oral, realizándose las citaciones necesarias y librándose atento oficio a la Vicepresidencia de este Tribunal a efectos de proveer de interprete de catalán para las sesiones del juicio oral, así como los demás que fueren pertinentes. Dese traslado de la presente resolución a la Ilma. Letrada de la Administración de Justicia del Tribunal, para que pueda señalar día y hora para la celebración del juicio oral, atendiendo a lo establecido en los artículos 182 LEC y 785.2 LECrim. Póngase esta resolución en conocimiento del Ministerio Fiscal y demás partes personadas. [...]".

QUINTO.- El Ministerio Fiscal con carácter previo a la celebración del juicio y para un mejor conocimiento por parte de la defensa, elaboró nuevo escrito de calificación de fecha 25 de febrero de 2022, en el que se solicitaba para la acusada Dª Azucena , la pena de cuatro meses de prisión e inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y el abono de costas, al considerarla autora de un delito de desobediencia grave del artículo 556.1 del Código Penal.

SEXTO.- Habiéndose señalado para el desarrollo del juicio oral, los días 1 y 2 de marzo de 2022 a las 10:30 horas de la mañana. Con carácter previo al comienzo del juicio, el Ministerio Fiscal no plantea cuestiones previas, remitiéndose a su escrito del pasado día 25 de febrero.

Por la defensa de la acusada se plantean cuestiones previas que constan en su escrito de defensa, en las que se ratifica y da por reproducidas.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

Dado traslado al Ministerio Fiscal para informe, se adhiere a la primera de las cuestiones previas planteadas por la defensa, en la que se solicita la nulidad de actuaciones por vulneración del procedimiento reglado. Oponiéndose al resto de las cuestiones previas.

El Excmo. Sr. Presidente, después de la deliberación efectuada por la Sala, comunica la decisión del Tribunal de admitir la primera de las cuestiones previas formuladas por la defensa, apoyada por el Ministerio Fiscal, manifestando que, efectivamente, hay un error en la tramitación de la causa antes de llegar a esta Sala, y en consecuencia se acuerda la nulidad de las actuaciones con retroacción al momento de formular la calificación del Ministerio Publico para garantizar los derechos de la acusada, sin hacer mención expresa al resto de las cuestiones previas planteadas.

SÉPTIMO.- Por auto de fecha 2 de marzo de 2022, la Sala acordó decretar la nulidad de lo actuado por el Juzgado de Instrucción núm. 10 de Madrid, con respecto a Dª. Azucena desde el 12 de marzo de 2021, a excepción de la Exposición Razonada de 4 de octubre de 2021 de remisión de la causa a este Tribunal y que se designe entre los miembros de esta Sala, conforme al turno preestablecido, un Magistrado Instructor, recayendo dicha designación en la Excma. Sra. Dª. Carmen Lamela Díaz, en virtud de providencia de 17 de marzo de 2022.

OCTAVO.- Por providencia de fecha 30 de marzo de 2022, y una vez acordado la designación de Instructor, se acuerda dar traslado al Ministerio Fiscal, a fin de que en el plazo de diez días este a lo dispuesto en el art. 780.1 de la LECrim.

NOVENO.- Por auto de fecha 19 de abril de 2022, y una vez evacuado el traslado conferido al Ministerio Fiscal de la anterior resolución, por el que formula escrito de acusación, se acuerda ordenar la apertura de juicio oral, y dar traslado a la representación procesal de la acusada del escrito de acusación, así como de las actuaciones, para que el plazo de diez días, presente escrito de defensa y, en su caso, proponga, las pruebas de que intenten valerse.

DÉCIMO.- Por diligencia de ordenación de fecha 10 de mayo de 2022, y dando por evacuado el traslado y la formalización del escrito de defensa requerido, se pasa a dar cuenta a la Excma. Sra. Magistrada Ponente, para la admisión de pruebas.

UNDÉCIMO.- En fecha de 11 de mayo se dicta auto, declarando pertinentes las pruebas propuestas por el Ministerio Fiscal y la defensa, para su práctica en el acto de juicio oral.

DUODÉCIMO.- Habiéndose señalado para el inicio de la celebración de la vista y posterior deliberación el pasado día 28 de septiembre de 2022, habiendo finalizado la deliberación anteriormente mencionada en el día de hoy.

HECHOS PROBADOS

Dª Azucena , mayor de edad, sin antecedentes penales, compareció como testigo, a instancias de la acusación popular ejercida por el partido político Vox y de una de las defensas, ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo el día 27 de febrero de 2019 en la Causa 3/20907/2017 denominado "Juicio del Procés" y tras señalar que las generales de la Ley no le comprendían y que quería hablar en catalán, habiendo sido advertida de las consecuencias de su negativa y no aceptando la Sala la viabilidad de otra fórmula de interrogatorio distinta a la prevista legalmente, la acusada manifestó "asumiendo las consecuencias no quiere contestar a las preguntas de Vox", por el Excmo. Sr. Presidente se acordó la conclusión de su interrogatorio, retirándose la testigo sin declarar.

Tras ello, el 28 de febrero de 2019, sin haber finalizado el juicio oral, el Tribunal acuerda la incoación de actuaciones para depurar eventuales responsabilidades derivadas de la negativa a declarar de los testigos, entre ellos, de Dña. Azucena , incoando Pieza Separada para la tramitación del correspondiente incidente, por el procedimiento de los arts. 552 y ss, en relación con el art. 557, todos ellos de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dictando Acuerdo el Presidente ese mismo día en el que dispone que *"se acuerda la imposición de la corrección de multa en la cuantía de 2.500€ a cada uno, que se consignarán en la cuenta de esta Sala*.".

El Tribunal, el 10 de abril de 2019, dicta nuevo Acuerdo en el que especifica y aclara que el fundamento legal de la decisión adoptada por la Sala en su sesión de 27 de febrero "plasmada en acuerdo escrito fechado al día siguiente" viene constituido por el art.716 de la LECrim y art. 557 de la LOPJ " *en cuanto al procedimiento*". Requiriendo a su vez a los testigos para que manifestaran si accedían a declarar nuevamente en la forma prevista legalmente, o persistían en su negativa, ello antes de la eventual deducción de testimonios que pudiera proceder, en los siguientes términos: " *requiérase a los dos testigos afectados, por el plazo de TRES DÍAS, para que manifiesten de forma clara y terminante si acceden a declarar como tales en la forma prevista en la*

legislación procesal en la causa de que dimana este incidente o persisten en la negativa exteriorizada en la referida sesión".

La representación de la Sra. Azucena , en primer término, presentó escrito, de fecha 25 de marzo de 2019, formulando Recurso de Audiencia en Justicia, en el que solicitaba la nulidad del Acuerdo de corrección disciplinaria de 28 de febrero. Así como, con fecha 22 de abril de 2019, escrito en el que alegaba que su mandante había expresado su plena disposición a responder a todas las preguntas que le formularan el Ministerio Fiscal, la Abogacía del Estado y todas las partes procesales, a excepción de la acusación popular ejercida por el partido político Vox, precisando *" en sus palabras: frente a la extrema derecha, frente a un partido machista y xenófobo, no aceptaré contestar a las preguntas*". En el escrito se manifestaba que la conducta de la testigo estaba amparada en el art. 418 LECr., que la Sra. Azucena actuaba por una suerte de objeción de conciencia, y que debía de entenderse que no se trataba de una negativa a prestar declaración, ni negarse a colaborar en modo alguno con la Administración de Justicia.

La acusada no dio respuesta afirmativa al requerimiento efectuado por la Sala, insistiendo en no declarar a las preguntas que formulase por el citado partido político dado el "papel discriminatorio y abusivo seguido por la acusación particular".

Como consecuencia de la negativa de la acusada, la Sala, en Acuerdo de 22 de mayo de 2019, decidió desestimar el recurso de audiencia en justicia interpuesto por la Sra. Azucena y deducir testimonio de los particulares pertinentes remitiéndolos al Juzgado de Guardia de Madrid para depurar las eventuales responsabilidades penales.

La representación de la Sra. Azucena interpuso recurso de alzada contra el Acuerdo del Tribunal de 22 de mayo de 2019. La Sala de Gobierno del Tribunal Supremo dictó auto, con fecha 22 de octubre de 2029 desestimando el recurso. Y la Sala, en Acuerdo de 29 de octubre de 2019, decidió que se requiriera a los recurrentes para que hicieran efectiva la multa en el plazo de diez días y que se dedujera testimonio de los particulares que procedieran y se remitieran al Juzgado de Guardia de Madrid a fin de depurar las eventuales responsabilidades penales. Por su parte, la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo dictó auto, con fecha 16 de enero de 2020, desestimando la solicitud de nulidad de actuaciones promovida por la representación del Sr. Baños contra el auto de 22 de octubre de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- CUESTIONES PREVIAS

1. La primera cuestión previa planteada por la defensa consiste en vulneración del art. 24.1 CE y 6 CEDH, prohibición del bis in ídem, ya que no cabe sancionar dos veces la misma conducta.

1.1.Se alega que, tal y como consta en actuaciones, la conducta de la acusada ya fue sancionada mediante un Acuerdo de corrección disciplinaria, iniciado y terminado por esta Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en el año 2019. Este Acuerdo se saldó con la imposición de una multa de 2.500 euros.

A lo anterior añade que la resolución del Acuerdo de corrección disciplinaria se fundamentó con base al art. 554.1 .b) LOPJ, el cual regula la imposición de correcciones en forma de multa. Ahora bien, dicho artículo claramente hace referencia, con carácter expreso, a las personas a las que se refiere el artículo anterior, que son los Abogados y Procuradores, mención de los mismos que se hace constar en los art. 552 y 553 de la LOPJ, y la aquí acusada no es Abogada ni Procuradora, ni intervino en la causa como tal, sino como testigo, por lo que debería haber sido de aplicación el art. 193 de la LOPJ que dispone que " Con la misma multa serán sancionados los testigos, peritos o cualquiera otro que, como parte o representándola, faltaran en las vistas y actos judiciales de palabra, obra o por escrito a la consideración, respeto y obediencia debidos a los Tribunales, cuando sus actos no constituyan delito."

En otras palabras, manifiesta que cuando esta misma Sala Segunda de este Tribunal Supremo decide imponer una corrección disciplinaria en forma de multa a la acusada, está descartando que los hechos puedan ser constitutivos de delito, de lo contrario la multa no se habría podido imponer.

1.2. Como hemos puesto de relieve en el relato de hechos probados, la acusada, en la sesión de tarde del juicio oral de 27 de febrero de la causa especial 3/20907/2017, compareció como testigo propuesto por la Acusación Popular, y una de las defensas. La testigo, tras ser preguntada por el Tribunal, exteriorizo su rechazo a contestar a las preguntas que formulase la acusación popular. Advertida de las consecuencias posibles de su negativa y no aceptando la Sala la viabilidad de otra fórmula de interrogatorio distinta a la prevista legalmente, se retiró la testigo sin declarar.

Al finalizar la sesión la Sala acordó abrir pieza separada e imponer a la acusada, y otro testigo que actuó de igual modo, una multa por importe de dos mil quinientos euros, lo que se documentó en acuerdo de 28 de febrero de 2019, contra el que la representación de la acusada interpuso recurso de audiencia en justicia.

En fecha 10 de abril la Sala acordó tener por presentados los escritos y, con carácter previo a resolver, se requirió a la Sra. Azucena para que manifestase, de forma clara y terminante si accedía a declarar en la forma prevista en la legislación procesal o persistía en su negativa.

En escrito fechado el 22 de abril se contesta al requerimiento en el que por distintas consideraciones y razones que hemos transcrito en los hechos probados la acusada se negó a declarar y contestar a las preguntas de la Acusación Popular en la forma legalmente prevista.

El Tribunal el 10 de abril de 2019 dicta Acuerdo en el que especifica y aclara que el fundamento legal de la decisión adoptada por la Sala en su sesión de 27 de febrero "plasmada en acuerdo escrito fechado al día siguiente" viene constituido por el art.716 de la LECrim y art. 557 de la LOPJ "en cuanto al procedimiento".

En definitiva, la Sala considera de aplicación lo dispuesto en el art. 716 de la LECrim, ubicado en el Título III, Capitulo III, sobre el examen de los testigos, que dispone que " *El testigo que se niegue a declarar incurrirá en la multa de 200 a 5.000 euros, que se impondrán en el acto. Si a pesar de esto persisten en su negativa, se procederá contra él como autor del delito de desobediencia grave a la Autoridad"* -ello en concordancia con el art 420 de la ley procesal-, con reenvío al art. 557 LOPJ, pero sólo en lo que concierne al modo de imponer la sanción y a los recursos procedentes.

Por tanto, el artículo 716 diferencia dos medidas respecto del testigo que se niega a testificar, la primera la multa de evidente carácter disuasorio o coercitivo, para que el testigo cumpla el deber de declarar, y la subsiguiente, de no dar resultado la primera, de proceder contra el mismo por un eventual delito de desobediencia grave a la autoridad.

1.3. Como ha puesto de relieve el Tribunal Constitucional, la llamada "policía de estrados", se trata de una potestad de la Presidencia de los Tribunales en los juicios orales se concibe como un instrumento indispensable para asegurar la integridad y correcto desarrollo del proceso (art. 24.1 C.E.), obtener el cumplimiento de las obligaciones procesales de las partes de probidad y de buena fe (art. 118 C.E.), así como evitar las "dilaciones indebidas" (art. 24.2 C.E.). Todos los anteriores son fines constitucionalmente legítimos, a cuyo servicio se pone dicha potestad de ordenación, y la misma trascendencia de los fines perseguidos puede requerir que, en ocasiones, se ejerza ésta y se impongan las sanciones que lleve aparejada su inobservancia de forma inmediata en el tiempo a la infracción. Por ello, las alegaciones que en su defensa pueda hacer la parte deben realizarse en vía de recurso, "a posteriori", sin que el carácter pospuesto del derecho a la defensa suponga merma de los derechos contenidos en el art. 24 C.E (STC 205/1994, de 11 de julio, con cita de las SSTC 190/1991 y 110/1990).

En este caso, como hemos indicado, es de aplicación lo previsto en el art. 716 de la LECrim, no estamos ante un supuesto de los art. 192 y 193 LOPJ, como pretende la defensa, que viene referido a los perturbaren la vista de algún proceso, causa u otro acto judicial, o faltaren el respecto a los profesionales que intervengan, llevaren a cabo actos de desobediencia, los que serán amonestados en el acto por quien presida y expulsados de la Sala; sino específicamente es de aplicación el primero de los artículos citados, que dispone que: " *El testigo que se niegue a declarar incurrirá en la multa de 200 a 5.000 euros, que se impondrán en el acto. Si a pesar de esto persisten en su negativa, se procederá contra él como autor del delito de desobediencia grave a la Autoridad*", como expresamente indica la Sala en el Acuerdo de 10 de abril de 2019.

Ya desde el primer Acuerdo del Presidente de 28 de febrero de 2019 se indica que: *"se acuerda la imposición de la corrección de multa en la cuantía de 2.500€ a cada uno, que se consignarán en la cuenta de esta Sala*.".

Lo constitucionalmente vedado por el principio *non bis in idem* no es la dualidad de procedimientos sino la dualidad de sanciones por un mismo hecho, en ningún caso, la sanción impuesta en primer lugar, podría suponer infracción del principio *non bis in idem*, ya que la impuesta de 2500€ se trata de una multa coercitiva -como consta en el Auto de Sala de Gobierno de 22 de octubre de 2019, que resuelve el recurso de alzada-, es decir, que su objeto es forzar la voluntad de quien no cumple voluntariamente el deber legal impuesto de declarar, en definitiva la multa coercitiva es un medio de ejecución forzosa utilizable respecto a cualquier tipo de obligación, personalísima o no o de carácter pecuniario (*ad exemplum* para la ejecución forzosa de una multa).

El apartado segundo del art. 99 LRJPAC nos aclara la auténtica naturaleza de la multa coercitiva, para diferenciarla claramente de las multas-sanción. Como ha señalado la jurisprudencia ordinaria y constitucional, las multas coercitivas no se fundamentan en criterio sancionatorio alguno, siendo un claro correlato de la autotutela ejecutiva de la Administración (SSTC 22/84, 137/85, 144/87, 239/88). Por tal razón son

compatibles con las sanciones que puedan imponerse al tiempo con aquel carácter e independientes de ellas (art. 99.2 LRJPAC). Lógicamente, en caso de concurrencia de una multa coercitiva con sanciones penales o administrativas no es de aplicación el principio *non bis in idem*, ni sirve aquella para la apreciación de agravantes o eximentes. Tampoco precisan sujetarse a los principios del procedimiento sancionador, como han declarado reiterativamente nuestros Tribunales (STS Sala CA, 5ª, 22.4.92, y en la jurisprudencia menor, por todas, STSJ Madrid Sala CA, 2ª, 22.1.998), multas que tienen como finalidad la de incentivar al cumplimiento de la obligación.

Por otro lado, si bien es cierto que en el supuesto analizado no se trata de los mismos hechos, como hemos apuntado, esta Sala también ha dicho en la reciente sentencia 477/2020, de 28 de septiembre, con cita de las SSTC 91/2008, 334/2005 y 77/2010, que "el expediente sancionador no tiene el mismo fundamento que el delito por el que ha sido condenado. La sanción administrativa lo es por vulneración de la norma dirigida a los poderes públicos y que consagra un principio de neutralidad e imparcialidad político. El delito de desobediencia sanciona al que se negare absolutamente al cumplimiento, en este caso, de órdenes de la autoridad. No existe, por tanto, esa triple concurrencia (identidad de sujeto, hecho y fundamento) no es el mismo fundamento".

Sin que la imposición de la citada multa lesione el derecho de defensa, la acusada ha podido interponer contra el acuerdo de imposición, recurso en audiencia en justicia y contra la resolución del mismo el recurso de alzada ante la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, aplicándose los artículos que cita el recurrente con meros efectos instrumentales o procedimentales - art. 557 de la LOPJ-, puesto que ante el silencio de la LECrim en la regulación de la tramitación para imponer la multa coercitiva, el Tribunal de la Sala Segunda acudió a lo dispuesto en el art. 557, en relación con los arts. 555 y 556 todos de la LOPJ, que, prevén determinados trámites, artículos incluidos en el Título V "De las sanciones que pueden imponerse a los que intervienen en los pleitos o causas", refiriéndose el art. 193, que invoca la defensa, a la llamada potestad sancionadora, no a la multa coercitiva impuesta a la que se refiere el art 716 de la LECrim, artículo que es aplicado en este caso por el Tribunal Supremo.

2 **.** Las restantes cuestiones previas planteadas consisten en vulneración de los art. 16 y 20 CE y 9 y 10 CEDH, ya que la acusación y la incoación de la causa especial según la defensa vulnera la libertad ideológica y de conciencia de la acusada, así como su derecho a la libertad de expresión, la primera de ellas y en vulneración de los arts. 24 y 25 CE en relación con los arts. 6 y 7 CEDH. desproporción de la pena interesada por el Ministerio Fiscal en relación con el derecho a la representación política, afirmando que la acusación vulnera el derecho a la participación política (art. 23 CE), la segunda de ellas.

Las cuestiones previas en un proceso penal vienen reguladas en el artículo 786.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim), las mismas hacen referencia al conjunto de manifestaciones que puede exponer cada parte en relación al contenido de las pruebas y su finalidad, proposición de más pruebas, falta de competencia, y vulneración de derechos fundamentales, nulidad de actuaciones y artículos de previo pronunciamiento.

Este tipo de debate preliminar, tomado de los sistemas procesales de países próximos a nuestra cultura jurídica, responde a los principios de concentración y oralidad y pretende acumular en este incidente previo una serie de cuestiones que en el proceso ordinario daban lugar a incidencias sucesivas, que dilatan el proceso (Circular 7/1989, de la Fiscalía General del Estado).

Las cuestiones planteadas no tienen la citada naturaleza, puesto que la invocada vulneración de la libertad ideológica y de conciencia de la acusada, así como su derecho a la libertad de expresión, así como que la acusación vulnera el derecho a la participación política, son cuestiones íntimamente relacionadas con el fondo de la cuestión planteada, como la propia defensa incorporó en su informe, referidas a los elementos del tipo penal, por lo que analizaremos las mismas posteriormente.

SEGUNDO.- Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito desobediencia grave del art. 556. 1 CP.

1. Este Tribunal ha tenido oportunidad de perfilar los elementos que conforman el delito de desobediencia grave al que se refiere el artículo 556 del Código Penal. Así, puede leerse, por todas, en nuestra reciente sentencia número 560/2020, de 29 de octubre: "Respecto al delito de desobediencia previsto en el art. 556 CP supone una conducta, decidida y terminante, dirigida a impedir el cumplimiento de lo dispuesto de manera clara y tajante por la autoridad competente (SSTS 1095/2009, de 6-11; 138/2010, de 2-2). Son, por tanto, sus requisitos:

a) un mandato expreso, concreto y terminante de hacer o no hacer una específica conducta, emanada de la autoridad y sus agentes en el marco de sus competencias legales.

b) que la orden, revestida de todas las formalidades legales haya sido claramente notificada al obligado a cumplirla, de manera que éste haya podido tomar pleno conocimiento de su contenido, sin que sea preciso

que conlleve, en todos los casos, el expreso apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia, caso de incumplimiento.

c) la resistencia, negativa u oposición a cumplimentar aquello que se le ordena, que implica que frente al mandato persistente y reiterado, se alce el obligado a acatarlo y cumplirlo con una negativa franca, clara, patente, indudable, indisimulada, evidente o inequívoca (STS 263/2001, de 24-2) si bien aclarando que ello ...también puede existir cuando se adopte una reiterada y evidente pasividad a lo largo del tiempo sin dar cumplimiento al mandato, es decir, cuando sin oponerse o negar el mismo tampoco realice la actividad mínima necesaria para llevarlo a cabo, máxime cuando la orden es reiterada por la autoridad competente para ello, o lo que es igual, cuando la pertinaz postura de pasividad se traduzca necesariamente en una palpable y reiterada negativa a obedecer (STS 485/2002, de 14-6). O lo que es lo mismo, este delito se caracteriza no solo porque la desobediencia adopte en apariencia una forma abierta, terminante y clara, sino también es punible "la que resulta de pasividad reiterada o presentación de dificultades y trabas que en el fondo demuestran su voluntad rebelde" (STS 459/2019, de 14 de octubre, con cita de la STS 1203/97, de 11-10).

Conviene tener presente -así lo precisábamos en la STS 54/2008, de 8-7 "que una negativa no expresa, que sea tácita o mediante actos concluyentes, puede ser tan antijurídica como aquella que el tribunal *a quo* denomina expresa y directa. El carácter abierto o no de una negativa no se identifica con la proclamación expresa, por parte del acusado, de su contumacia en la negativa a acatar el mandato judicial. Esa voluntad puede deducirse, tanto de comportamientos activos como omisivos expresos o tácitos".

2. Los citados requisitos concurren en el caso analizado.

2.1. En primer lugar, la acusada compareció como testigo ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo el día 27 de febrero de 2019 en la Causa 3/20907/2017 denominado "Juicio del Procés" y tras señalar que las generales de la Ley no le comprendían y que quería hablar en catalán, habiendo sido advertida de las consecuencias de su negativa por parte del Presidente del Tribunal y no aceptando la Sala la viabilidad de otra fórmula de interrogatorio distinta a la prevista legalmente, la acusada manifestó "asumiendo las consecuencias" que no quería contestar a las preguntas de Vox, por el Excmo. Sr. Presidente se acordó la conclusión de su interrogatorio, retirándose la testigo sin declarar.

Lo anterior ha quedado acreditado por la documental incorporada a las actuaciones, reproducida en el plenario y no impugnada, en concreto por el acta del juicio (F. 6 y 7), y por el Acuerdo de la Sala de 22 de mayo de 2019 que desestima recurso de audiencia en justicia (F. 84), incorporado al acervo probatorio en virtud de lo dispuesto en el art. 726 de la LECrim, que permite examinar al Tribunal los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos o a la más segura investigación de la verdad.

Como consecuencia de lo anterior y sin haber finalizado el juicio oral, que duró cinco meses más, se acordó por la Sala el 28 de febrero de 2019 la incoación de actuaciones para depurar eventuales responsabilidades derivadas de la negativa a declarar de Dña. Azucena , incoando Pieza Separada, dictando Acuerdo el Presidente ese mismo día en el que disponía que *"se acuerda la imposición de la corrección de multa en la cuantía de 2.500€ a cada uno, que se consignarán en la cuenta de esta Sala.*", como se desprende del folio 11 de la causa.

Posteriormente, se dicta nuevo Acuerdo de 10 de abril de 2019, requiriendo a la acusada para que manifestara si accedía a declarar nuevamente en la forma prevista legalmente, o persistía en su negativa, ello antes de la eventual deducción de testimonios que pudiera proceder, en los siguientes términos: " *requiérase a los dos testigos afectados, por el plazo de TRES DIAS, para que manifiesten de forma clara y terminante si acceden a declarar como tales en la forma prevista en la legislación procesal en la causa de que dimana este incidente o persisten en la negativa exteriorizada en la referida sesión".* (F.56 de las actuaciones).

Por tanto, existió un mandato expreso, concreto y terminante del Presidente del Tribunal en el marco de sus competencias legales.

2.2. La orden que recibió la acusada estaba revestida de todas las formalidades legales, ya que había sido claramente notificada a la misma, obligada a cumplirla, lo que tuvo lugar a través de su representación procesal.

En efecto, el Presidente del Tribunal es competente para acordar el mandato, y la acusada estaba obligada a cumplirlo en virtud de lo dispuesto en el art. 707 de la LECrim, que dispone que " *todos los testigos están obligados a declarar lo que supieran sobre lo que les fuere preguntado*".

Por otro lado, la orden fue notificada a la acusada aunque ello tuviera lugar a través de su representante legal, sin que sea óbice para ello lo dicho por esta Sala -entre otras en la sentencia citada por la defensa 459/2019- que cuando el delito de desobediencia se imputa a un particular (cfr. arts. 556, 348.4.c, 616 quáter CP), el carácter personal del requerimiento adquiera una relevancia singular, también lo es que ello es consecuencia

de que "Solo así se evita el sinsentido de que un ciudadano sea condenado penalmente por el simple hecho de desatender el mandato abstracto ínsito en una norma imperativa. De ahí que el juicio de subsunción exija que se constate el desprecio a una orden personalmente notificada, con el consiguiente apercibimiento legal que advierta de las consecuencias del incumplimiento.".

En el caso, de la respuesta dada en el escrito presentado por la representación procesal de la acusada el día 22 de abril de 2019, en el que afirmaba que pese al requerimiento formulado por la Sala, que contestaría nuevamente a las preguntas que le formularen las partes, a excepción de la acusación popular ejercida por el partido político Vox, precisando según consta en el escrito: *" en sus palabras: frente a la extrema derecha, frente a un partido machista y xenófobo, no aceptaré contestar a las preguntas*", así como de lo declarado por la Sra. Azucena en el juicio oral, se desprende que la misma tenía pleno conocimiento del requerimiento formulado por la Sala, y de las consecuencias de su incumplimiento, lo que constituye la base de la necesidad del requerimiento personal al que nos hemos referido, que el requerido haya podido tomar pleno conocimiento de su contenido.

En esos términos se ha pronunciado esta Sala en la sentencia 722/2018, de 23 de enero de 2019, lo exigible no es un requerimiento personal: "No es ese requisito del delito de desobediencia, sino una forma de asegurar el conocimiento del mandato". Sigue diciendo la sentencia que "Recuerda el Fiscal cómo la jurisprudencia había proclamado ya en ocasiones la inexigibilidad de este supuesto requisito del previo requerimiento si se entiende como verdad universal para todos los casos en todas las circunstancias. Cita junto a la STS 29 de abril de 1983, la 1615/2003, de 1 de diciembre: "la falta de la notificación de la sentencia o de un requerimiento expreso no puede impedir la calificación ... es evidente que el acusado conocía el mandato expreso". Evoca también la STS 1095/2009, de 6 de noviembre que subraya la no exigencia en términos absolutos de este requisito por cuanto: "solo tiene razón de ser en asegurarse del conocimiento por el desobediente del mandato incumplido".

Por tanto, la orden fue recibida por la acusada, ya que era conocida por la misma, y de ello deriva claramente la ilegitimidad de una actitud obstativa a cumplirla.

2.2.1. En este punto alega la defensa, que en el año 2019 el partido Vox empezó a adquirir un cierto protagonismo mediático, surgieron numerosas noticias que empezaron a definirlo como una " *formación ultra derechista, anti-feminista, que trivializa la violencia machista, que se niega a condenar la dictadura franquista que desea dejar sin efecto la Ley de Memoria Histórica y que· defiende políticas de carácter xenófobo*", que las defensas de la Causa Especial 3/20907 /2017 denunciaron la "utilización fraudulenta" y "espuria" de la acción popular de Vox, quienes argumentaban que, con la. presencia de la formación como acusación popular, "no solo no se prevenía dicha ideología discriminatoria de mujeres, personas LGTBi+, personas trans, migrantes y personas-racializadas, sino que además los poderes públicos se abstuvieron de su compromiso de lucha contra la misma".

En consecuencia, se alega que, por estos motivos, la ahora acusada percibió que contestar a sus preguntas le provocaría un innegable perjuicio moral. Así lo expresó ella ("frente a un partido machista y xenófobo"), manifestando que prefería no contestar a sus preguntas "asumiendo las consecuencias". Estas declaraciones, así como la negativa performática a no contestar, supusieron un ejercicio de libertad de expresión (amparado por los arts. 20 CE y 10 CEDH).

En definitiva, que la -acusada actuó guiada por una suerte de objeción de conciencia, un sentimiento de deber moral de rehuir del papel discriminatorio y abusivo seguido por la acusación popular, Y formular acusación contra ella por estos hechos - así como admitir a trámite la acusación y dictar Auto de Apertura de Juicio Oral por ello - supone una vulneración de la libertad ideológica y de conciencia (arts. ~ CEDH y 16 CE) de la acusada.

2.2.2. Las citadas alegaciones, no pueden justificar la conducta de la acusada. En cuanto al art. 418 de la LECrim -excepción a la obligación de declarar de los testigos prevista en el art. 707 de la ley procesal-, el citado artículo dispone que " *ningún testigo podrá ser obligado a declarar acerca de una pregunta cuya contestación pueda perjudicar material o moralmente y de una manera directa e importante, ya a la persona, ya a la fortuna de alguno de los parientes que se refiere el artículo 416*". De la lectura del precepto resulta obvio que no es aplicable en este caso ya que el interrogatorio al que iba a ser sometida la Sra. Azucena no afectaba a la persona o fortuna de ninguno de los parientes referidos en el art. 416 de la LECrim.

Pero es más, no es posible conocer *ex ante* si un interrogatorio va a afectar o perjudicar materialmente o moralmente a una persona si la pregunta no ha sido formulada, ello no resulta posible, y eso fue lo que ocurrió en el presente caso, la actitud de la acusada como testigo en la causa, negándose a declarar a las preguntas a formular por una parte del proceso, debidamente personada, sin conocer el contenido de sus preguntas, por mucho que su ideología no sea coincidente o totalmente contraria con la del partido al que representa la citada acusación, ello no justifica su actitud, pues no es posible hablar a priori de daño moral alguno.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

2.2.3. Libertad ideológica, objeción conciencia, y derecho a la participación política alegada por la defensa como justificación de su conducta.

2.2.3.1. Reiteradamente ha afirmado el TC, entre otras en la STC 104/2011 de 20 de junio que "los tipos penales no pueden interpretarse y aplicarse de forma contraria a los derechos fundamentales" (SSTC 137/1997 , de 21 de julio, FJ 2; 110/2000, de 5 de mayo, FJ 4; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 4; 299/2006, de 23 de octubre, FJ 6, o 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 3). O desde el enfoque acogido, por ejemplo, en la STC 2/2001, de 15 de enero, FJ 2, o más recientemente en la STC 29/2009 , de 26 de enero, FJ 3, que "los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito". Desde la perspectiva constitucional, entonces, la legitimidad de la intervención penal en los casos en que la aplicación de un tipo entra en colisión con el ejercicio de derechos fundamentales no viene determinada por los límites del ejercicio del derecho, sino por la delimitación de su contenido (según hemos señalado, por ejemplo, en las SSTC 137/1997 , de 21 de julio, FJ 2; 110/2000 , de 5 de mayo, FJ 4; o 185/2003 , de 27 de octubre, FJ 5). De forma que cuando una conducta constituya, inequívocamente, un acto ajustado al ejercicio regular del derecho fundamental, respondiendo por su contenido, finalidad o medios empleados a las posibilidades de actuación o resistencia que el derecho otorga, no resultará constitucionalmente legítima la imposición de una sanción penal, aunque la subsunción de los hechos en la norma fuera conforme a su tenor literal (en ese sentido, SSTC 185/2003 , de 27 de octubre, FJ 5, o 108/2008 , de 22 de septiembre, FJ 3). Dicho en otras palabras, el amparo del derecho fundamental actuará como causa excluyente de la antijuridicidad (por todas, STC 232/2002 , de 9 de diciembre, FJ 5).

El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de destacar, en numerosas resoluciones, la importancia del derecho consagrado en el art. 16.1 CE . Así afirma en la STC 177/2015, de 22 de julio, con cita de la STC 20/1990 , de 20 de febrero, FJ 3: "hay que tener presente que sin la libertad ideológica consagrada en el art. 16.1 CE , no serían posibles los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico que se propugnan en el art. 1.1 de la misma para constituir el Estado social y democrático de derecho que en dicho precepto se instaura. Para que la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político sean una realidad efectiva y no la enunciación teórica de unos principios ideales, es preciso que a la hora de regular conductas y, por tanto, de enjuiciarlas, se respeten aquellos valores superiores sin los cuales no se puede desarrollar el régimen democrático que nos hemos dado en la Constitución de 1978. Interpretar las leyes según la Constitución conforme dispone el art. 5.1 LOPJ, exige el máximo respeto a los valores superiores que en ella se proclaman".

Asimismo, en la STC 120/1992, de 27 de junio, FJ 8, fija el alcance y contenido de la faceta externa de ese derecho en los siguientes términos: "[c]ciertamente, la libertad ideológica, como así viene a latir en el planteamiento de los recurrentes, no se agota en una dimensión interna del derecho a adoptar una determinada posición intelectual ante la vida y cuanto le concierne y a representar o enjuiciar la realidad según personales convicciones. Comprende, además, una dimensión externa de *agere licere*, con arreglo a las propias ideas sin sufrir por ello sanción o demérito ni padecer la compulsión o la injerencia de los poderes públicos. El art. 16.1 CE garantiza la libertad ideológica sin más limitaciones en sus manifestaciones que las necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley (STC 20/1990, fundamento jurídico 3). En este sentido no hay inconveniente en reconocer, para dar respuesta a la cita que en la demanda se hace de la libertad de expresión -ausente, sin embargo, de la relación de violaciones constitucionales que se pretende declare este Tribunal-, que entre tales manifestaciones, y muy principalmente, figura la de expresar libremente lo que se piense. A la libertad ideológica que consagra el art. 16.1 CE le corresponde "el correlativo derecho a expresarla que garantiza el art. 20.1 a)' (STC 20/1990, fundamento jurídico 5), aun cuando ello no signifique que toda expresión de ideología quede desvinculada del ámbito de protección del art. 16.1, pues el derecho que éste reconoce no puede entenderse 'simplemente absorbido" por las libertades del art. 20 (STC 20/1990 , fundamento jurídico 3), o que toda expresión libremente emitida al amparo del art. 20 sea manifestación de la libertad ideológica del art. 16.1".

También en la citada sentencia se afirma que el Tribunal ha tenido ocasión de delimitar bajo qué premisas la actuación de los poderes públicos atenta contra dicho derecho: "[a]hora bien, para que los actos de los poderes públicos puedan ser anulados por violaciones de la libertad ideológica es cuando menos preciso, de una parte, que aquéllos perturben o impidan de algún modo la adopción o el mantenimiento en libertad de una determinada ideología o pensamiento, y no simplemente que se incida en la expresión de determinados criterios. De otra, se exige que entre el contenido y sostenimiento de éstos y lo dispuesto en los actos que se combatan quepa apreciar una relación de causalidad" (STC 137/1990 , de 19 de julio, FJ 8; y ATC 19/1992, de 27 de enero, F2)".

Por tanto, el único límite que la Constitución impone a la libertad ideológica es el "mantenimiento del orden público", circunstancia que, según la doctrina, pone de manifiesto "no solo la trascendencia de aquellos

derechos de libertad como pieza fundamental de todo orden de convivencia democrática (art. 1.1 CE)", sino también el carácter excepcional de este límite único al ejercicio del citado derecho.

2.2.3.2. Por otro lado, hay que tener en cuenta el Convenio Europeo para la protección de los derechos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, artículos 9 y 10.

El artículo 9 dispone:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la Ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás".

El artículo 10 dispone

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa.

2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones o sanciones previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial.".

En efecto, la libertad de expresión es un derecho fundamental reconocido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos con una dimensión institucional por su función esencial en la formación de una opinión pública libre y en el correcto funcionamiento de la democracia, lo que le dota de cierta preeminencia. Pero la libertad de expresión e ideológica está sometida sin embargo a límites, en tales términos se pronuncia la STEDH 4/2021, Asunto Erkizia Almandoz c. España, "El citado artículo 10 § 2 del Convenio deja un margen para las restricciones a la libertad de expresión - donde resulta de suma importancia - o en asuntos de interés público. Sin embargo, esto no significa que la libertad de expresión en el ámbito de la crítica política sea ilimitada. El Tribunal recuerda que la tolerancia y el respeto de una dignidad igual para todos los seres humanos son la base de una sociedad democrática y pluralista. De ello se deduce que, en principio, puede considerarse necesario en las sociedades democráticas sancionar o incluso impedir toda forma de expresión que propague, fomente, promueva o justifique el odio basado en la intolerancia (incluida la religiosa), si se procura que las "formalidades", "condiciones", "restricciones" o "sanciones" impuestas sean proporcionales al fin legítimo que se persigue (véase, en relación con el discurso del odio y la apología de la violencia, Sürek (nº 1), antes citada, § 62, Gündüz, antes citada, § 40, y Stern Taulats y Roura Capellera v. España, nº 51168/15 y 51186/15, § 33, de 13 de marzo de 2018).".

En similares términos se pronuncia la STEDH, Gran Sala, Morice c. France de 23 de abril de 2015, con respecto a los límites existentes en el art. 10.2 del Convenio para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial : "128. Las cuestiones relativas al funcionamiento del sistema de justicia, institución esencial para cualquier sociedad democrática son de interés público. A este respecto debe tenerse en cuenta el papel especial del poder judicial en la sociedad, como garante de la justicia, valor fundamental en un Estado de derecho, debe gozar de la confianza del público para tener éxito en el desempeño de sus funciones. Por lo tanto puede resultar necesario proteger esa confianza contra ataques gravemente dañinos que son esencialmente infundados, especialmente en vista del hecho de que los jueces que han sido criticados están sujetos a un deber de discreción que les impide responder ver Prager y Oberschlick c. Austria , 26 de abril de 1995, § 34, Serie A n.° 313, Karpetas c. Grecia, n.° 6086/10, § 68, 30 de octubre de 2012, y Di Giovanni c. Italia, n.° 51160/06, § 71, 9 de julio 2013).

129. La frase "autoridad del poder judicial" incluye, en particular, la noción de que los tribunales son, y el público los acepta en general como tales, el foro adecuado para resolución de disputas legales o para la determinación de la culpabilidad o inocencia de una persona, además que el público en general tenga respeto en la capacidad de los tribunales para cumplir esa función (see Worm v. Austria, 29 August 1997, § 40, Reports 1997-V, and Prager and Oberschlick, cited above).

130. Lo que está en juego es la confianza que los tribunales en una sociedad democrática deben inspirar no solo al acusado en lo que se refiere al proceso penal (see Kyprianou, cited above, § 172), sino también al público en general (see Kudeshkina v. Russia, no. 29492/05, § 86, 26 February 2009, and Di Giovanni, cited above).".

También la STEDH Peruzzi c. Italia, de 30 de junio de 2015 considera que la sanción impuesta por los tribunales ante unas declaraciones difamatorias contra un juez no son desproporciones con respecto a los legítimos objetivos perseguidos, y considera la interferencia en el derecho a la libertad de expresión del solicitante como necesaria en una sociedad democrática para mantener la autoridad e imparcialidad del poder judicial en el sentido del art. 10, de lo que se deduce que no ha habido violación del citado artículo.

2.2.3.3. La acusada con su conducta traspasó claramente los límites de su libertad ideológica y de conciencia, y no se estaba ante un ejercicio lícito de la libertad de expresión, claramente limitado en este caso para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial sobre el que la sociedad debe tener una clara confianza, siendo necesarios para garantizarla fijar límites, debiendo acatar los testigos las órdenes legitimas dadas por los tribunales.

Además, no existe un derecho general de desobediencia respaldado por disposición constitucional o legal alguna, por el contrario, el derecho vigente, legitimado democráticamente, tiene efecto obligatorio general y no sólo respecto de quienes estén de acuerdo con él.

Estamos, pues, ante limitaciones de los derechos de la acusada que se consideran necesarias para el mantenimiento del orden público protegido por la ley. El reproche penal no se fundamenta en el posicionamiento ideológico de la acusada, sino que se dirige al deber de colaboración con la justicia, y de respeto al principio de autoridad y al orden público.

2.3. Por último, la actitud de la acusada negándose a cumplir el mandato del tribunal ha sido evidente e inequívoca, clara y patente, no solo fue expresada en el acto del juicio oral donde fue citada a declarar como testigo, sino también en el escrito presentado por su representación procesal el 22 de abril de 2019, donde hacía constar expresamente que su representada había dicho *" en sus palabras: frente a la extrema derecha, frente a un partido machista y xenófobo, no aceptaré contestar a las preguntas*", oposición obstinada o contumaz de la Sra. Azucena que resulta totalmente meditada y decidida, aunque sea exteriorizada con cierto disimulo, en definitiva se trata de una negativa abierta por parte de la misma, que fue reiterada en la declaración que prestó en el plenario y en especial en sus manifestaciones proferidas al ejercer su derecho a la última palabra, que revelan su claro propósito de desconocer y no acatar el mandato del tribunal.

Ha quedado constatada, por tanto, la actitud de abierta y pertinaz negativa a la asunción por la acusada, sin modulaciones caprichosas y alegales, de los deberes que la Ley les impone como testigo. Además, la desobediencia de la acusada reviste una especial gravedad puesto que el bien jurídico tutelado no solo es el principio de autoridad, como en el resto de los delitos de desobediencia, sino que indirectamente también se violan otros bienes jurídicos de gran importancia en el caso de no acatar una orden judicial, como es el buen funcionamiento de la Administración de Justicia, el orden público y el derecho de defensa.

Las órdenes judiciales basadas en la ley deben ser cumplidas, permitir conductas de este tipo supondría vulnerar la confianza que los demás depositan en la Justicia y dejar al arbitrio de los particulares el cumplirlas o no según la interpretación que de las mismas quieran realizar.

Por tanto, concurren en este caso todos los elementos integrantes del delito de desobediencia grave del art. 556 del Código Penal.

TERCERO.- Del citado delito es autora por su participación directa y voluntaria en la ejecución de los hechos la acusada Dña. Azucena , en virtud de lo dispuesto en el art. 28 del CP.

CUARTO.- En la ejecución de los hechos no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

1. Por la defensa se solicita, con carácter subsidiario a la petición de absolución de la acusada, la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, prevista en el art. 21.6 CP, a la vista de los periodos de paralización que ha tenido la causa, en concreto se apuntan en el escrito de defensa 3 periodos de 9, 6 y 4 meses, lo que afirma que implica que la causa se haya dilatado, en ese momento, por un total de 3 años y 4 meses. Modificando parcialmente sus conclusiones en el plenario, añadiendo un nuevo plazo de paralización de 6 meses desde el primer juicio señalado y el definitivamente celebrado.

2. El artículo 21.6 del Código Penal considera circunstancia atenuatoria de la responsabilidad la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ

Como hemos dicho en la reciente sentencia 115/2022, de 10 de febrero, a la hora de interpretar la atenuante de dilaciones indebidas, esta Sala ha destacado que son dos los aspectos que han de tenerse en cuenta. De un lado, la existencia de un " plazo razonable", referido en el artículo 6 del Convenio para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que reconoce a toda persona el " derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable" y, por otro lado, la existencia de dilaciones indebidas, que es el concepto que ofrece nuestra Constitución en su artículo 24.2. La Jurisprudencia ha destacado que siendo dos conceptos confluyentes en el propósito de que cualquier persona sometida a proceso pueda obtener un pronunciamiento definitivo de manera rápida, difieren sin embargo en sus parámetros interpretativos, pues las " dilaciones indebidas" son una suerte de prohibición de retrasos en la tramitación que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa, en función de la existencia de lapsos temporales muertos en la secuencia de tales actos procesales, mientras que el " plazo razonable" es un concepto mucho más amplio, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, que ha de tener como índices referenciales la complejidad de la misma y los avatares procesales respecto de otras causas de semejante naturaleza, así como los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 81/2010, de 15 de febrero o 416/2013 , de 26 de abril). En todo caso, ambas lesionan el derecho fundamental del acusado -cuando no hayan sido provocadas por él mismo- a que su causa sea conocida y resuelta en un tiempo prudencial (STS 1589/2005 , de 20 de diciembre), tanto considerando que las circunstancias personales, familiares y sociales del acusado cambian durante procesos temporales singularmente dilatados, por lo que la pena no puede cumplir las funciones de ejemplaridad y rehabilitación como lo harían en el momento en que la acción evidenció la necesidad de resocialización (STS 1515/2002 , de 16 de septiembre), como por infringir la demora un padecimiento natural al acusado que debe computarse en la pena estatal que se imponga, para lograr mantener la proporcionalidad entre la gravedad de la sanción impuesta y el mal causado por su acción (STS 932/2008 , de 10 de diciembre).

Las dilaciones indebidas implican retardos injustificados en la tramitación, que han de evaluarse con el análisis pormenorizado de la causa y los lapsos temporales muertos en la secuencia de los distintos actos procesales. El "plazo razonable" es un concepto mucho más amplio y más orientado a la duración total del proceso, que significa el derecho de todo justiciable a que su causa sea vista en un tiempo prudencial, y ha de tener como índices de referencia la complejidad de la misma y los avatares procesales de otras de la misma naturaleza, junto a los medios disponibles en la Administración de Justicia (SSTS 91/2010 , de 15 de febrero; 269/2010 , de 30 de marzo; 338/2010 , de 16 de abril; 877/2011 , de 21 de julio; 207/2012 , de 12 de marzo; 401/2014 , de 8 de mayo; 248/2016 , de 30 de marzo; ó 524/2017 , de 7 de julio, entre otras, entre otras).

Además, la posible apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada requiere que concurran retrasos en la tramitación de la causa de una intensidad extraordinaria y especial, esto es, que se trate de supuestos excepcionales de dilaciones verdaderamente clamorosas y que se sitúen muy fuera de lo corriente o de lo más frecuente, que sean super extraordinarias (SSTS 739/2011 , de 14 de julio; 484/2012 , de 12 de junio; 370/2016 , de 28 de abril; 474/2016 de 2 de junio; 454/2017 , de 21 de junio; o 220/2018 , de 9 de mayo).

3. En cuanto a la duración del proceso, el inicio de la presente causa tiene lugar, tras la incoación de Diligencias Previas, con la declaración como investigada de la Sra. Azucena , el día 25 de febrero de 2020, por lo que a fecha de celebración del juicio han transcurrido tan solo dos años, seis meses y tres días.

En consecuencia, en modo alguno puede considerarse que el recurrente no haya obtenido una respuesta judicial en un plazo no razonable, el tiempo invertido no supera los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, ya que no basta con medir el tiempo desde el inicio de la causa (que no desde la fecha de los hechos como hace la defensa) hasta el juicio. Hará falta, además, comprobar que la dilación, atendido el tiempo global y la simplicidad de la causa, es relevante, en definitiva extraordinaria, lo que no tiene lugar en el presente caso, dadas las vicisitudes que tuvieron lugar, en especial que la acusada ahora es diputada electa -así consta en las actuaciones mediante certificación del Secretario General del Parlament de Cataluña-, y ello tuvo lugar durante la tramitación de la causa, lo que implicó nuevos trámites ante este Tribunal por adquirir la misma la condición de aforada.

Tampoco son apreciables dilaciones indebidas como equivalentes a retardos injustificados en la tramitación, puesto que se trata de pequeños plazos, tal y como cita el propio recurrente, o incluso supuestos que realmente no implican paralización alguna, sino todo lo contrario, nueva tramitación, como lo ocurrido desde el señalamiento del juicio el día 1 de marzo de 2022, hasta la celebración definitiva del mismo, el 28 de septiembre del mismo año, lo que implicó la estimación de la cuestión previa alegada por la defensa, donde de nombra instructora en esta Sala, se presenta nuevo escrito de acusación, se acuerda la apertura del Juicio Oral y se incorpora nuevo escrito de defensa.

En definitiva no existen paralizaciones extraordinarias, ni siquiera las últimas citadas en el plenario, pues no podemos considerar tales las derivadas de la nulidad acordada por esta Sala, como hemos dicho en la reciente sentencia de este Tribunal 394/2020, con remisión a la STS 429/2014, que a su vez, invoca la doctrina del Tribunal Constitucional, y que razona lo siguiente: " aceptar que medió retraso "indebido", como consecuencia de la declaración de nulidad y consiguiente retrotracción de actuaciones procesales, a efectos de posibilitar la aplicación de la atenuante sexta, conllevaría también a ponderar a estos fines, el tiempo de duración de los recursos, lo que contradice ontológicamente su naturaleza de circunstancia modificativa. Además, "indebida", es definida en la RAE como la que no es obligatoria ni exigible, o bien, la que es ilícita, injusta y falta de equidad; y ello lleva a ponderar otro derecho en liza, autónomo decíamos, pero interrelacionado, cual es el derecho una tutela judicial efectiva. ".

Por tanto, no siendo el periodo de enjuiciamiento excesivo, y no existiendo periodos auténticos de paralización, no procede aplicar la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas solicitada por la defensa.

QUINTO.- En cuanto a la pena a imponer, dispone el art. 556.1 del Código Penal que " *Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los, sin estar comprendidos en el artículo 550, resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad...",* lo que hay que poner en relación con lo dispuesto en el art. 66.6ª del mismo texto legal, que establece que *"Cuando no concurran atenuantes ni agravantes aplicarán la pena establecida por la ley para el delito cometido, en la extensión que estimen adecuada, en atención a las circunstancias personales del delincuente y a la mayor o menor gravedad del hecho*.".

1. La opción por la pena privativa de libertad o multa no se halla sometida a un criterio normado, por lo que hay que tener en cuenta los aspectos fácticos que tienen lugar en el presente caso, y este tribunal no encuentra razones, más allá de la propia gravedad de los hechos, para optar por la imposición de la pena más grave de las prevista legalmente, en este caso la de prisión, no solo porque la misma es una pena privativa de libertad, sino por las consecuencias accesorias que la misma lleva aparejada -inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena-, no infringiéndose, por tanto, el principio de proporcionalidad de la pena en relación con el derecho a la participación política que se invoca por la defensa, ya que optamos por la imposición de la pena de multa.

2. En cuanto a la extensión de la misma, estimamos proporcionada la imposición de nueve meses multa, muy cercana al límite mínimo legal -la pena a imponer es de seis a dieciocho meses de multa-, y dentro del tramo inferior de la pena, teniendo en cuenta esta Sala a los efectos de superar el mínimo de seis meses, el mayor desvalor que ofrece el hecho concreto de las consecuencias derivadas de la publicidad e importancia del juicio que se estaba celebrando, lo que resulta notoriamente conocido, lo que implica un gravamen añadido que debe ser tenido en cuenta para fijar una duración de pena ponderada, que entendemos que en este caso debe ser de nueve meses de multa, pena que abarca el desvalor y reprochabilidad de la conducta enjuiciada.

3. Con respecto a la cuantía de la multa, este Tribunal Supremo ha venido proclamado, entre otras en la reciente sentencia 448/2022, de 9 de mayo, que la insuficiencia de conocimiento acerca de la concreta situación patrimonial del condenado (único parámetro atendible en esta materia, ex artículo 50.5 del Código Penal) no determina, a fortiori , la imposición de la cuota diaria en su mínima extensión legalmente posible (dos euros), magnitud que debe reservarse para las situaciones de completa penuria económica o indigencia. Cita, por todas, nuestra sentencia número 498/2021 , de 9 de junio, que observa: "Como señala la Sentencia núm. 175/2001 de 12 de febrero, con ello no se quiere significar que los Tribunales deban efectuar una inquisición exhaustiva de todos los factores directos o indirectos que pueden afectar a las disponibilidades económicas del acusado, lo que resulta imposible y es, además, desproporcionado, sino únicamente que deben tomar en consideración aquellos datos esenciales que permitan efectuar una razonable ponderación de la cuantía proporcionada de la multa que haya de imponerse.

La insuficiencia de estos datos no debe llevar automáticamente y con carácter generalizado a la imposición de la pena de multa con una cuota diaria cifrada en su umbral mínimo absoluto a no ser que lo que en realidad se pretenda es vaciar de contenido el sistema de penas establecido por el Poder Legislativo en el Código Penal convirtiendo la pena de multa por el sistema legal de días-multa en algo meramente simbólico, en el que el contenido efectivo de las penas impuestas por hechos tipificados en el Código Penal acabe resultando inferior a las sanciones impuestas por infracciones administrativas similares, que tienen menor entidad que las penales.".

3.1. La obligación contemplada en el artículo 50. 5º CP de atender a la capacidad económica de la persona condenada a la hora de fijar la cuota de la multa, trae consigo la necesidad de extremar la prudencia en aquellos supuestos donde no constan datos objetivos sobre dicha capacidad. Ahora bien, lo anterior no supone negar, con carácter absoluto, la posibilidad de establecer cuotas por encima del mínimo cuando existen marcadores externos, personales, sociales y contextuales que, valorados desde la racionalidad social, permiten concluir

que la persona condenada, en términos de razonable probabilidad, podrá satisfacer la cuota establecida - vid. STC 67/2021 -. Tómese en cuenta, como ha puesto de relieve esta Sala, "que los estándares probatorios que han de manejarse al indagar la capacidad económica para establecer la multa no son los mismos que rigen a la hora de decidir sobre la comisión de un delito o la participación del acusado en él" -vid. por todas, STS 722/2018, de 23 de enero -. La posibilidad, por tanto, de integrar el razonamiento individualizador por presunciones derivadas de la vida social es compatible con el respeto al derecho a la libertad, cuando de lo que se trata, en efecto, es de situar la cuota en tramos no mínimos pero bajos de la escala - STC 196/2007 -. Lo que explica que, ante la alta probabilidad de que se salvaguarde el equilibrio entre retribución y capacidad de pago, no se exija una especial motivación justificativa -vid. STS 230/2019, de 8 de mayo -.

3.2. Conforme a los parámetros analizados estimamos que en el supuesto la cuantía de la multa debe ser impuesta en la cantidad de 50 euros/día, ya que la misma resulta ajustada a la capacidad económica de la acusada, en atención a la cuantía de los ingresos que debe percibir la Sra. Azucena , como diputada del Parlament de Cataluña -retribuciones especificas en la Ley de presupuestos de la Generalitat de Cataluña-, cantidad que si bien es sensiblemente superior a la mínima establecida legalmente (dos euros/día), también resulta muy distante del límite máximo (400 euros/día).

Hay que tener en cuenta que el sistema de días/multa persigue es que la pena pecuniaria ostente un carácter realmente aflictivo, acompasado a la existencia de una infracción que merece ser calificada como delictiva, aunque recayendo sobre un bien jurídico (el patrimonio) menos vinculado a la dignidad y personalidad del penado que la libertad. (STS 104/2022, de 9 de febrero).

Además, estimamos que la cuota diaria impuesta no comprometa la regla de adecuación a la capacidad económica del artículo 50.5 CP. Sobre todo, si se toma en cuenta que la condenada, además, podrá pretender, en su caso, fórmulas flexibles de aplazamiento como mecanismo adaptativo, facilitador del pago, previsto en la ley, lo que puede y debe ser también contemplado a la hora de fijar el alcance de la multa, como el necesario equilibrio entre su tasa aflictiva/retributiva y la capacidad de responder a ella de la persona condenada. (STS 434/2021, de 20 de mayo).

En caso de impago de la multa fijada se estará a lo dispuesto en el art. 53.1 del CP.

SEXTO.- De conformidad con lo dispuesto en el art.123 del Código Penal, procede imponer el abono de las costas causadas a los criminalmente responsables de todo delito.

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1. **CONDENAR** a Dña. Azucena como autora de un delito de desobediencia grave a la autoridad a la pena de **nueve meses de multa con una cuota diaria de cincuenta euros (50€);** en caso de impago de la multa se estará a lo dispuesto en el art. 53.1 del CP.

2. Se condena a la acusada en costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ