



Universidad
Zaragoza



TRABAJO FIN DE MASTER

DICTAMEN JURÍDICO

AUTOR

MARÍA CRUZ RUBIO MARTÍNEZ

TÍTULO

Indignación política y conflicto de derechos en los “escraches”, a propósito del “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno Doña Soraya Sáez de Santamaría, resuelto mediante Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid.

DIRECTOR

Dr. D. Carlos Garrido López, Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza.

16 DE DICIEMBRE DE 2015

ÍNDICE

I. ABREVIATURAS	3
II. ANTECEDENTES	4
1. HECHOS	4
2. RECORRIDO JUDICIAL	5
3. LOS ESCRACHES PROTESTA POLÍTICA Y SOCIAL: ORIGEN Y MANIFESTACIONES	7
III. CONSULTA.....	11
IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.....	12
1. LOS “ESCRACHES” DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO PENAL.....	12
2. LOS “ESCRACHES”, DENTRO DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE REUNIÓN.	19
3. LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y OPINIONES QUE OFENDEN, HIEREN O MOLESTAN A LAS PERSONAS QUE OSTENTAN CARGOS POLÍTICOS:SU CONFLICTO CON EL DERECHO AL HONOR.	24
4. COLISIÓN ENTRE EL DERECHO DE REUNION EJERCITADO A TRAVÉS DE LOS “ESCRACHES” Y EL DERECHO A LA INVIOABILIDAD DE DOMICILIO.....	28
5. INCIDENCIA DE LOS “ESCRACHES” EN EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR DEL CARGO POLÍTICO.....	32
6. EL RESPETO A LOS DERECHOS DE TERCEROS Y EL GRADO DE AFECTACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO	33
7. INVIOABILIDAD DEL PARLAMENTARIO: EL “ESCRACHE” COMO INTROMISIÓN EN LA FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD PARLAMENTARIA DEL CARGO POLÍTICO.	41
V. CONCLUSIONES	45
VI. BIBLIOGRAFÍA	49
VII.ANEXOS.....	53

I. ABREVIATURAS

CE.....	Constitución Española.
TC.....	Tribunal Constitucional.
STC.....	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS.....	Sentencia del Tribunal Supremo.
TEDH.....	Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
STEDH.....	Sentencia Europeo de Derechos Humanos.
PAH.....	Plataforma de Afectados por la Hipoteca.
LO.....	Ley Orgánica.
CP.....	Código Penal.
CC.....	Código Civil.
Art.....	Artículo.
FJ.....	Fundamentos jurídicos.

II. ANTECEDENTES

Este dictamen, tiene como objeto determinar si los “escraches” constituyen el ejercicio de derechos constitucionales o si por el contrario suponen la comisión de uno o varios delitos. Los “escraches” son una forma de protesta, mediante la cual un grupo de ciudadanos se congrega ante una sucursal bancaria, la sede de un partido político o en las inmediaciones del domicilio de un cargo público, con el fin de manifestar críticas, opiniones o exigir responsabilidades. Esta forma de protesta tiene su origen en Latinoamérica, y fue la Plataforma de Afectados por la Hipoteca, la que se encargó de desarrollarla en nuestro país. Su manifestación más mediática, sin duda, fue la realizada en las inmediaciones de los domicilios de cargos públicos y la que por sus especiales características suscitó numerosos debates en torno a si su realización constituía una actividad lícita o no. Este dictamen, pretende resolver todas estas incógnitas a través del análisis doctrinal y jurisprudencial de los elementos que configuran los “escraches”.

Para la estudio de este asunto, se ha seleccionado como supuesto de hecho sobre el que va a girar el análisis jurídico, el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno de España, Doña Soraya Sáez de Santamaría, sobre el cual ya ha habido dos pronunciamientos judiciales, el Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013 y el Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.

1. HECHOS

Todos los hechos aquí relatados, han sido extraídos del Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013 y del Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.

El día 5 de abril del año 2013, fue convocada, por la Plataforma Afectados por la Hipoteca, una concentración a las 18 horas en la Plaza de Manuel Becerra esquina con la Calle Doctor Esquerdo. En dicha concentración, en la que se cortó la circulación, se congregaron numerosas personas portando carteles y profiriendo consignas, protestando contra la política de desahucios en los procedimientos hipotecarios por impago cuotas, y el rechazo del Partido Popular a la conocida Iniciativa Legislativa Popular, que dicha plataforma apoyaba. Una vez se concentraron todas las personas en la citada plaza, se dirigieron hacia el domicilio de la Vicepresidenta del Gobierno. Debido a que la manifestación no fue previamente comunicada a la Delegación del Gobierno, las fuerzas del orden público identificaron a parte de los asistentes e impidieron que se acercaran a la puerta del edificio donde se encuentra el domicilio de Doña Soraya Sáez de Santamaría Antón.

La Vicepresidenta del Gobierno, se encontraba en su domicilio junto con su esposo, D. José Iván Rosa Vallejo, y su madre, Doña Petra Antón Moreno, que estaba dando la merienda a su nieto de 16 meses, y pudieron escuchar gritos procedentes del exterior, tales como “¡si se puede, pero no quieren!”, “¡Soraya, Soraya quien te paga tu casa, no son suicidios son asesinatos!”. La manifestación ante el domicilio de la familia Rosa-Sáez de Santamaría duró poco más de veinte minutos y según el Sr. Rosa Vallejo, debido a la realización de dicha manifestación, no pudo sacar a su hijo de paseo como era habitual, y además el niño rompió a llorar ante los gritos de los concentrados, lo que obligó a su abuela a llevarlo al salón y alejarlo de las ventanas.

2. RECORRIDO JUDICIAL

Mediante el Atestado nº 1610/2013 de la Brigada Provincial de Información de la Jefatura Superior de Policía de Madrid, los hechos narrados fueron puestos en conocimiento del Juzgado Decano de los de Instrucción de Madrid, el día 8 de abril de 2013. El asunto le fue asignado al Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, el cual incoó las correspondientes diligencias previas por Auto de 12 de abril de 2013, en el que se acordó el ofrecimiento de acciones a los perjudicados, Doña Soraya Sáez de Santamaría, Don José Iván Rosa Vallejo y Doña Petra Antón Moreno. En el mismo auto se solicitó a la Jefatura Superior de Policía ampliación de las diligencias y la práctica de las declaraciones testimoniales de los agentes policiales que constaban en el atestado.

El instructor solicitó entre otras diligencias la identificación de las personas que habían participado en la convocatoria y organización del “escrache”, determinando que había sido convocada por los Portavoces de la Plataforma Afectados por la Hipoteca, Ada Colau Ballano (presidenta), Lucía Delgado Ramisa (vicepresidenta), Adriá Alemany Salamanca (secretario) y Lucía Martín González (tesorera). Una vez identificados los organizadores, estos fueron informados sobre la existencia del procedimiento penal, surgido con ocasión del “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno y su calidad de denunciados en dicho proceso. Se acordó así mismo tomar testimonio a D. José Iván Rosa Vallejo (esposo de la vicepresidenta) y Doña Petra Antón Moreno (madre de la vicepresidenta).

El juez instructor mediante el Auto de 10 de mayo de 2013, relativo a las Diligencias Previas nº1186/2013, y tras realizar el correspondiente análisis jurídico de los hechos, decretó el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones al no considerar que se hubiese realizado ningún tipo de ilícito penal durante el transcurso de “escrache”.

El auto fue recurrido en apelación por el Ministerio Fiscal ante la Audiencia Provincial de Madrid «al considerar que de las diligencias practicadas se desprende la existencia de indicios de delito de coacciones, delito de reunión o manifestación ilícita, delito o falta de desórdenes públicos y de desobediencia a la autoridad por parte de los denunciados, solicitado la revocación del archivo, la continuación del procedimiento y la práctica de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, autores y circunstancias concurrentes y, en especial de la toma de declaración de los denunciados»¹.

Dicho recurso de apelación fue admitido a trámite y se dio traslado del mismo, a la defensa de los denunciados, los cuales alegaron dos motivos de oposición al recurso «en primer lugar en la concurrencia de causa de inadmisión del mismo por interposición extemporánea y, en segundo lugar por cuestiones de fondo, al entender que no concurre delito alguno en la conducta de sus patrocinados».²

La sala admitió el primer motivo de oposición alegado por los denunciados, entendiendo que existía base jurídica para afirmar que el recurso se había presentado de forma extemporánea y por lo tanto procedía la inadmisión del mismo. Pese a haber determinado que procedía la inadmisión del recurso por un motivo procesal, entró a conocer los motivos de fondo, aduciendo que existían en el caso razones de interés público.

La Audiencia Provincial de Madrid, analizó la razonabilidad del archivo de la causa atendiendo a la calificación jurídica de los hechos probados, recogidos en el Auto de 10 de mayo de 2013, relativo a las Diligencias Previas nº1186/2013. La Sala descartó la concurrencia de los delitos señalados por el Ministerio Fiscal y se mostró de acuerdo con la argumentación realizada por Juzgado de Instrucción.

Finalmente, la Audiencia Provincial de Madrid acordó, mediante el Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014, desestimar el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal, confirmando así el Auto de 10 de mayo de 2013 dictado por el Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid.

¹ Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid

² Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.

3. LOS ESCRACHES PROTESTA POLÍTICA Y SOCIAL: ORIGEN Y MANIFESTACIONES

En los últimos años, España se ha visto inmersa en una grave crisis económica, que de una manera u otra ha afectado a la totalidad de los ciudadanos españoles. La crisis trajo consigo, no solo la pérdida de poder adquisitivo en muchos hogares, sino también numerosos cambios en las políticas económicas y sociales de España, las cuales no fueron ni entendidas, ni apoyadas por muchos ciudadanos, dando lugar a una grave situación de crispación e indignación social.

La fortísima crisis, desencadenó que muchos ciudadanos se sintieran desencantados con nuestra clase política, por su falta de consenso en las políticas implantadas, la dureza de las medidas tomadas y sobre todo a raíz de que se hicieran públicos, numerosos casos de corrupción en las instituciones públicas y en los partidos políticos. La protesta ciudadana más contundente a nuestra clase política se produjo, con las más que conocidas acampadas del 15-M. Este movimiento de indignación político-social, que aglutinó a numerosos ciudadanos, acampó en las plazas principales de muchos municipios y grandes ciudades de nuestro país, mostrando su repulsa a las políticas económicas y sociales que el Gobierno de España -presidido en ese momento por José Luis Rodríguez Zapatero-, había implantado como contraataque a la crisis económica global.

El movimiento del 15-M tuvo un apoyo masivo por parte de la ciudadanía, logrando acaparar un gran interés mediático, y fue el germen de numerosos movimientos de protesta política y social posteriores. El movimiento del 15-M supone un elemento muy importante a la hora de entender el fenómeno de los “escraches”, pues estableció una nueva manifestación de ejercicio del derecho fundamental de reunión, de una forma poco vista hasta la fecha.

Tras el 15-M se generaron nuevos colectivos, que respondían a muy diversos intereses tales como la Plataforma de Profesionales de los Servicios Sociales, la Plataforma Afectados por la Hipoteca (PAH), la Plataforma del Derecho a Decidir, plataformas en defensa de los afectados por las preferentes, etc.

Estas agrupaciones o plataformas buscaron nuevas formas de mostrar su indignación, distintas a las ya conocidas, debido a que consideraban que los mecanismos no eran lo suficientemente potentes o mediáticos para lograr la consecución de sus fines. Estos movimientos tuvieron muy en cuenta el fuerte interés informativo que suscitaron las acampadas del 15-M, entendiendo que una protesta novedosa era más eficaz y mediática. En aras de buscar nuevas formas de protestar y mos-

trar su indignación, estos colectivos miraron las acciones de protesta de otros países, para poder aplicarlas a nuestro país, y de esta forma surgieron los comúnmente conocidos como “escraches”.

Manuel Estrella Ruiz³, ponía de manifiesto que los “escraches”, pese a ser un fenómeno novedoso y desconocido hasta la fecha en España, no lo eran en países como Argentina, Uruguay o Chile. Este tipo de manifestaciones como forma de protesta política, surgió por primera vez en Argentina en el año 1995, de la mano de la agrupación de derechos humanos HIJOS, para denunciar a los genocidas del PROCESO, liberados mediante el indulto concedido por el Presidente de Argentina, Carlos Menem. Este tipo de manifestación también apareció en otros países latinoamericanos aunque con diferentes denominaciones, en Chile estas protestas se llamaron “funa” y en Perú eran conocidas como “roche”, debido a que sus activistas firmaban sus protestas como “El roche”.

Resulta imprescindible resaltar que los “escraches” son novedosos en España desde el punto de vista subjetivo, pero este tipo de acciones no son inéditas en su vertiente instrumental, debido a que estas acciones han sido utilizadas anteriormente, aunque contra sujetos que no eran cargos públicos o políticos. Un ejemplo de ello, es la protesta realizada a “Frutería La Selecta”, en la década de los ochenta, en la cual unas doscientas personas se congregaron ante dicho establecimiento solicitando la readmisión de un trabajadora que había sido despedida, actuación que fue objeto de enjuiciamiento en la STC 2/1982 de 29 de enero.

En España el fenómeno de los “escraches” frente a los domicilios de cargos públicos llegó de la mano de la Plataforma de Afectados por la Hipoteca, la cual organizó varias de estas acciones a diferentes políticos del Partido Popular, partido con mayoría absoluta en las Cortes Generales y del Gobierno. Los “escraches” llevados a cabo por la mencionada plataforma, tenían como objetivo protestar por la negativa del Grupo Parlamentario Popular a apoyar las propuestas contenidas en la Iniciativa Legislativa Popular relativa a la dación en pago retroactiva, la paralización de los desahucios y el alquiler social y así mismo tenían la intención de forzar el cambio de posición del sujeto “escracheado” en la decisión política. Conocidos son algunos de los cargos públicos sometidos a un “escrache” como D. Esteban González Pons diputado del Congreso, D^a Soraya Sáez de Santamaría, actual Vicepresidenta del Gobierno y D. Ildefonso Calderón, Alcalde de Torrelavega.

Muchos han sido los juristas que han conceptualizado el fenómeno los “escraches”, partiendo de diferentes visiones de los mismos. Los “escraches” en palabras de De La Iglesia Chamarro

³ http://www.elderecho.com/foro_legal/penal/Escraches-derechos-fundamentales_12_669060001.html

son «el acto de presión colectivo mediante la presencia de un grupo de personas previamente concentrado frente a un objetivo personal concreto»⁴. Manuel Estrella Ruiz, en un debate realizado entre diversos juristas, los define como «un tipo de manifestación pacífica en la que un grupo de activistas de Derechos Humanos se dirige al domicilio o lugar de trabajo de alguien a quien se quiere denunciar. Se trata de un método de protesta basado en la acción directa que tiene como fin que las reclamaciones se hagan conocidas por la opinión pública»⁵.

Fernández-Llebrez, considera que existen dos conceptos o perspectivas de los denominados “escraches”, el primero es «aquella que identifica los “escraches” con una forma de denuncia y presión, frente a un comportamiento individual de un responsable público, que se inserta dentro del derecho de reunión y manifestación». Mientras que la otra es «la que identifica a los “escraches” con una acción colectiva que supone, en sí misma, una forma de acoso, intimidación y extorsión, principalmente, porque actúa sobre cierto ámbito privado (el domicilio particular). Es cierto que los “escraches” también pueden ser criticados por otros motivos –vulneran la independencia del representante, se apunta a una responsabilidad individual...–, pero la más potente es la que los identifica con una forma de acoso que vulnera el derecho a la intimidad»⁶. Seguidamente este autor considera que los “escraches” presentan cuatro elementos esenciales, el primero es que es una «forma de presión (presión no es igual que acoso) de la sociedad civil sobre un representante, dirigente o autoridad pública, en la que se “denuncia” públicamente que este haya vulnerado, o vaya a vulnerar, con su actuación algún derecho humano». El segundo supone que «lo que se denuncia es un comportamiento individual de dicho responsable público, y no el de la institución correspondiente o el comportamiento de un partido». El tercero se basa en que «esa denuncia que intenta incidir en el comportamiento del representante también pretende hacer ver a su vecindario la “talla” ética del denunciado “dejándolo en evidencia” (por falta de coherencia, por una acción injustificable...)». Finalmente, el cuarto elemento de los “escraches” significa que «es una acción ejercida frente a un domicilio particular o trabajo particular».⁷

⁴ DE LA IGLESIA CHAMARRO, A., «Los escraches», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 865, Pamplona, 2013, Pág. 1.

⁵ http://www.elderecho.com/foro_legal/penal/Escraches-derechos-fundamentales_12_669060001.html

⁶ FERNÁNDEZ-LLEBREZ. F., «Escraches, derecho de reunión e intimidad», *Página Abierta*, mayo-junio de 2013, Pág. 226.

⁷ FERNÁNDEZ-LLEBREZ. F., «Escraches, derecho de reunión e intimidad», *Página Abierta*, mayo-junio de 2013, Pág. 226.

Los “escraches” sin duda han supuesto un fuerte impacto para los cargos públicos, los cuales no han acogido con agrado este tipo de acciones reivindicativas y de protesta, y no han tardado mucho tiempo en reaccionar frente a ellas. Hay que poner de manifiesto en este momento inicial, que todos los “escraches” que se han realizado a un cargo público en España, han sido objeto de enjuiciamiento por los tribunales, los cuales en la totalidad de los casos, han considerado que los “escraches” son una expresión más del derecho de reunión del artículo 21 de la Constitución y que por tanto las acciones no eran constitutivas de ningún delito. Ante la imposibilidad de perseguir estas acciones judicialmente, los cargos públicos decidieron restringir su realización catalogando este tipo de acciones como infracciones administrativas mediante la Ley Orgánica 4/2015 de Seguridad ciudadana, conocida con el sobrenombre de “ley mordaza”. El hecho de que los “escraches” realizados a un cargo público se integren dentro del derecho de reunión, dificultó e imposibilitó su inclusión en el catálogo de infracciones de la citada ley. Aunque cabe resaltar, que si se sancionan aquellas reuniones o manifestaciones que en las que pueda haber «peligro para personas y bienes». Concretamente en su artículo 35 establece como infracción muy grave las reuniones en lugares donde se prestan servicios básicos para la comunidad. Con esta medida el poder político si ha sancionado a sí una de las variantes de los “escraches”, aquellos que se realizan en entidades bancarias, supermercados, etc.

Recapitulando, podemos decir que los “escraches” son una manifestación pacífica, en la que mediante la presión ejercida sobre un cargo público, se pretende conseguir algún objetivo concreto o manifestar alguna crítica o protesta sobre su actuación, en las inmediaciones de su domicilio o lugar de trabajo y que han supuesto un método muy efectivo para lograr acaparar un gran interés mediático y que ha permitido que las reivindicaciones vertidas en los “escraches” hayan llegado a conocimiento de un elevadísimo número de ciudadanos.

III. CONSULTA: LOS “ESCRACHES”: ¿LEGÍTIMO EJERCICIO DE DERECHOS CONSTITUCIONALES O CHOQUE DE DERECHOS Y ACTIVIDAD DELICTIVA?

Los “escraches” son una nueva forma de protesta política y social, en la que haciendo uso del derecho fundamental de reunión, se hace llegar una protesta o reivindicación al domicilio del cargo público, con la firme intención de forzar el cambio de posición del sujeto en la decisión política. En el relato de los hechos, podemos observar que los “escraches” pueden incidir en varios elementos que están constitucionalmente protegidos, tales como el domicilio, el honor, la intimidad personal y familiar y el orden público, así como la garantía de la inviolabilidad parlamentaria. Habida cuenta de las graves implicaciones jurídicas que supone la realización de un “escrache”, tanto para los propios manifestantes como para el cargo público “escracheado”, se solicita una opinión profesional con objeto de determinar si la realización de un “escrache” supone la comisión de algún tipo delictivo, así mismo se requiere un pronunciamiento con respecto a los derechos fundamentales que colisionan con ocasión de la realización de un “escrache”. Finalmente se cuestiona si los “escraches” suponen una vulneración del derecho a la inviolabilidad del parlamentario, dado que la intención de los manifestantes es forzar al cargo público a cambiar su posición en la decisión política.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Los “escraches” por su novedad y el gran interés mediático que han acaparado, han dado la oportunidad de abrir un intenso debate sobre los mismos. Alguna doctrina ha señalado que en los “escraches” se produce una colisión entre el derecho de reunión y manifestación de los ciudadanos (art. 21 de la Constitución Española, en adelante, CE) y el derecho a la intimidad de quienes los sufren (art. 18 CE), pudiendo verse afectada también su libertad ambulatoria (art. 19 CE); también pueden colisionar la libertad de expresión (art. 20 CE) con el derecho al honor y a la propia imagen (arts. 18 CE) por las manifestaciones que se vierten en el “escrache”. Así mismo también se han analizado los “escraches” desde el punto de vista jurídico-penal, con el fin de resolver si algunas de las acciones llevadas a cabo durante los mismos presentan los elementos necesarios para considerarlos delito. A continuación se van a analizar jurídicamente todos estos elementos en aras a determinar si los “escraches” suponen el ejercicio de derechos constitucionales y por lo tanto se encuentran apartados por la ley. Finalmente también se va a estudiar la incidencia que tienen los “escraches” en la inviolabilidad del parlamentario, prerrogativa que la Vicepresidenta del Gobierno ostentaba, debido a que era diputada del Congreso.

1. LOS “ESCRACHES” DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO PENAL.

Cierta doctrina ha puesto de manifiesto que, durante la realización de los “escraches”, dependiendo de la forma en la que se llevaran a cabo, podían dar lugar a los siguientes delitos: delito de amenazas (art. 171.1 del Código Penal, en adelante, CP); empleo de fuerza, violencia, intimidación o amenaza grave para coartar la libre manifestación de sus opiniones o la emisión de su voto por un miembro del Congreso de los Diputados, del Senado o de una Asamblea Legislativa de Comunidad Autónoma (art. 498 CP), vejaciones y trato degradante (art. 173.1 CP); coacciones (art. 172 CP); reuniones o manifestaciones ilícitas (art. 513 y ss. CP); desórdenes públicos (art. 557 y ss. CP); delito de injurias contra funcionario público (art. 208 y ss. CP). Como se puede comprobar muchos son los delitos que se ligan a la realización de un “escrache”, no obstante y tratando de acotar el análisis, se van a estudiar aquellos delitos que han sido objeto de enjuiciamiento por los Tribunales con ocasión de la realización de los “escraches” -delito de injurias del artículo 171.1 CP, el delito de coacciones del artículo 172 CP, el delito de desórdenes públicos del artículo 557 CP, el delito de desobediencia a la Autoridad del artículo 556 CP y el delito de manifestación ilícita-.

En primer lugar, se va analizar si los “escraches” suponen la comisión de un delito de amenazas del artículo 171.1 CP. El delito de amenazas, podemos definirlo como la exteriorización del propósito de causar un mal a una persona, concretamente el artículo 171.1 CP señala que: «Las amenazas de un mal que no constituya delito serán castigadas con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a 24 meses, atendidas la gravedad y circunstancia del hecho, cuando la amenaza fuere condicional y la condición no consistiere en una conducta debida. Si el culpable hubiere conseguido su propósito se le impondrá la pena en su mitad superior».

La doctrina mayoritaria, entiende que el elemento de lo injusto en el delito de amenazas está constituido por el ataque a la libertad personal, y en concreto, porque se afecta el aspecto psicológico de la libertad, es decir, la fase de formación de la voluntad, se trata por lo tanto, de la pérdida de libertad en el proceso de toma de la decisión. No obstante, otra parte de la doctrina se decanta por la existencia de dos bienes jurídicos protegidos, el primero sería el sentimiento de tranquilidad del sujeto y el segundo la libertad personal en la fase de formación de la voluntad.

En este punto comparto la opinión de la doctrina mayoritaria, debido a que desde el punto de vista de política criminal, si se acogiese la teoría de la doctrina minoritaria bastaría con que se produjera una mínima perturbación en el ánimo del sujeto, aun sin llegar a doblegar la voluntad de este, para entender que el bien jurídico se ha puesto en peligro y por lo tanto que el delito se ha cometido. Una vez hemos determinado que el bien jurídico protegido en el delito de amenazas, la libertad personal en la fase de formación de la voluntad, debemos determinar cuáles son las circunstancias que deben concurrir para entender que el delito ha sido cometido. La doctrinal en lo relativo a las amenazas de un mal no constitutivo de delito ha señalado que deben concurrir necesariamente, primero, el anuncio de un mal ilícito hacia el sujeto agraviado y, segundo, una condición lícita que puede ser el pago de una cantidad dineraria o en este caso concreto el voto a favor de una Iniciativa Legislativa Popular.

Tras observar cuales son los requisitos necesarios para considerar que nos encontramos ante la comisión de un delito de amenazas, hay que tener en cuenta cuales fueron concretamente las consignas de la manifestación y comprobar si efectivamente se profirieron expresiones amenazantes. En el propio relato de los hechos, realizado por el Juzgado de Instrucción nº 4 de Madrid, se recogen expresiones como “¡si se puede, pero no quieren!”, “¡Soraya, Soraya quien te paga tu casa, no son suicidios son asesinatos!” y “¡si no puedes tendremos que acercarnos nosotras...!”.

Tales expresiones en ningún caso pueden ser consideradas como amenazas, pues únicamente ponen de manifiesto opiniones y críticas. En tal sentido el Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid, manifiesta que «no se recogen ni se refieren por parte de los denunciantes en ningún momento actos o expresiones por parte de los denunciados que pudieran ser indicativas de la intención de hacer objeto de algún perjuicio a la Vicepresidenta, a su familia o alguna otra persona». Así mismo, afirma la Audiencia Provincial de Madrid que «no se atacó la libertad de obrar de la Vicepresidenta o de su familiar en cuanto a que se les impidiera mediante amenaza la salida de su domicilio», debido a que no intentó, ni ésta ni su familia, salir de su domicilio ni se «ejerció directa ni indirectamente sobre el denunciante ni violencia física ni fuerza en las cosas». Por lo tanto, podemos descartar categóricamente que en este “escrache” se haya cometido un delito de amenazas.

También podemos descartar la comisión de la ya desaparecida falta de amenazas, anteriormente regulada por el artículo 620.2 CP, ahora contenida en el artículo 171.7 CP, debido a que tal y como afirma el Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013, en ningún momento se proferieron expresiones amenazantes hacia la Vicepresidenta del Gobierno o su familiar, pues las expresiones manifestadas eran meras opiniones o críticas dirigidas a Doña Soraya Sáez de Santamaría.

En segundo lugar, algunos juristas han señalado que la realización de un “escrache” puede suponer la comisión de un delito de coacciones, delito tipificado en el artículo 172.1 CP. La jurisprudencia ha puesto de manifiesto que «el delito de coacciones consiste en compeler, imponer, constreñir o presionar a otro para que lleve a cabo una conducta que no desee, sea justa o injusta, o impedirle la realización de los actos que quiere ejecutar, debiendo la acción típica revestir la necesaria intensidad para diferenciarla de la coacción leve»⁸.

⁸ STS 4099/2013 de 17 de julio de 2013:

En efecto el delito de coacciones consiste en compeler, imponer, constreñir o presionar a otro para que lleve a cabo una conducta que no desee, sea justa o injusta, o impedirle la realización de los actos que quiere ejecutar, debiendo la acción típica revestir la necesaria intensidad para diferenciarla de la coacción leve (STS. 167/2007 de 27.2). La vis o fuerza empleada por el sujeto activo del delito de coacciones no sólo comprende los casos de violencia física como tal, sino que incluye cualquier ataque a la voluntad de la víctima, pues con ello también se limita su libertad. Y en este sentido, el concepto de violencia ha ido ampliándose para incluir también la intimidación o "vis compulsiva" e incluso la fuerza en las cosas o "vis in rebus" siempre que repercuta en la libertad de la persona para el pacífico disfrute de sus derechos (SSTs. 628/2008 de 15.10 , 982/2009 de 15.10). La mera restricción en la libertad de obrar supone de hecho una violencia y, por tanto, una coacción, siendo lo decisivo el efecto coercitivo de la acción más que la propia acción. Esta utili-

El delito de coacciones, tal y como exige el artículo 172.1 CP, requiere la presencia de violencia en la acción, y la jurisprudencia ha entendido la “violencia”, como la fuerza aplicada sobre las personas, la intimidación y la fuerza en las cosas. Concretamente en la STS 4099/2013 de 17 de julio de 2013, se argumenta que: «La vis o fuerza empleada por el sujeto activo del delito de coacciones no sólo comprende los casos de violencia física como tal, sino que incluye cualquier ataque a la voluntad de la víctima, pues con ello también se limita su libertad». El Tribunal Supremo así mismo resaltó que en el delito de coacciones, el efecto coercitivo supone el elemento decisivo, más que la propia acción. Recapitulando, la jurisprudencia entenderá cometido el delito de coacciones cuando la víctima haga lo que quiere el sujeto activo, o el sujeto pasivo no pueda hacer lo que legítimamente quiere.

Centrándonos en el caso concreto del “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, en el Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013, se señaló que la conducta de los denunciados no constituía un grave atentado contra la libertad, la seguridad y la intimidad de la Vicepresidenta o de su familia debido a que los manifestantes no pretendían tales consecuencias «sino expresar en la vía pública la información y las ideas del colectivo concentrado sobre el problema de la ejecución hipotecaria y la crítica a la por ellos considerada inactividad de los políticos gobernantes, amparados en el derecho a la libre expresión y derecho de manifestación[...].».

El Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid, respaldó lo afirmado por el juez instructor manifestando que: «Considerar delictivo el efecto persuasivo que pueda provocar una protesta en las personas a quienes va dirigida, implica desconsiderar las exigencias típicas propias del delito de coacción tipificado en el artículo 172 del Código Penal cuya apreciación se pretende. No se exterioriza que la finalidad perseguida sea la de quebrantar la voluntad

zación del medio coercitivo ha de ser adecuada, eficaz y causal respecto al resultado perseguido (STS. 843/2005 de 29.6). Siendo así la diferencia entre el delito de coacciones del art. 172.1 y la coacción leve, constitutiva de una falta del art. 620.2, debe afirmarse desde la valoración de la gravedad de la acción coactiva y la idoneidad de los medios empleados para la imposición violenta, teniendo en cuenta la personalidad de los sujetos activo y pasivo, sus capacidades intelectivas y todos los factores concurrentes, ambientales, educacionales y circunstanciales en los que se desenvuelve la acción (SSTs. 1367/2002 de 18.7 , 731/2006 de 3.7). Por tanto, la diferencia entre una y otra infracción punible estriba en el grado de intensidad de la violencia y la repercusión o incidencia en la libertad de decisión del sujeto activo. Su nota distintiva será meramente cuantitativa, pues en el fondo y desde una óptica cualitativa siempre debe concurrir en el hecho, nos hallemos ante un delito o una falta, una presión o coerción ejercida por el sujeto agente y una restricción de la libertad de obrar padecida por el sujeto pasivo (STS 843/2005 de 29.6).

política de la Vicepresidenta salvo que todo legítimo intento o deseo de influir en el criterio de otro sea calificado como tal [...]». De esta manera, descartó la Sala la concurrencia de un delito o falta de coacciones sosteniendo que la actuación de los manifestantes no se enmarcaba dentro de las exigencias del delito de coacciones.

Por lo tanto y tras el análisis del delito de coacciones, y del estudio de la concreta actuación de los manifestantes, me manifiesto de acuerdo con lo fallado, tanto por el Juez de Instrucción como por la Audiencia Provincial de Madrid, en cuanto a que la actuación de los manifestantes no constituía la comisión de un delito de coacciones, sino que era una actuación amparada por legítimo derecho de los allí presentes a manifestarse y a expresar sus opiniones, sin llegar a compeler o presionar a la Vicepresidenta del Gobierno a realizar algo que no quisiera o a no realizar algo que quisiera.

También puede plantearse la duda de si la actuación de los manifestantes pudo dar lugar a lo que en la regulación penal del momento, era una falta de coacciones del artículo 620.2 CP, ahora recogida en el artículo 172.3 CP, a este respecto es jurisprudencia reiterada la que sostiene que la diferencia entre el delito de coacciones y la falta reside en la gravedad de la acción consistente en presionar o coaccionar al sujeto y la idoneidad de los medios empleados durante la realización de la acción, teniendo en cuenta las circunstancias personales de los sujetos tanto activo como pasivo. Por tanto la diferencia principal entre el delito y lo que era la falta -y ahora es el delito leve- es cuantitativa, es decir, el grado de gravedad de la acción y el resultado, entendido este como la restricción padecida por el sujeto pasivo en su libertad de obrar⁹. Teniendo en cuenta estas consideraciones podemos afirmar que tampoco concurrió la falta de coacciones, debido a que en ningún momento ni siquiera de forma leve se presionó a la Vicepresidenta para realizar ningún tipo de conducta o actividad, pues como ya se ha manifestado más arriba, durante el “escrache” tan solo se vertieron opiniones y críticas, que no presionaron mediante formas violentas a la Sra. Sáez de Santamaría.

Todo lo anterior permite concluir que durante en el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, no se produjo ni la comisión de un delito de coacciones ni la falta o delito leve de coacciones, debido a que la acción no presentaba los elementos del tipo requeridos para entender que se ha perpetrado el delito o la falta.

En tercer lugar, se va a analizar el delito de desobediencia a la Autoridad del artículo 556 CP. En el proceso judicial iniciado con ocasión del “escrache” realizado a la Vicepresidenta del

⁹ STS 843/2005 de 29 de junio de 2005, STS. 1367/2002 de 18 julio de 2002 y STS 731/2006 de 3 de julio de 2006.

Gobierno, se estudió la posible concurrencia de dicha actividad delictiva. Según el Auto de 2 Febrero de 2007 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, «desobedecer es no obedecer, no hacer lo que se ordena, manda o preceptúa, o hacer lo que se ha prohibido o impedido, realizándose por el sujeto aquello que venía obligado a no llevar a cabo. Por tanto, la condición previa para que se pueda producir la desobediencia es la existencia de una orden o mandato expreso, claro y terminante (ha de tener fuerza de obligar, debe ser acatado); emanado de la autoridad o agentes de la misma en el ejercicio de su función (lo que comprende las resoluciones dictadas por la autoridad judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional que tiene constitucionalmente encomendada), y conocido real y positivamente por quien tiene la obligación de acatarlo (y no lo hace)».

Determinado el concepto de desobediencia a la Autoridad, los elementos del tipo del delito del artículo 556 CP que, según el Tribunal Supremo, en la sentencia 821/2003 de 5 de junio de 2003, deben concurrir para entenderse que se ha cometido un delito de desobediencia a la Autoridad son los siguientes:

- a) Un mandato expreso, concreto y terminante de hacer o no hacer una específica conducta, emanado de la autoridad o sus agentes y que debe hallarse dentro de sus legales competencias.
- 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.
- c) La resistencia del requerido a cumplimentar aquello que se le ordena, lo que equivale a la exigible concurrencia del dolo de desobedecer, que implica que frente al mandato persistente y reiterado se alce el obligado a acatarlo y cumplirlo en una oposición tenaz, contumaz y rebelde, obstinada y recalcitrante.

Centrándonos en el “escrache” realizado a la vicepresidenta del Gobierno, en ninguno de los autos relativos a este asunto, se recoge que los manifestantes no accedieran a las peticiones de los agentes de la Autoridad, ni que se resistieran a cumplir lo por ellos ordenado. Por tales circunstancias, podemos decir que no concurre ninguno de los requisitos exigidos por la jurisprudencia, y así se manifestó en el Auto nº 81/14, de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid, en el que se señaló que «tampoco aparece claro que se hubiera cometido actos de desobediencia o de ofensas a los agentes de la autoridad, ya que los denunciados accedieron a identificarse sin problemas y aunque se les instó a disolverse, no consta voluntad rebelde a esa orden a la vista del tiempo que permanecieron frente a la vivienda que no llegó a la media hora, disolviéndose sin problemas[...]». Por lo tanto cabe concluir que durante el “escrache” realizado a la Sra. Sáez de Santamaría, no se cometió el delito de desobediencia a la Autoridad pues, los allí presentes accedieron a los mandatos de los agentes de la Autoridad, disolviendo la manifestación y a todos aquellos a los que

se les pidió que se identificasen, lo hicieron sin oponerse y cumpliendo todas las solicitudes de los agentes.

En cuarto lugar, se va a estudiar la posible concurrencia de un delito de desórdenes públicos del artículo 557 CP. Este delito tipifica aquellas conductas en las que se causen lesiones a las personas, se produzcan daños en las propiedades, se obstaculicen las vías públicas o sus accesos de manera peligrosa para los que por ellas circulen, o invadiendo instalaciones o edificios. De la lectura del precepto podemos extraer que el sujeto activo del delito es un sujeto plural, es decir, un grupo de personas, que de manera coordinada realizan una serie de acciones que puedan producir todos o algunos de los resultados antes mencionados y cuya finalidad es alterar la paz social.

En este delito cobra una gran importancia diferenciar la paz pública del orden público. Reiterada jurisprudencia ha señalado que en este precepto se pretende hacer alusión no tanto al orden público, que es un concepto más restringido, sino más bien a la paz pública¹⁰. La paz pública es un concepto amplio, que abarca el orden público, pero así mismo otra serie de elementos tales como la convivencia ciudadana, el orden de la comunidad y la observancia de las reglas que facilitan las convivencia y permiten que todos los ciudadanos puedan ejercitar sus derechos fundamentales¹¹.

Durante el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno efectivamente se produjeron algunas alteraciones en el normal desarrollo de la convivencia ciudadana, debido a que durante algunos minutos se cortó el tráfico y la calle se encontraba “ocupada” por los manifestantes, pero en ningún caso podemos calificar estas consecuencias como el resultado de la comisión de un delito de desórdenes públicos, debido a que, en primer lugar, el corte del tráfico tuvo una duración breve, pues según el atestado, el “escrache” duró aproximadamente veinte minutos, en segundo lugar, podemos afirmar que no hay presencia del dolo consistente en la voluntad de causar la alteración del orden público a través de la producción de daños a bienes o personas o de alterar el normal desarrollo de la convivencia social. En cualquier caso, las acciones de los manifestantes no presentan los elementos del tipo requeridos para entender cometido este delito y además los resultados de tales acciones tuvieron tan escasa entidad que no puede entenderse que los mismos merezcan el reproche penal.

En quinto y último lugar, se va a analizar el delito de manifestación ilícita tipificado en el artículo 513 CP. Dicho precepto exige, para considerar que nos encontramos ante una reunión o mani-

¹⁰ STS 865/2011, de 20 de julio.

¹¹ STS núm. 987/2009, de 13 de octubre.

festación ilícita, por un lado, que la manifestación se celebre con el fin de cometer algún delito o, por otro lado, que los manifestantes porten armas, artefactos explosivos u objetos contundentes o de cualquier otro modo peligroso.

Durante el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, los agentes de la Autoridad no detectaron que ninguna de las personas allí congregadas portará ningún tipo de arma, explosivos u otro tipo de instrumento capaz de poner en peligro a bienes y personas. Por lo tanto, y desde este punto de vista podemos afirmar que la manifestación no fue ilícita. Analizando el otro motivo exigido para considerar la manifestación como ilícita, podemos asimismo afirmar que la reunión no tenía por objeto la comisión de ningún delito durante el transcurso de la misma, es más, ésta se desarrolló de manera pacífica y con acato absoluto a los mandamientos de los agentes de la Autoridad, cuando estos solicitaron a los manifestantes que se identificaran y que disolvieran la reunión. Hay que poner de manifiesto en este punto, que este delito está íntimamente relacionado con los delitos analizados anteriormente, pues si se hubiera producido la comisión de cualquiera de los anteriores, podríamos afirmar contundentemente que la manifestación fue ilícita y que por lo tanto se cometió el delito del artículo 513CP. No obstante, se ha comprobado que ninguno de los delitos estudiados, había sido cometido por los manifestantes, ni se tuvo intención de cometerlos, lo cual significa necesariamente que no se produjo la comisión del delito de manifestación ilícita.

2. LOS “ESCRACHES”, DENTRO DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE REUNIÓN.

Los “escraches” como ya hemos podido ir vislumbrando, no han estado exentos de polémica, debido a su novedad y a las especiales características y circunstancias que los rodean. Algunos autores, se han manifestado comprensivos con los “escraches”, disculpándolos y enmarcándolos en el contexto del legítimo ejercicio del derecho de reunión del artículo 21 CE¹². Otra doctrina, en cambio, no comparte esta consideración y han puesto en duda que los “escraches” estén amparados por nuestra Constitución¹³.

Recordando el concepto elaborado por De La Iglesia Chamarro, “escrache” es «el acto de presión colectivo mediante la presencia de un grupo de personas previamente concentrado frente a

¹² PRESNO LINERA, M.A., «Los escraches», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, ISSN 1889-0016, N° 37, 2013, págs. 74-81.

¹³ BLASCO VALDÉS, R.L., «¿Escraches? No, gracias», *Claves de la razón práctica*, ISSN 1130-3689, N° 229, 2013, págs. 60-69.

un objetivo personal concreto»¹⁴. Una de las características por las cuales ha sido difícil encajar a los “escraches” en el marco jurídico actual del derecho de reunión, ha sido por su falta comunicación a la Autoridad. Esto es así, debido a que uno de los elementos fundamentales que conforman los “escraches” es el elemento sorpresa, lo cual obviamente ha supuesto que los organizadores no comunicarán a la Autoridad competente la realización del “escrache”. Pero, ¿realmente los “escraches” son una expresión del derecho de reunión?; ¿La falta de comunicación previa desprovee al “escrache” del amparo del derecho fundamental de reunión?; ¿Los “escraches” sobrepasan los límites del derecho de reunión? Para responder a todas estas cuestiones debemos estudiar el derecho de reunión, analizando cuáles son sus elementos configuradores y qué tipo de acciones pueden entenderse como una expresión o manifestación de tal derecho.

El derecho de reunión y manifestación es un derecho preferente dentro de los países democráticos, como así lo pone de relieve su inclusión, no solo en los textos constitucionales de muchos países, sino también en textos internacionales tan relevantes como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. España en el momento de la redacción de la Constitución de 1978, consideró primordial recoger como derecho fundamental el derecho de reunión y manifestación y así se plasmó en su artículo 21, y en una ley orgánica que lo desarrolla, -Ley Orgánica 9/1983 de 15 de julio (en adelante, LO 9/1983)-.

En el marco del artículo 21 CE, que reconoce el derecho de reunión, las manifestaciones son reuniones dinámicas en las que se congrega un grupo de personas en la vía pública, y su objetivo es expresar opiniones, protestas, reivindicaciones y sentimientos. El artículo 21 CE, recoge un derecho dotado de un amplio espacio para su ejercicio y una especial protección para su salvaguarda, que permiten su desarrollo libre de cualquier presión, para que los ciudadanos puedan ejercitar su derecho sin miedo. En lo relativo a los elementos que configuran el derecho de reunión, el Tribunal Constitucional, en la sentencia 193/2011 de 12 de diciembre, determinó que para que un acto se encuentre inserto dentro del derecho de reunión, debe ser «una manifestación colectiva de la libertad de expresión efectuada a través de una asociación transitoria de personas que opera de manera instrumental al servicio del intercambio o exposición de ideas, de defensa de intereses o de publicidad de problemas y reivindicaciones, cuyos elementos configurados son el subjetivo (agrupación de personas), y el temporal (duración transitoria), el finalista (licitud de la finalidad) y el real u objeti-

¹⁴ DE LA IGLESIA CHAMARRO, A., «Los escraches», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 865, Pamplona, 2013, Pág. 1.

vo (lugar de celebración)». Estos elementos configuradores del derecho de reunión, ejercen a su vez como límites del mismo, quedando fuera de su protección todas aquellas actuaciones que no respeten tales límites.

Por lo tanto, para considerar que un “escrache” es una forma legítima de ejercer el derecho de reunión, tiene que cumplir con los requisitos que estableció el Tribunal Constitucional, en la sentencia citada.

Aplicando estos criterios a los “escraches” y más concretamente al “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, podemos decir, en primer lugar, que se cumple el criterio subjetivo, debido a que efectivamente había un grupo de personas reunidas.

En segundo lugar, se cumple el criterio temporal, pues su duración fue de 20 minutos, tal y como quedó recogido en el atestado policial, y por lo tanto no tuvo una duración excesiva que supusiese graves perjuicios para los viandantes o la circulación.

En tercer lugar, también se cumplió con el criterio de finalidad lícita de la reunión, en atención a que la intención de los manifestantes era expresar críticas y opiniones y no la comisión de ningún delito. No obstante hay que apuntar que algunos juristas han puesto en duda el cumplimiento de la finalidad lícita, señalando que el objetivo de los manifestantes no era otro que interceder en la posición o voluntad de la vicepresidenta dando lugar a un desequilibrio de poder que podía intimidar a la “escracheada”. En cuanto a este extremo y como ya ha quedado claro más arriba, la actuación de los manifestantes durante el “escrache”, no revestía los elementos del tipo requeridos para considerar la comisión de delito de coacciones. La cuestión no es baladí, porque efectivamente los manifestantes deseaban que sus consignas pudieran influir en la voluntad política de la Sra. Sáez de Santamaría y esta circunstancia puede tener relevancia en otra sede pero no en la penal, por lo tanto, podemos considerar que la finalidad del “escrache” fue lícita.

En cuarto y último lugar, también se puede afirmar que se cumplió con el criterio de lugar de celebración, el cual se situó en la vía pública, en las inmediaciones del domicilio de la Vicepresidenta del Gobierno. Esta cuestión no ha estado exenta de polémica y muchos juristas han llegado a decir que la celebración de una manifestación en las inmediaciones del domicilio de una persona física o jurídica podía salirse de los límites establecidos por el Tribunal Constitucional. No obstante, la jurisprudencia ha manifestado en la STC 66/1995, de 8 de mayo, en el caso de la “Frutería LA SELECTA” -en la cual se despidió a una trabajadora y un grupo de personas se congregó en la inmediaciones del establecimiento para mostrar su desacuerdo con la actuación del empresario¹⁵- que

¹⁵ STC 66/1995, de 8 de mayo.

es acorde al ordenamiento jurídico la celebración de una manifestación en las inmediaciones del domicilio de una persona física o jurídica, siempre y cuando se desarrolle en la vía pública. De esta argumentación podemos extraer que el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, se celebró en un lugar aceptado por la jurisprudencia y dentro de los límites del derecho de reunión.

Una vez que hemos determinado que este “escrache” se enmarcó dentro de los límites, establecidos por el Tribunal Constitucional, para el derecho de reunión, hay que poner que manifiesto que existen otra serie de limitaciones que encontramos en la LO 9/1983, y que hacen referencia a la necesidad de que la manifestación sea comunicada a la Autoridad competente. Concretamente en su artículo 8 señala que «la celebración de reuniones en lugares de tránsito público y de manifestaciones deberán ser comunicadas por escrito a la Autoridad gubernativa correspondiente por los organizadores o promotores de aquellas, con una antelación de 10 días naturales como mínimo y treinta como máximo». Matiza el propio artículo en su párrafo segundo que «cuando existan causas extraordinarias y graves que justifiquen la urgencia de convocatoria y celebración de lugares de tránsito

En realidad, en ciertos tipos de concentraciones el lugar de celebración es para los organizadores la condición necesaria para poder ejercer su derecho de reunión en lugares de tránsito público, puesto que del espacio físico en el que se desenvuelve la reunión depende que el mensaje que se quiere transmitir llegue directamente a sus destinatarios principales. Esto acontece, por ejemplo, en los supuestos en los que los reunidos pretenden hacer llegar sus opiniones o sus reivindicaciones, no sólo a la opinión pública en general o a los medios de comunicación, sino muy particularmente a determinadas entidades o, mejor, a determinadas personas que ocupan cargos en las mismas. La posibilidad de realizar la concentración en un lugar próximo a la sede de las entidades afectadas y en un horario de trabajo se convierte, en estos casos, en factores determinantes a la hora de ejercer el derecho de reunión. Naturalmente, de ello no se infiere que, en estos supuestos, este tipo de concentraciones siempre deba poder celebrarse en los lugares programados por los organizadores, pero sí puede influir, como veremos, en la facultad de ofrecer alternativas por parte de la autoridad gubernativa.

Es más, incluso en los casos en los que los reunidos no pretendan comunicar sus opiniones a unos destinatarios específicos sino a la opinión pública en general, el lugar de la concentración no puede considerarse en absoluto indiferente y, en consecuencia, tampoco cabe hablar de discrecionalidad de la Administración al ofrecer lugares alternativos. Con ello no se trata sólo de afirmar que el lugar propuesto debe tener suficiente tránsito público como para garantizar la publicidad que constituye uno de los elementos esenciales del contenido del derecho, sino que ese lugar debe garantizar una repercusión pública -en número y características de los destinatarios, es decir, de quienes pueden tener noticia de la reunión, incluidos los medios de comunicación- que se aproxime al máximo a la que pretendían alcanzar los promotores en el lugar por ellos programado.

público o manifestaciones, la comunicación, a que hace referencia el párrafo anterior, podrá hacerse con una antelación mínima de veinticuatro horas».

En este momento conviene resaltar que la referida comunicación no significa o equivale a una autorización. Es más el artículo 3 de la LO 9/1983 pone de manifiesto que «ninguna reunión estará sometida al régimen de previa autorización». Por lo tanto, la comunicación o la falta de ella no supone que se esté ejercitando o no el derecho de reunión, en estos términos se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la sentencia 59/1990 de 29 de marzo¹⁶ en la que determinó que la comunicación previa es una mera declaración de ciencia destinada a que la Autoridad pueda garantizar

¹⁶ STC 59/1990 de 29 de marzo, FJ5.

De la exégesis del art. 21 de la Constitución queda suficientemente claro que dos son los límites o requisitos constitucionales que han de cumplir los ciudadanos que decidan manifestarse en una vía pública: que la reunión sea pacífica y que anuncien a la autoridad el ejercicio de su derecho.

El primero de los enunciados requisitos es de inexcusable cumplimiento en todo tipo de manifestación, pues el único derecho que la Constitución protege es el de reunión «pacífica y sin armas», constituyendo al propio tiempo, y junto con la infracción del orden público, el único motivo por el que la autoridad gubernativa puede prohibir la realización de una manifestación en un lugar de tránsito público, puesto que el número segundo del art. 21 tan sólo condiciona el ejercicio de dicho derecho a la circunstancia de que pueda inferirse la presunción de alteración del orden público «con peligro para personas o bienes». Por esta razón, toda manifestación en la que pudieran ejercerse, tanto violencias «físicas» (cfr. STDEH de 21 de junio de 1988, asunto «Plattform Ärzte für das Leben»), como incluso «morales con alcance intimidatorio para terceros» (STC 2/1982), excede los límites del ejercicio del derecho de reunión pacífica y carece de protección constitucional, haciéndose acreedora de las sanciones previstas en nuestro ordenamiento.

La obligación de comunicar, previamente, a la Autoridad gubernativa la realización de la manifestación es, por el contrario, tan sólo exigible con respecto a las reuniones «en lugares de tránsito público» (art. 21.2). En la actualidad dicha comunicación se rige por los arts. 8 y siguientes de la L. O. 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, de cuyo régimen interesa destacar. En primer lugar, que no se trata de interesar solicitud de autorización alguna (art. 3, L. O. 9/1983), pues el ejercicio de este derecho fundamental se impone por su eficacia inmediata y directa (arts. 9.1 y 10.1 C.E.), sin que pueda conceptuarse como un derecho de configuración legal -sino tan sólo de efectuar una declaración de ciencia o de conocimiento a fin de que la Autoridad administrativa pueda adoptar las medidas pertinentes para posibilitar tanto el ejercicio en libertad del derecho de los manifestantes como la protección de los derechos y bienes de la titularidad de terceros, estando legitimada, en orden a asumir tales objetivos, a modificar las condiciones de ejercicio del derecho de reunión e incluso, a prohibirlas, previa la realización siempre del oportuno juicio de proporcionalidad y en esta última solución extrema siempre que concurra el único motivo que la Constitución contempla para sacrificar el ejercicio de este derecho fundamental: La existencia de razones fundadas de alteración de orden público, con peligro para personas o bienes; y en segundo lugar, que dicha actuación administrativa no es reconducible a ningún género de manifestación de autotutela, pues la imposición de condiciones gravosas o la prohibición del ejercicio de este derecho fundamental es inmediatamente revisable (art. 11 de la L. O. 9/1983), por una Autoridad independiente e imparcial, como lo son los órganos de Poder Judicial, a quienes la Constitución (art. 53.2), en materia de protección de derechos fundamentales, más que la última les ha otorgado «la primera palabra».

el ejercicio del derecho de manifestación y su conciliación con los derechos de terceros afectados y la defensa del orden público. De todo lo anterior podemos extraer que la falta de comunicación previa no supone que la manifestación sea ilícita o que se deba prohibir pues, ni la Constitución en su artículo 21, ni la LO 9/1983 lo establecen como requisito sin el cual la manifestación no pueda celebrarse o deba prohibirse. No obstante la falta de comunicación previa a la Autoridad correspondiente sí que puede suponer la imposición de una sanción administrativa.

Los “escraches” son una expresión del derecho fundamental de reunión y, por lo tanto, se encuentran amparados por él. No obstante conviene señalar que el factor sorpresa que imprimen en sus actuaciones descarta la comunicación de tal manifestación, lo cual excluye la presencia de ese elemento armonizador, que es la comunicación previa, que vela por el libre desarrollo del ejercicio de reunión de aquellas personas que deseen ejercitarlo y así mismo protege a aquellos terceros que pueden ver en peligro sus derechos.

3. LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y OPINIONES QUE OFENDEN, HIEREN O MOLESTAN A LAS PERSONAS QUE OSTENTAN CARGOS POLÍTICOS: EL DERECHO AL HONOR.

Durante un “escrache”, los manifestantes pretenden que el político conozca sus opiniones, críticas y peticiones, con la finalidad de que este cambie su decisión política. Lo determinante en este epígrafe es constatar si, las expresiones emitidas durante el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, encontraban amparo en la libertad de expresión, o si por el contrario suponían una vulneración del derecho al honor de la Sra. Sáez de Santamaría o de su familia.

Inicialmente debemos partir del concepto de libertad de expresión, el cual ha sido definido por la jurisprudencia constitucional en la STC 174/2006, de 5 de junio de 2006, afirmando que «el derecho a la libertad de expresión tiene por objeto la libre expresión de pensamientos, ideas y opiniones, concepto amplio dentro del cual deben incluirse las creencias y juicios de valor. Según hemos dicho con reiteración, este derecho comprende la crítica de la conducta de otro, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige [...]». En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el asunto *Reafh Partáis y otros c. Turquía* de 13 de febrero de 2013

El derecho a la libertad de expresión es un derecho dotado de un amplio espacio para su ejercicio y el cual es esencial para el desarrollo sociedad democrática, pues refuerza el pluralismo político y las libertades en general. No obstante, el derecho no es ilimitado.

La libertad de expresión tiene límites, y muy claros, pues el Tribunal Constitucional ha manifestado que la libertad de expresión no supone un derecho al insulto o a la vejación verbal. La libertad de expresión ampara la manifestación libre de opiniones, pero nunca cuando estas sean insultantes o innecesarias para la manifestación de las opiniones¹⁷.

El Tribunal Constitucional ha elaborado una sólida doctrina sobre el derecho a la libertad de expresión cuando este tiene por objeto manifestar opiniones sobre personas con relevancia pública. Dicha doctrina pone de manifiesto que los límites del derecho a la libertad de expresión se ven ampliados cuando se expresa una opinión sobre un cargo político, teniendo en cuenta su mayor proyección pública y el hecho de someterse voluntariamente al escrutinio público y a la manifestación de opiniones sobre sus actuaciones.¹⁸ Entiende el Tribunal Constitucional que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión se encuentra mucho más justificado, si cabe, en asuntos de relevancia pública que afecten a materias que suscitan interés general o que implican a personalidades que ejercen funciones públicas. Dichos cargos públicos tienen deber de soportar determinadas opiniones o críticas, pues en el momento en el que aceptan un determinado cargo público deben asumir el riesgo de que sus derechos subjetivos puedan verse afectados por las opiniones o informaciones públicas que revisten de interés general¹⁹.

¹⁷ STC174/2006, de 5 de junio de 2006.

¹⁸ STC 76/1995, de 22 de mayo.

¹⁹ STS107/ 1988, de 8 de junio,

En relación con la segunda de las ideas enunciadas, procede señalar que el valor preponderante de las libertades públicas del art. 20 de la Constitución, en cuanto se asienta en la función que éstas tienen de garantía de una opinión pública libre indispensable para la efectiva realización del pluralismo político, solamente puede ser protegido cuando las libertades se ejerciten en conexión con asuntos que son de interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan, en consecuencia, a la formación de la opinión pública, alcanzando entonces su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información, en cuanto sus titulares son personas públicas, ejercen funciones públicas o resultan implicadas en asuntos de relevancia pública, obligadas por ello a soportar un cierto riesgo de que sus derechos subjetivos de la personalidad resulten afectados por opiniones o informaciones de interés general, pues así lo requieren el pluralismo político, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática. En el contexto de estos asuntos de relevancia pública, es preciso tener presente que el derecho al honor tiene en nuestra Constitución un significado personalista, en el sentido de que el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, lo cual hace inadecuado hablar del honor de las instituciones públicas o de clases determinadas del Estado, respecto de las cuales es más correcto, desde el punto de vista constitucional, emplear los términos de dignidad, prestigio y autoridad moral, que son valores que merecen la protección penal que les dispense el legislador, pero que no son exactamente identificables con el honor, consagrado en la Constitución como derecho fundamental, y, por ello, en su ponderación frente a la libertad de expresión debe asignárseles un nivel más débil de protección del que

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional manifiesta que las opiniones vertidas sobre un cargo público y sus actuaciones contribuyen a la formación de la opinión pública y por lo tanto ese tipo de manifestaciones verbales o escritas encuentran su amparo en el derecho a la libertad de expresión. La STC 127/2004, de 19 de julio, aclara en el FJ 3 que «las expresiones controvertidas que (...) atañen a personas con relevancia pública excluyen, de una parte, la afectación de la intimidad y, de otra, amplía los límites de la crítica permisible (...) de modo que quedan amparadas por las libertades de expresión e información no sólo críticas inofensivas o indiferentes —sino otras que puedan molestar, inquietar o disgustar». No obstante y como ya se ha puesto de manifiesto, la libertad de expresión tendría un claro límite, que esas opiniones no sean injuriosas, insultantes o vejatoria para el cargo público²⁰.

corresponde atribuir al derecho al honor de las personas públicas o de relevancia pública. Por el contrario, la eficacia justificadora de dichas libertades pierde su razón de ser en el supuesto de que se ejerciten en relación con conductas privadas carentes de interés público y, cuya difusión y, enjuiciamiento públicos son innecesarios, por tanto, para la formación de la opinión pública libre en atención a la cual se les reconoce su posición prevalente.

²⁰ STS 174/2006, de 5 de junio de 2006:

Abundando en esta idea, hemos señalado que cuando se ejercita la libertad de expresión reconocida en el art. 20.1 a) CE, los límites permisibles de la crítica son más amplios si ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas, están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que si se tratase de simples particulares sin proyección pública alguna, pues, en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 20/2002, de 28 de enero, FJ 5; 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 9). No obstante, en cualquier caso se sitúan fuera del ámbito de protección de dicho derecho las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan, y por tanto, innecesarias a este propósito, dado que el art. 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto, que sería, por lo demás incompatible con la norma fundamental (SSTC 204/1997, de 25 de noviembre; 134/1999, de 15 de julio, FJ 3; 6/2000, de 17 de enero, FJ 5; 11/2000, de 17 de enero, FJ 7; 110/ 2000, de 5 de mayo, FJ 8; 297/2000, de 11 de diciembre, FJ 7; 49/2001, de 26 de febrero, FJ 5; y 148/2001, de 15 de octubre, FJ 4). Quiere ello decir que de la protección constitucional que brinda el art. 20.1 a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas u oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones de que se trate (STC 107/1988, de 8 de junio, FJ 4 y, más recientemente, y por todas, SSTC 204/2001, de 15 de octubre, FJ 4, y 278/2005, de 7 de noviembre, FJ 5)”.

STC 77/2009, de 23 de marzo de 2009 “Igualmente, se han señalado como circunstancias a tener en cuenta a la hora de apreciar los límites de la libertad de expresión, el juicio sobre la relevancia pública del asunto, el tipo de intervención y, por encima de todo, el dato de si, en efecto, contribuyen o no a la formación de la opinión pública, incidiéndose en que este límite se debilita o pierde peso en la ponderación a efectuar cuando los titulares del honor ejercen funciones públicas o resultan implicados en asuntos de relevancia pública, siendo en estos casos más amplios los límites de la crítica permisible, pues estas personas están expuestas a un más riguroso control de sus actividades y manifestaciones que si se tratase de simples particulares sin proyección pública alguna.

En los “escraches” es evidente que se pretende reprobar la actuación de los políticos o incentivarles a adoptar nuevas medidas políticas, pero resulta indudable que durante dichas protestas algunas de las opiniones o proclamas que se expresaron pudieron herir u ofender, en este caso, a la Vicepresidenta del Gobierno. En este momento es necesario apuntar la doctrina que ha elaborado al respecto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el asunto *Lopes Gomes da Silva c. Portugal* de 25 de junio de 2000, en el cual se ponía de manifiesto que es necesario e imprescindible proteger incluso aquellas expresiones que pueden llegar a ofender, herir o molestar, pues son requisito necesario para el pluralismo político y para el desenvolvimiento adecuado de la sociedad democrática.

En el caso de los “escraches”, es importante tener en cuenta que las personas que se han visto afectadas ostentaban cargos políticos: la Vicepresidenta del Gobierno, algunos diputados del Congreso, alcaldes, etc... Unas personas, todas ellas con gran exposición mediática y gran relevancia social. En el caso de la Vicepresidenta del Gobierno, el “escrache” tenía como finalidad principal hacer llegar a la Vicepresidenta cuán importante era para muchos ciudadanos la aprobación de la Iniciativa Legislativa Popular relativa a la dación en pago, asunto de indudable interés y relevancia pública.

Como se han podido constatar, tanto la jurisprudencia constitucional como la del TEDH son proclives a la protección de las expresiones que tienen por objeto la reprobación de la actuación de personas que ostentan cargos políticos. Centrándonos en el caso de la Vicepresidenta, teniendo en cuenta el cargo político que ostenta, debemos estudiar si algunas de las opiniones expresadas durante el “escrache”, superaron los límites del derecho de libertad de expresión o si por el contrario todas las opiniones se encontraban amparadas por dicho derecho²¹. En el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno según el Auto del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid de 10 de mayo de 2013, se manifestaron las siguientes expresiones «¡Soraya, Soraya quien te paga tu casa, no

²¹ STC 151/2004, de 20 de septiembre, FJ 9

No cabe definir lo objetivamente ofensivo al margen por completo de las circunstancias y del contexto en el que se desarrolla la conducta expresiva (señaladamente, STC 106/1996, de 12 de junio), ni tampoco limitar la cobertura que ofrece la libertad de expresión a aquello que sea necesario, entendido en el sentido de imprescindible, adecuado y absolutamente pertinente, ni reducir su ámbito de protección a las expresiones previsibles o al uso en situaciones de acuerdo o avenencia, pues esa lectura de los márgenes de actuación del derecho fundamental supondría reducir el ámbito de la libertad de expresión a las ideas de corrección formal abstracta y utilidad o conveniencia, lo que constituiría una restricción no justificada de esos derechos de libertad de los ciudadanos e implicaría desatender, en contra de las posiciones de nuestra jurisprudencia, la libertad del sujeto y el entorno físico o de situación en el cual se produce su ejercicio.

son suicidios son asesinatos!” “¡si se puede, pero no quieren!” “¡si no puedes tendremos que acercarnos nosotras!” y así mismo se portaban pancartas que hacían referencia los desahucios. De tales expresiones no puede determinarse que fueran insultantes o extremadamente vejatorias, lo cual implica que se situaban dentro de los límites del derecho a la libertad de expresión, como asimismo lo confirmaron el Auto del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid de 10 de mayo de 2013²² y el Auto nº 81/14 de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.

4. COLISIÓN ENTRE EL DERECHO DE REUNION EJERTITADO A TRAVÉS DE LOS “ESCRACHES” Y EL DERECHO A LA INVIOABILIDAD DE DOMICILIO.

Los “escraches” son una expresión del derecho fundamental de reunión, pero debemos analizar si superan los límites que la Constitución confiere al derecho de reunión, por el hecho de que estos se celebran en las inmediaciones del domicilio de un cargo público.

El domicilio es un concepto jurídico de gran importancia, que se encuentra amparado por la Constitución como derecho fundamental. El artículo 18.2 CE, señala que «el domicilio es inviolable». Y partiendo de esa premisa principal, continúa el artículo señalando que «ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial salvo caso de flagrante delito».

Uno de los primeros problemas que suscitó el artículo 18.2 CE, fue la indeterminación del precepto con respecto a quién es el sujeto protegido y por lo tanto el titular derecho fundamental. A este respecto la jurisprudencia ha manifestado que el titular del derecho es tanto la persona física como la persona jurídica²³.

La protección constitucional del domicilio es máxima, y no puede ser de otra manera, debido a que es en el domicilio donde los sujetos desarrollan su vida privada y por lo tanto debe encon-

²² Auto del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid de 10 de mayo de 2013.

Por último, también se ha puesto de manifiesto que, incluso en el ámbito en el que los límites de la crítica permisible son más amplios, la Constitución no reconoce un pretendido derecho al insulto, lo que significa que de la protección constitucional que otorga el art. 20.1 a) CE, están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias, es decir, las que, en las concretas circunstancias del caso, y al margen de su veracidad, sean ofensivas o ultrajantes y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate (por todas, STC 9/2007, de 15 de enero, FJ 4)."

²³ STC 137/1985, de 17 de octubre.

trarse libre de cualquier agresión externa que constituya una amenaza a su intimidad. La sentencia de la Sala tercera del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2012, describió el domicilio como un ámbito espacial de privacidad de la persona que por tanto debe resultar inmune a cualquier tipo de agresión y a otras personas sean públicas o privadas.²⁴ La Constitución en su artículo 18, no estableció el concepto de domicilio, limitándose a perfilar los límites de su protección. Esta carencia no se ha producido, sin embargo, en el derecho privado, puesto que el artículo 40 del CC. contiene una definición de domicilio, al señalar que «para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual, y en su caso, el que determine la Ley de enjuiciamiento civil».

Una posibilidad a la hora de determinar el concepto de domicilio y por lo tanto sus límites sería por ejemplo acudir a esa definición del Código Civil, no obstante la jurisprudencia se ha mostrado proclive a interpretar el domicilio, desde el punto de vista de la protección constitucional, de forma más amplia.²⁵

El Tribunal Constitucional, siempre ha relacionado el domicilio con la intimidad de la persona, entendiendo que estos dos conceptos se encuentran inexorablemente unidos²⁶. La doctrina y la

²⁴ STS 24 de enero de 2012: Siguiendo con los razonamientos del máximo interprete de la Constitución, cabe afirmar que garantizar la inviolabilidad del domicilio, presupone partir del reconocimiento de éste, como un ámbito espacial de privacidad de la persona que por tanto debe resultar inmune a cualquier tipo de agresión y a otras personas sean públicas o privadas, y como consecuencia de ello, dicha garantía ha de extenderse asimismo a la interdicción como posibles formas de injerencia en el domicilio, de entradas y registros en la medida que sólo serán constitucionalmente legítimos en los supuestos de flagrante delito, o en los casos en que hubiese mediado consentimiento del titular o resolución judicial, teniendo como nos recuerda la STC 136/2000 de 29 de mayo , carácter taxativo las excepciones a la expresada interdicción.

²⁵ STS de 24 de enero de 2012:

Dado que la Constitución no ofrece una definición expresa del domicilio como objeto de protección del artículo 18 , este concepto ha venido siendo perfilado por el Tribunal Constitucional poniendo de manifiesto en primer término que "la idea de domicilio que utiliza el artículo 18 de la Constitución no coincide plenamente con la que se utiliza en materia de Derecho privado y en especial en el artículo 40 del Código Civil como punto de localización de la persona o lugar de ejercicio por ésta de sus derechos y obligaciones". En segundo lugar, que el concepto constitucional de domicilio tiene "mayor amplitud que el concepto jurídico privado o jurídico administrativo" (STC; 94/1999), y no "admite concepciones reduccionistas como las que lo equiparan al concepto jurídico-penal de morada habitual o habitación" (STC 94/1999).

²⁶ STC 22/84 de 17 de febrero:

Por ello, en la expresión «inviolabilidad del domicilio» hay una traslación de ideas, por cuanto la protección de la vida privada está referida al espacio o lugar donde ésta se desarrolla, el domicilio, que debe verse protegido contra las inje-

jurisprudencia han coincidido en apuntar que el domicilio es el espacio o lugar que la persona elige, no solo para vivir, sino también en el cual desarrolla la parte más íntima y personal de su vida, por tanto, sirve para el desarrollo de la personalidad contenido en el artículo 10.1 CE y en el cual no está sujeto a los usos y convenciones sociales. Todo lo cual nos lleva a determinar que el derecho a la inviolabilidad del domicilio no solo protege el espacio físico en el que vive el sujeto, sino que es una forma de proteger su libertad y su intimidad²⁷.

Es necesario poner de manifiesto, que efectivamente el derecho a la inviolabilidad del domicilio proporciona garantías de protección y se le ha dotado de una conceptualización muy amplia, pero el concepto de domicilio no es ilimitado, debido a que se circunscribe al lugar elegido por una persona para vivir y desarrollar sus actividades más íntimas y personales, por lo tanto la jurisprudencia a señalado que no se entiende por domicilio un garaje o un coche. Se ha querido con este pronunciamiento, poner de manifiesto que en el derecho a la inviolabilidad del domicilio, el bien protegido no es la propiedad, sino que dicho bien se asienta en la intimidad de la persona, en su espacio físico íntimo, donde desarrolla su esfera más privada. A pesar de estas afirmaciones hay que señalar que la jurisprudencia ha admitido que se puede entender dentro del concepto de domicilio un local de negocio, debido a que supone una prolongación de la personalidad del sujeto y se entiende que es necesario que este espacio esté libre e inmune de invasiones exteriores, pues es un lugar elegido por la persona y donde debe desarrollarse en libertad y en el que considera que tiene seguridad personal²⁸.

El derecho a la inviolabilidad del domicilio se concretaría en la interdicción de entrada en él y en su registro, o, en otras palabras, es el derecho de no penetración en el mismo contra la voluntad de su titular. Esta regla solo tendría una excepción: los casos de flagrante delito y los autorizados por resolución judicial.

rencias, intromisiones o investigaciones arbitrarias de los poderes públicos, especialmente cuando la autoridad gubernativa pretende la búsqueda o pesquisas de personas o cosas con propósitos incriminatorios.

²⁷ STC 22/1984, de 17 de febrero

. Se trata, según afirma en uno de sus considerandos la Sentencia del Tribunal Supremo, de un derecho -la inviolabilidad del domicilio- protegido en el art. 18 de la Constitución junto con otros, que se integra en la denominación genérica de derechos de la persona, los cuales tienen por eje básico a la persona humana como tal y protegen la intimidad del ser humano en el espacio donde desarrolla su vida privada y familiar, que se sitúa al abrigo de toda intromisión, fijando de modo preciso cuándo se puede producir ésta. Ahora bien, esa protección no se proyecta sobre los bienes materiales, que la encuentran en otro precepto de la Constitución, como es el que se refiere el derecho de propiedad (art. 33.1).

²⁸ STS de 19 de diciembre de 1986

Tras el análisis del derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio cabría preguntarse si durante el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno se vulneró su derecho a la inviolabilidad del domicilio. En primer lugar, procede señalar que los manifestantes se apostaron en las inmediaciones de su domicilio, concretamente en una calle muy cercana al edificio donde radica la residencia de la Vicepresidenta del Gobierno. En este punto debemos analizar si el hecho de manifestarse en un lugar cercano al domicilio de la Vicepresidenta, supone la vulneración de su derecho a la inviolabilidad del domicilio.

Como es sabido, el domicilio es el espacio físico elegido por la persona, no solo para pernoctar sino para desarrollar la esfera más íntima de su vida, por lo que dentro de este concepto no cabría englobar la puerta de acceso del edificio donde se sitúa el domicilio del sujeto, los espacios comunes del edificio o los garajes. Así las cosas, no se vulneró en este supuesto el derecho a la inviolabilidad del domicilio, debido a que para entender que se ha producido tal violación, los manifestantes deberían haber penetrado dentro del domicilio de la Vicepresidenta, situación que en ningún caso se produjo. En este “escrache”, no se invadió en ningún momento el espacio privado de la Vicepresidenta. Se hizo en la calle. Y las calles son un bien público de acceso libre, un lugar donde las personas transitan libremente, como así lo dice la ley. Por tanto, no se produjo la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio de la Vicepresidenta debido a que en ningún momento ningún manifestante se adentró en su domicilio, ni siquiera en edificio, por lo tanto una manifestación realizada en la vía pública, nunca puede suponer una vulneración de la inviolabilidad del domicilio de ninguna persona.

A diferencia del supuesto que venimos analizando, en el “escrache” realizado al Sr. Esteban González Pons algunos manifestantes sí penetraron dentro del edificio donde se encuentra sito su domicilio. Pero aplicando la doctrina jurisprudencial relativa al domicilio, podemos afirmar que tampoco se habría producido la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio del cargo público, pues este derecho solo protege el concreto espacio físico elegido por la persona para desarrollar su vida íntima y no cabe extender dicha protección a espacios comunes del edificio donde radica el domicilio.

Consecuentemente con todo lo anterior, en el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno no concurrió una vulneración de su derecho a la inviolabilidad del domicilio, debido a que el “escrache” se realizó en la vía pública sin que tuviera lugar ningún tipo de penetración en el domicilio de la Vicepresidenta, por lo tanto propiamente no podemos hablar de la existencia de un conflicto de derechos fundamentales.

5. INCIDENCIA DE LOS “ESCRACHES” EN EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR DEL CARGO POLÍTICO.

Llegados a este punto procede determinar si el ejercicio del derecho de reunión ante el domicilio de una persona con relevancia pública supone una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad personal y familiar de la misma.

A este respecto debe tenerse en cuenta el estatus público que ostenta en este caso concreto la Vicepresidenta del Gobierno. Los cargos políticos, tienen una responsabilidad pública incuestionable. En sus manos están decisiones fundamentales del Estado, que por supuesto, repercuten directamente sobre los ciudadanos, por lo tanto estos tienen el derecho de manifestar libremente sus opiniones sobre la gestión pública que está realizando el cargo público, o exigirle transparencia en su gestión. Resulta indudable que los cargos políticos ostentan un doble estatus, el de cargo público y el de ciudadano, por lo tanto y en su calidad de ciudadanos, están amparados por los derechos fundamentales contenidos en la Constitución. No obstante y en atención a que son personas con relevancia pública debe moderarse el concepto de intimidad, vida personal y familiar e imagen pública.

No puede hacerse una radical separación entre la vida privada y la vida pública de un cargo público, esto es así debido a que en muchas ocasiones ambas “vidas” se relacionan o están tan estrechamente vinculadas que resulta muy complicado señalar la frontera entre una y otra. Un cargo público se expone públicamente, dando a conocer su actividad pública lo que da lugar a que se realice un escrutinio de estas actividades y por tanto se produce un determinado control de su vida. Es más, en la famosa “Ley de Transparencia”,- Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno-, se habla del sometimiento al escrutinio de las acciones de los responsable públicos, y se establecen una serie de controles a la gestión pública y a sus gestores. De estas medidas parten algunos controles tan conocidos como que los cargos públicos deban dar cuenta de sus declaraciones de la renta, de sus viajes e incluso de su patrimonio privado. No obstante de lo anterior, debemos determinar el concepto del derecho a la intimidad personal y familiar y si los “escraches” han vulnerado estos derechos del cargo político, en este supuesto concreto de la Vicepresidenta del Gobierno.

La jurisprudencia ha señalado en STC 99/1994 de 11 de abril, que la intimidad personal y familiar y la propia imagen son «un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana» Como ya se ha puesto de manifiesto, el derecho a la intimidad de los cargos públicos

ha de valorarse de forma distinta a la de cualquier ciudadano. Los sujetos “escracheados” son auténticos personajes públicos y por lo tanto su conducta, sus opiniones y su imagen están sometidas al escrutinio de los ciudadanos, los cuales tienen un interés legítimo. Centrando el análisis conceptual en el derecho a la intimidad, la STC de 21 de octubre de 2013 dictada en proceso de amparo ha subrayado que «el derecho fundamental a la intimidad reconocido por el art. 18.1 CE tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona (art. 10.1 CE), frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean éstos poderes públicos o simples particulares».

Atendiendo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, podemos acotar el derecho a la intimidad personal y familiar, como la esfera más íntima de la vida privada de una persona y su familia, estando está reservada única y exclusivamente al titular del derecho. Durante un “escrache” lo que se produce es una reunión, pacífica y sin armas, en la que se gritan una serie de protestas o peticiones, en la vía pública. Partiendo de estas consideraciones, podemos afirmar que no se ha producido una vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar de la Vicepresidenta, pues las personas congregadas en el “escrache” en ningún momento tuvieron acceso a información privada sobre su vida o de la de sus familiares, más allá que la que es de dominio público.

6. EL RESPETO A LOS DERECHOS DE TERCEROS Y EL GRADO DE AFECTACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO

Como toda reunión o manifestación, los “escraches” suponen la “ocupación” de una parte de la vía pública y llevan aparejadas una serie de molestias tales como ruidos, calles cortadas al tráfico o dificultad para cruzar una calle, que pueden suponer la afección del orden público y de los derechos de los demás. En este epígrafe se va estudiar si el “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno afectó significativamente a los derechos de terceros y al mantenimiento del orden público o si por el contrario sus consecuencias se encontraban dentro de las que se consideran necesarias y soportables.

El Tribunal Constitucional, en la STC 301/2006 de 23 de octubre, puso de manifiesto que hay una serie de inconvenientes que van unidos al libre ejercicio del derecho de reunión, como pequeños cortes de tráfico, dificultades para acceder a determinados sitios, etc, que serían “normales molestias” que suelen causar las manifestaciones pacíficas y existe un deber de soportarlas. No obstante hay que tener en cuenta que la Constitución, como ya se ha señalado anteriormente, limita el

derecho de reunión, acotándolo a reuniones pacíficas y sin armas y a que no se altere el orden público ni exista peligro para las personas y bienes. Lo que viene a significar que el derecho de reunión no puede vulnerar los derechos fundamentales de terceros.

Para salvaguardar los derechos de terceros, la Constitución y la LO 9/1983, establecen el requisito de comunicación previa de la manifestación a la Autoridad competente a fin de que sea ésta, la que valore los posibles riesgos de la manifestación y module su ejercicio, en aras de salvaguardar los derechos de terceros²⁹. El Convenio Europeo de Derechos Humanos, en su art. 11.2 prevé «la

²⁹ STC 36/1982, de 16 de junio.

El derecho de reunión, como todo derecho fundamental, tiene sus límites, por no ser un derecho absoluto e ilimitado. Es, indudablemente, un derecho subjetivo de ejercicio colectivo, que al ser realizado, incide en el derecho y en los intereses de otros ciudadanos y en la utilización exclusiva de bienes públicos, posibilitando, a veces, la alteración de la seguridad ciudadana y del orden general, que corresponde garantizar y salvaguardar al poder público. El carácter preeminente de estos valores afectados exige, en una sociedad democrática, que la Constitución conceda poderes a la autoridad para imponer al ciudadano el deber de comunicar con antelación razonable, como requisito indispensable de la proyectada reunión, para poder conocer su alcance, y determinar la procedencia de previas averiguaciones, facilitar el uso del lugar o modificar su emplazamiento, y tomar las medidas -³ de seguridad que fueren precisas, otorgándole, además, la facultad de prohibirla si concurren las circunstancias que constitucionalmente así lo determinan. El incumplimiento de plazo de preaviso -o su falta-, como auténtica condición o presupuesto para la utilización constitucional del derecho de reunión, puede conducir a la prohibición de éste por la autoridad gubernativa, puesto que el único derecho de reunión que en lugar público se reconoce en el art. 21.2 es el que necesariamente se ha de ejercer comunicándolo previamente a la autoridad; prohibición que está implícita dentro de la posible alteración del orden público, porque se impide a la Administración ejercer la finalidad preventiva que tiene encomendada, al no tener a su alcance el necesario y exclusivo medio legal, para ponderar o valorar si el posterior ejercicio del derecho repercutiría en la seguridad ciudadana.

Tales defectos no pueden autorizar a realizar la reunión a ultranza, dando carácter ilimitado al derecho de reunión, pues con tal conducta se incumpliría una exigencia constitucional trascendente, y se realizaría una defraudación de la potestad de prohibir que el art. 21.2 regula, posibilitando la actuación antijurídica, abusiva, e incluso al margen de la buena fe, del ciudadano infractor, que debe conducir racional y jurídicamente a la misma sanción que tal norma establece para la presumible alteración del orden público, esto es, a la prohibición previa, en evitación de más graves medidas de disolución o represión de la reunión, que siempre deben evitarse; por lo que ha de entenderse, que tales circunstancias son fundamento constitucionalmente lícito para prohibir la reunión, ya que el ejercicio ilícito de un derecho no puede protegerse jurídicamente, como determinó la Sentencia 54/1961 de la Corte Constitucional italiana. Esta posición no supone adición alguna de prohibición a la que por motivo de orden público señala el texto constitucional, por estar implícita en éste la posibilidad de prohibir la reunión por tan importantes defectos procesales imputables a los promotores, con el incumplimiento esencial del deber de comunicar, sin que la expresión que emplea el art. 21.2, de que la autoridad «sólo podrá prohibirlas» por las razones indicadas de alteración de orden público y riesgo, cohíba tal interpretación, al referirse a señalar exclusivamente un límite al derecho de reunión con esa inmisión en la seguridad ciudadana, eliminando

posibilidad de adoptar las medidas restrictivas que previstas en la ley, sean necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos».

Durante los “escraches” el ejercicio del derecho de reunión puede colisionar con el derecho a la intimidad de los vecinos del inmueble y su libertad ambulatoria, puede dificultar la entrada y salida de edificio, la circulación de vehículos o el tránsito de peatones en la zona en la que se realiza el “escrache”. Es en este punto en el que se aprecia con mayor claridad la importancia de la comunicación previa a la Autoridad competente. No a modo de autorización de la manifestación, tal y como así lo manifiesta la LO 9/1983 y la propia jurisprudencia, sino como un medio modulador de los posibles daños o molestias que se producen a terceros con ocasión del “escrache”. Resulta indudable que no sería una grata sorpresa para los vecinos del inmueble de la Vicepresidenta, la realización del “escrache” en las inmediaciones de su domicilio, con todo lo que ello implica incluido el gran efecto mediático que tienen estas acciones. Los vecinos pueden verse fotografiados o filmados y publicados en diversos medios de comunicación lo que podría dar lugar a ver afectado su derecho a la intimidad. Este asunto es sumamente delicado, y diametralmente distinto al de la Vicepresidenta del Gobierno, pues bien es cierto que está por su calidad de cargo público está sometida a un mayor escrutinio público y su esfera íntima de protección se encuentra mucho más restringida, no siendo así para el caso de sus vecinos, los cuales son ciudadanos, no sometidos a ningún tipo de responsabilidad pública y siendo personas totalmente anónimas que no tienen el deber de soportar determinadas acciones tales como la publicación de imágenes suyas accediendo a su domicilio.

La STC 134/1999, de 15 de julio³⁰, acogió la senda marcada por el TEDH³¹, señalando que del derecho a la intimidad forma parte el “right be alone”, es decir, el derecho a ser desconocido.

otras causas de oportunidad política o de similar alcance, que existían en la legislación precedente, sin que pueda considerarse dicha limitación tan restrictivamente que elimine de consecuencias prohibitivas las infracciones de la comunicación a la autoridad, ya que ésta quedaría sin sentido, y se evitaría la anticipada defensa de previsibles consecuencias dañosas para el orden público, sin que todo ello conduzca a declarar una mera responsabilidad administrativa del promotor, posterior a la reunión, porque se dejarían indefensos los intereses generales superiores, que por primarios pueden salvaguardarse con la preventiva prohibición, único medio adecuado para que sean respetados.

³⁰ STS 134/1999, de 15 de julio.

El derecho a la intimidad salvaguardado en el art. 18.1 C.E. tiene por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida frente a la acción y al conocimiento de terceros, sean estos poderes públicos o simples particulares, que está ligado al respeto de su dignidad (SSTC 73/1982, 110/1984, 107/1987, 231/1988, 197/1991, 143/1994 y 151/1997). El

Según esta doctrina todas las personas tenemos el derecho a ser anónimos y a que nadie sepa lo que somos o lo que hacemos. Es en este punto en el que podemos encontrar un grave conflicto entre el derecho a la intimidad de los vecinos de la Vicepresidenta y el derecho de reunión de los manifestantes e incluso el derecho a la información de los periodistas congregados a las puertas del edificio. El conflicto es complejo, por los intereses que hay en juego, no obstante debemos tener en cuenta cuales fueron las circunstancias que concurrieron durante el “escrache”. En primer lugar, debemos apuntar que la filmación de los hechos que ocurrieron durante el “escrache” se produjo en la vía pública, sin llegar las cámaras en ningún momento a acceder dentro del edificio, ni a grabar su interior. Desde esta perspectiva podemos entender que las imágenes filmadas solo pudieron recoger lo que cualquier ciudadano que pasase por las inmediaciones del edificio pudiera percibir, es decir, la entrada o salida del edificio de vecinos, empleados o visitantes. Observando algunas de las imágenes que se publicaron en diferentes medios de comunicación, se puede apreciar que la información y las imágenes se centraban principalmente en los manifestantes, casi la totalidad de las fotografías publicadas recogían las pancartas de los manifestantes o a los grupos allí congregados, sin que pueda distinguirse a una persona determinada como vecina del edificio. Así mismo el derecho a la información, ampara que lo periodistas publiquen imágenes del “escrache” en atención al importante interés informativo que suscitó esta manifestación, sobre todo por lo relevante de la persona “escrachada”, la Vicepresidenta del Gobierno. En atención a las consideraciones que se han apuntado no podemos hablar de la vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar de los vecinos de la Vicepresidenta, que indudablemente sufrieron una serie de molestias, las cuales se encontraban amparadas por el derecho de reunión y de información, que en cualquier caso, y ponderando en “*balancing*”, estos últimos derechos ostentarían una posición preferente.

derecho a la intimidad atribuye a su titular el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia de una publicidad no querida. El art. 18.1 C.E. no garantiza una «intimidad» determinada, sino el derecho a poseerla, a tener vida privada, disponiendo de un poder de control sobre la publicidad de la información relativa a la persona y su familia, con independencia del contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público. Lo que el art. 18.1 garantiza es un derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos, vedando que terceros, sean particulares o poderes públicos, decidan cuáles sean los lindes de nuestra vida privada, pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio. Del precepto constitucional se deduce que el derecho a la intimidad garantiza al individuo un poder jurídico sobre la información relativa a su persona o a la de su familia, pudiendo imponer a terceros su voluntad de no dar a conocer dicha información o prohibiendo su difusión no consentida, lo que ha de encontrar sus límites, como es obvio, en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.

³¹ STEDH Caso Leander y Ssergerstedt contra Suecia.

Otra de las libertades que pueden llegar a verse afectada en un “escrache”, es la libertad ambulatoria. Resulta indudable que durante la realización de un “escrache” se concentran numerosas personas entorno a su objetivo, que en este caso es el domicilio de la Vicepresidenta. El hecho de que estas personas se encuentren allí reunidas puede llegar a provocar cierta dificultad de acceso y salida del edificio en cuestión y así mismo dificultades en el tránsito peatonal y circulación en la calle donde está sito el domicilio del “escracheado”. Para el análisis de estos extremos se hace necesario poner de manifiesto que la jurisprudencia ha considerado, como así se recoge en el Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Madrid, que «la concentración que se realiza delante del domicilio de un cargo público, es evidente que ocasiona ciertas molestias no solo al cargo público, sino también a su familia y vecinos, ya que puede obstaculizar el tráfico, el acceso o salida del domicilio con vehículos, puede causar incomodidades al oírse consignas o reivindicaciones, gritos etc..., pero estas perturbaciones no se encuadran dentro de la violencia o fuerza en las cosas que requiere el tipo de las coacciones y si en el ámbito de la libertad de expresión y son consecuencia inevitable del ejercicio del derecho de manifestación».

En el mismo sentido el Auto nº 81/14 de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid, señaló que «Evidentemente una concentración suele resultar indudablemente molesta y perturbadora para los vecinos que la padece, en este caso los del inmueble donde reside la Vicepresidenta con su familia y los de los inmuebles cercanos, sin que haya merecido a juicio de sus propios titulares- en concreto la familia de la vicepresidenta o los testimonios de algunos vecinos del inmueble recogidos en el video policial- la calificación o denuncia como grave injerencia»³². Teniendo en cuenta, los autos relativos al caso, y las consecuencias que produjo el “escrache” podemos determinar que el mismo no conllevó molestias circulatorias o de tránsito lo suficientemente graves, como para poder catalogarlas como excesivas y no soportables. Todo lo cual nos lleva a poder afirmar que las consecuencias del “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, fueron lo que la jurisprudencia constitucional denomina “molestias normales” producidas por el ejercicio del derecho de reunión, por lo tanto no podemos asumir dichas consecuencias como una conculcación de los derechos de terceros.

Finalmente, debemos plantearnos la incidencia que pudieron tener los “escraches” en el orden público, para lo que hay que partir del análisis del propio concepto de orden público. Los artículos 16 y 21 de la Constitución señalan que el derecho a la libertad ideológica y el derecho de

³² Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013

reunión tienen como límite de su ejercicio el orden público, sin manifestar tales preceptos que es lo que se entiende por orden público.

El orden público es un límite que no solo recoge la Constitución, sino que otras ramas del derecho, como el derecho penal o el derecho laboral, que lo incorporan en sus textos de referencia - artículo 549 del Código Penal y el artículo 1.4 del Estatuto de los Trabajadores-. Siendo también encontrado este concepto en multitud de tratados internacionales suscritos por España. En ninguno de los instrumentos jurídicos aludidos se establece un concepto de orden público, por lo tanto ha sido la doctrina y la jurisprudencia constitucional las que han contribuido a perfilar esa noción.

La doctrina tradicionalmente ha señalado dos conceptos o sentidos relativos al orden público. En primer lugar, «el orden público en sentido material [...], [...] es una situación de paz social y de seguridad en una comunidad estatal»³³ y «que consiste en una situación de orden exterior o tranquilidad en la comunidad»³⁴. En segundo lugar, «orden público en sentido normativo», que es «el sistema de valores en el que se inspira el ordenamiento jurídico en su totalidad»³⁵.

Alguna doctrina también se refiere al «orden publico formal, o en sentido amplio, que es un concepto elaborado doctrinal y jurisprudencialmente y hace referencia al orden general de la sociedad». No obstante estas conceptualizaciones tienen una base puramente iusprivatista, lo que no nos ofrece una perspectiva demasiado certera en el asunto objeto de debate. Desde el punto de vista del derecho público, que es el que en esta sede interesa, se concibe el orden público como un instrumento vinculado a la protección de la pacífica convivencia, y que sirve como límite de ciertos derechos en aras de mantener la paz social.

En el Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013, se señaló a este respecto que «debemos entender alteración del orden público no como algo abstracto y etéreo, sino como un riesgo concreto, material y con grave e inminente peligro para las personas y los bienes de materializarse».

³³ GONZÁLEZ CAMPOS, JD. y FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. « Art. 12.3» *Comentarios al Código Civil* (Albaladejo coord.), Madrid, 1994, Págs.905.

³⁴ IZU BELLOSO, M.J. (1988): «Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978», *REDA*, 58, Págs.234.

³⁵ GONZÁLEZ CAMPOS, JD. y FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. « Art. 12.3» *Comentarios al Código Civil* (Albaladejo coord.), Madrid, 1994, Págs. 906,

Miguel Ángel Presno Linera³⁶ apunta a que cuando se habla de la alteración del orden público, con peligro para personas y bienes se hace referencia al concepto material de orden público en relación con los lugares de tránsito público y no se refiere a su conceptualización de valores y principios de la convivencia social, y para corroborar esta información cita la STC 301/2006 de 23 de octubre, en la que se afirma que «el contenido de las ideas sobre las reivindicaciones que pretenden expresarse y defenderse mediante el ejercicio de este derecho no puede ser sometido a controles de oportunidad política».

Presno Linera, considera asimismo relevante el contenido de la STC 66/1995 de 8 de mayo, en la cual se interpreta el desorden público como «el que impide el normal desarrollo de la convivencia ciudadana en aspectos que afectan a la integridad física o moral de personas o a la integridad de bienes públicos y privados. Estos son los dos elementos que configuran el concepto de orden público con peligro para personas y bienes consagrado en este precepto constitucional. [...] solo podrá entenderse afectado el orden público al que se refiere el mentado precepto constitucional cuando el desorden externo en la calle ponga en peligro la integridad de las personas o de bienes»³⁷

³⁶ PRESNO LINERA, M.A., «Los escraches», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, ISSN 1889-0016, N° 37, 2013, págs. 74-81.

³⁷ STC 66/1995, de 8 de mayo.

En segundo lugar, y como consecuencia de lo dicho anteriormente, las concentraciones tan sólo pueden prohibirse, en aplicación del límite previsto en el art.21.2 C.E., cuando existan razones fundadas para concluir que de llevarse a cabo se producirá una situación de desorden material en el lugar de tránsito público afectado, entendiendo por tal desorden material el que impide el normal desarrollo de la convivencia ciudadana en aspectos que afectan a la integridad física o moral de personas o a la integridad de bienes públicos o privados. Estos son los dos elementos que configuran el concepto de orden público con peligro para personas y bienes consagrado en este precepto constitucional. Ciertamente, el normal funcionamiento de la vida colectiva, las pautas que ordenan el habitual discurrir de la convivencia social, puede verse alterado por múltiples factores, que a su vez pueden afectar a cuestiones o bienes tan diversos como la tranquilidad, la paz, la seguridad de los ciudadanos, el ejercicio de sus derechos o el normal funcionamiento de los servicios esenciales para el desarrollo de la vida ciudadana; sin embargo, sólo podrá entenderse afectado el orden público al que se refiere el mentado precepto constitucional cuando el desorden externo en la calle ponga en peligro la integridad de personas o de bienes.

Con todo, debe precisarse que ese peligro no es sinónimo de utilización de la violencia sobre personas o cosas por parte de quienes participan en las concentraciones. Las reuniones no pacíficas -y así deben considerarse cabalmente a aquellas en las que los participantes llevan a cabo actos violentos- ya resultan excluidas del derecho de reunión por el primer párrafo de este precepto. El párrafo segundo del art. 21 C.E. no delimita el contenido del derecho de reunión, sino que establece un límite a su ejercicio y otorga a los poderes públicos una facultad que, como veremos, estos deben ejercer proporcionadamente, de modo que, por ejemplo, antes de prohibir una concentración por esta causa, deben proponer las modificaciones que permitan el ejercicio del derecho. Si la cláusula "con peligro para personas o bienes" fuese sinónimo

En las reuniones multitudinarias se pueden llegar a causar ciertos problemas por ejemplo en lo relativo al acceso a determinadas zonas de una ciudad, tanto para vehículos como para peatones, como ya hemos apuntado en previamente, hay ciertas consecuencias del derecho de reunión que deben soportarse como precio de su ejercicio. No obstante debemos concretar cuál debe ser la gravedad de estas implicaciones para considerarlas como consecuencias debidas de soportar o si esas consecuencias son lo suficientemente gravosas como para concluir que estas afectan al orden público.

Miguel Ángel Presno Linera³⁸ basándose en la STC 301/2006 de 23 de octubre³⁹, manifiesta que el espacio público no es un mero espacio de tránsito o de circulación, sino que es un verdadero

de reunión no pacífica no cabría otra alternativa que su prohibición, puesto que se trataría de una acción ajena o no integrada en el referido derecho. Así, pues, si se da, como debe darse, un contenido propio y específico al límite del derecho de reunión consagrado en el art. 21.2 C.E. y a la facultad por él atribuida a los poderes públicos, deberá concluirse que en su ámbito se incluyen los peligros para personas o bienes derivados de las acciones violentas que puedan derivarse de la celebración pacífica de la concentración, ya sea porque la misma cree situaciones que provoquen directamente esos peligros, ya porque imposibilite la realización de actividades tendentes a evitar o a paliar los citados peligros.

³⁸ PRESNO LINERA, M.A., «Nuevas formas de ejercicio del derecho de reunión: De las manifestaciones y acampadas del 15-M a los escraches, Derechos y espacio público». *Cátedra de amparo de derechos y libertades*/ coord. por Paloma Requejo Rodríguez; Marc Carrillo (aut.), Asunción de la Iglesia Chamarro (aut), Miguel Ángel Presno Linera (aut), Benito Aláez Corral (aut.) 2013 ISBN 978-84-8317-17-990-1, págs. 61-113.

³⁹ STC 301/2006, de 23 de octubre Especialmente relevante es la aplicación de este principio en relación a los trastornos que las concentraciones públicas puedan ocasionar a la circulación de los vehículos y al tráfico rodado. Este Tribunal se ha encargado de recordar que en una sociedad democrática el espacio urbano no es sólo un ámbito de circulación, sino también un ámbito de participación, estableciendo que no cualquier corte de tráfico o invasión de calzadas producido en el curso de una manifestación puede incluirse en los límites del art. 21.2 CE, sino que para poder restringir el ejercicio del derecho de reunión deberán ponderarse caso por caso todas las circunstancias específicas concurrentes en cada una de las reuniones que pretendan llevarse a cabo. En suma, la celebración de este tipo de reuniones suele producir trastornos y restricciones en la circulación de personas y de vehículos que se ven impedidos de circular libremente por el lugar en el que se celebra la reunión. Concretamente, desde la perspectiva del art. 21.2 CE, para poder prohibir la concentración deberá producirse la obstrucción total de vías de circulación que, por el volumen de tráfico que soportan y por las características de la zona —normalmente centros neurálgicos de grandes ciudades—, provoquen colapsos circulatorios en los que, durante un período de tiempo prolongado, queden inmovilizados vehículos y se impida el acceso a determinadas zonas o barrios de la ciudad por imposibilidad de que la autoridad gubernativa habilite vías alternativas de circulación. En estos supuestos de colapso circulatorio con inmovilización e imposibilidad de acceso a determinadas zonas por inexistencia de vías alternativas, puede resultar afectado el orden público con peligro para personas o bienes si, por ejemplo, resulta imposibilitada la prestación de servicios esenciales con incidencia en la seguridad de personas o bienes, como son los servicios de ambulancias, bomberos, policía o urgencias médicas (STC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 3).

ámbito de participación, por lo tanto hay que valorar en cada tipo de manifestación, y de forma específica cuales son las consecuencias que esta produce y si efectivamente estas son tan gravosas como para suponer una agresión al orden público.

En atención a lo anteriormente expuesto y aplicando dicha doctrina al caso concreto que nos ocupa, no aparece recogido en los autos relativos al “escrache” realizado a la Vicepresidenta del Gobierno, que el atestado manifestase ningún tipo de alteración gravosa del tráfico circulatorio que impidiese en ningún momento la entrada de servicios esenciales a la zona. Y tampoco hay constancia de que se impidiese la libertad ambulatoria de los ciudadanos residentes en esa zona o de simples transeúntes que por allí caminaban. Así mismo hay que apuntar que el “escrache” tuvo una duración de 20 minutos, por lo que las posibles alteraciones que se produjeron en la vía pública entran dentro de lo que el TC establece como molestias o alteraciones normales que se producen, como efecto del ejercicio del derecho de reunión. La temporalidad tiene una gran importancia, pues determina que las alteraciones no fueron gravosas, ni en cuanto al impedimento de prestación de servicios esenciales ni en cuanto a trastornos propios de una manifestación, debido a la reducida duración, lo que nos conduce a afirmar que los trastornos que se produjeron entran dentro de los límites del ejercicio del derecho de reunión.

7. INVIOLABILIDAD DEL PARLAMENTARIO: EL “ESCRACHE” COMO INTROMISIÓN EN LA FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD PARLAMENTARIA DEL CARGO POLÍTICO.

En los epígrafes precedentes, hemos determinado que los “escraches” son una expresión del derecho de reunión, por lo tanto suponen una manifestación de dicho derecho que ampara la Constitución. Así mismo a través del estudio hemos podido concluir que el “escrache” realizado a la Vicepresidenta no supuso la comisión de ningún delito, ni vulneró los derechos fundamentales de terceros. No obstante, resulta imprescindible valorar si los “escraches” pueden afectar a la formación de la voluntad parlamentaria, en este caso, de la Vicepresidenta del Gobierno en su condición adicional de parlamentaria de las Cortes Generales.

En primer lugar, debemos desconectar este análisis, del tipo penal de las coacciones, que como ya se afirmó en su sede, no tenía cabida en el “escrache”, debido a que sus elementos típicos no concurrían en esta acción concreta. Una vez realizada la anterior matización, debemos tener en cuenta que la Vicepresidenta del Gobierno, es también diputada del Congreso, y por lo tanto se encuentra amparada por una serie de prerrogativas que tienen como finalidad proteger al parlamentario en la libre formación de su voluntad y de la emisión del voto.

Una de esas prerrogativas la encontramos en el artículo 71CE, el cual garantiza que los parlamentarios de las Cortes Generales son inviolables. Esta prerrogativa tiene su origen contemporáneo en la Revolución Francesa y quedó plasmada en las Constituciones Francesas de 1789 y 1791. Desde su génesis la inviolabilidad parlamentaria, buscaba que el legislador fuera absolutamente libre en el debate y en la decisión política, evitando así que otros poderes del Estado o terceras personas pudiesen intervenir en la libre formación de la decisión política del parlamentario, favoreciendo de esta manera el discurrir democrático del Estado y fomentar la libre expresión política del parlamentario. Aunque no es objeto de debate en esta sede, se hace necesario poner de manifiesto que esta prerrogativa, en la actualidad ha quedado muy desvirtuada y alejada de su intención original, debido a que en este momento muchos cargos públicos no parlamentarios ostentan tal prerrogativa, lo cual rebaja la importancia de la misma y su inexorable unión con la consecución de un Poder Legislativo libre y democrático.

La inviolabilidad parlamentaria, ha sido reconocida por la jurisprudencia como un instrumento que pretende reforzar la libertad de expresión de los parlamentarios y la libre formación de la voluntad del órgano legislativo⁴⁰. La jurisprudencia ha ido más allá y no solo ha interpretado la in-

⁴⁰ STC 243/1988, 19 diciembre FJ3: . Entre las resoluciones dictadas por este Tribunal en materia de inviolabilidad e inmunidad parlamentarias, consagradas en el art. 71.1 y 2 de la Constitución, merecen especial mención las SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, 51/1985, de 10 de abril, y 90/1985 de 22 de julio, y los AATC 147/1982, de 22 de abril, y 526/1986, de 18 de junio, cuyas líneas doctrinales deben ser aquí seguidas en orden a establecer las consideraciones previas de tipo general que requiere la resolución del presente recurso y que son las siguientes: A) La inviolabilidad e inmunidad parlamentarias son prerrogativas que, en lo que aquí interesa y al margen del principio de igualdad, aunque aludido, no controvertido en el debate procesal, inciden negativamente en el ámbito del derecho a la tutela judicial, pues la primera de ellas impide la apertura de cualquier clase de proceso o procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los Diputados o Senadores por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones y la segunda somete determinados procesos al requisito de la autorización de la Cámara legislativa respectiva, el cual actúa como presupuesto de procedibilidad determinante, caso de ser denegada la autorización, del cierre del proceso con su consiguiente archivo. Estas dos prerrogativas, aunque tienen distinto contenido objetivo y finalidad específica, como más adelante exponremos, encuentran su fundamento en el objetivo común de garantizar la libertad e independencia de la institución parlamentaria, y en tal sentido son complementarias-. Al servicio de este objetivo se confieren los privilegios, no como derechos personales, sino como derechos reflejos de los que goza el parlamentario en su condición de miembro de la Cámara legislativa y que sólo se justifican en cuanto son condición de posibilidad del funcionamiento eficaz y libre de la institución - ATC 526/1986- y que, en la medida en que son privilegios obstaculizadores del derecho fundamental citado, sólo consienten una interpretación estricta -STC 51/1985-, tanto en el sentido lógico de sujeción a los límites objetivos que les impone la Constitución, como en el teleológico de razonable proporcionalidad al fin al que responden, debiendo rechazarse en su consecuencia, todo criterio hermenéutico permisivo de una utilización injustificada de los privilegios, que conduzca a un resultado de privación, constitucionalmente ilícita, de la vía procesal pertinente prevista

violabilidad parlamentaria como un mecanismo de fomento de la libertad de expresión de los parlamentarios, sino también como una forma de protección de la libre discusión y la decisión parlamentaria⁴¹.

Es importante poner de manifiesto que el artículo 71 CE, establece como objeto de protección las opiniones vertidas por los parlamentarios en el ejercicio de su cargo, pero debemos tener en cuenta que el Tribunal Constitucional, al igual que lo ha hecho el Reglamento del Senado, ha afirmado que la inviolabilidad parlamentaria no solo protege las opiniones, sino también la votación o el voto y además sin ningún límite temporal.

Los órganos judiciales españoles se han pronunciado favorablemente a los “escraches” realizados en nuestro país, poniendo el acento en que son una expresión del derecho de reunión y que no sobrepasan sus límites, ni vulneran los derechos de terceros. Los análisis jurídicos que han realizado los órganos jurisdiccionales españoles, en mi opinión han sido acertados pero insuficientes, debido a que han pasado por alto las prerrogativas que ostentan los cargos públicos “escracheados”. En el caso concreto que nos ocupa, tenemos como objeto del “escrache” a la Vicepresidenta del Gobierno, la cual además es diputada del Congreso, situación que provoca que esté amparada por el Estatuto del Parlamentario, que le otorga una serie de garantías y prerrogativas destinadas a proteger el correcto funcionamiento del Poder Legislativo.

en la Ley. B) El objetivo común a ambas prerrogativas no impide que sean instituciones distintas con características propias. La inviolabilidad es un privilegio de naturaleza sustantiva que garantiza la irresponsabilidad jurídica de los parlamentarios por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones, entendiendo por tales aquéllas que realicen en actos parlamentarios y en el seno de cualquiera de las articulaciones de las Cortes Generales o, por excepción, en actos exteriores a la vida de las Cámaras que sean reproducción literal de un acto parlamentario, siendo finalidad específica del privilegio asegurar a través de la libertad de expresión de los parlamentarios, la libre formación de la voluntad del órgano legislativo al que pertenezcan -STC 36/1981. La inmunidad, en cambio, es una prerrogativa de naturaleza formal que protege la libertad personal de los representantes populares contra deten procesos judiciales que puedan desembocar en privación de libertad, evitando que, por manipulaciones políticas, se impida al parlamentario asistir a las reuniones de las Cámaras y, a consecuencia de ello, se altere indebidamente su composición y funcionamiento -STC 90/1985. Al servicio de este objetivo se establece la autorización del órgano parlamentario para proceder contra sus miembros, que es un instrumento propio y característico de la inmunidad, cuyo campo de actuación, por su finalidad, se limita al proceso penal, una vez desaparecida de nuestro ordenamiento jurídico la prisión por deudas y la privación de libertad derivada de actos administrativos.

⁴¹ STC 51/1985

Durante el “escrache” realizado a la Vicepresidenta, un número abultado de personas se congregaron en las inmediaciones de su domicilio, expresando críticas y peticiones. Como ya se ha apuntado en más de una ocasión en este dictamen, los manifestantes, pretendían con esta acción que la Vicepresidenta votará a favor de la Iniciativa Legislativa Popular relativa a la dación en pago retroactiva, la paralización de los desahucios y el alquiler social. Resulta indudable que los manifestantes pretendían influir en la decisión que debía tomar la Vicepresidenta en lo relativo a su voto a esa iniciativa legislativa. Pero ¿Los escraches realmente vulneran la inviolabilidad del parlamentario?, en opinión de esta jurista, la pregunta debe responderse afirmativamente, debido a que es evidente que en los “escraches” realizados a políticos o en todas aquellas acciones de protesta en sucursales bancarias, etc, la intención u objetivo de las mismas consiste en que el sujeto objeto de la protesta cambie de opinión con respecto a alguna cuestión y en este caso concreto los manifestantes atacaron frontalmente la libertad de la formación de la voluntad parlamentaria de la Vicepresidenta, pretendiendo influir en su decisión, mediante la presión colectiva. Por lo tanto, podemos afirmar que se vulneró la inviolabilidad parlamentaria de D^a Soraya Sáez de Santamaría.

V. CONCLUSIONES

La crisis económica que ha sufrido nuestro país, ha supuesto un antes y un después en el panorama político de España. Las medidas implantadas por los dos últimos Gobiernos y los gravísimos casos de corrupción política que se han destapado en estos últimos tiempos, han dado lugar a un importante sentimiento de indignación social, que se ha canalizado a través de diversas formas de protesta. Los “escraches” han sido una de formas de protesta política que más interés mediático ha acaparado, fundamentalmente por su novedad en nuestro país y por el objetivo de la protesta, un cargo público.

Los “escraches” han suscitado numerosos debates políticos, sociológicos, jurídicos etc. Sus elementos configurados han sido objeto de análisis por numerosos juristas con la finalidad de determinar si esta forma de protesta es lícita o si por el contrario vulneraba derechos constitucionales o constituía la comisión de algún delito tipificado por nuestro Código Penal. La particularidad que presentan los “escraches” reside en que se celebra una manifestación en las inmediaciones del domicilio de un cargo público, con el objetivo de expresar críticas a su gestión o de influir en su voluntad política. Aunque a priori los “escraches” pueden parecer una expresión del derecho fundamental de reunión, la presencia de elementos tan controvertidos como su celebración en las inmediaciones del domicilio del cargo público y la falta de comunicación a la Autoridad competente, han dado lugar a que surjan muchas dudas sobre su encaje en el citado derecho fundamental.

Efectivamente siguiendo la literalidad del artículo 21 CE y de las interpretaciones que del derecho por el contenido, ha hecho la jurisprudencia, puede determinarse que efectivamente, los “escraches” son una expresión del derecho de reunión, debido a que son manifestaciones pacíficas y sin armas en las que se pretende dar a conocer el descontento social, la crítica o la petición. No obstante, el derecho de reunión encuentra sus límites en la vulneración de los derechos de terceros. El derecho de reunión es un derecho especialmente protegido en los países democráticos y dotado de un amplio espacio para su ejercicio, pero no todo vale. En los “escraches” no solo se ejercita el derecho de reunión, sino también el derecho a la libertad de expresión, teniendo en cuenta que los manifestantes gritan consignas o eslóganes que pretenden hacer llegar al cargo público. En este punto, es importante, realizar un análisis de las proclamas que se gritan durante este tipo de manifestaciones con el fin de poder determinar, si las mismas suponen la vulneración del derecho al honor del cargo público. Generalmente en los “escraches”, los manifestantes expresan críticas a la gestión del cargo público, mediante el uso de la palabra con el objetivo de influir en la voluntad política del “escrachado”. Analizando los “escraches” que se han producido en nuestro país como

regla general, podemos determinar que no se han proferido en ningún caso insultos o críticas que sobrepasaran los límites o cualquier otro tipo de expresión que pudiera afectar al derecho al honor del cargo público. Asimismo conviene recordar que la jurisprudencia ha puesto de manifiesto que los representantes públicos deben soportar determinadas expresiones críticas e incluso hirientes por el hecho de ostentar un cargo público y someter su gestión y su propia persona al escrutinio público.

Los “escraches” por la forma en la que se realizan, pueden vulnerar los derechos de terceros, entre los que cabe destacar, el derecho a la inviolabilidad del domicilio, el derecho al honor, el derecho a la intimidad personal y familiar o el orden público. Como se ha desarrollado ampliamente en este dictamen, los “escraches” no suponen *per se* una vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio del “escracheado” debido a que la manifestación se realiza en la vía pública y en ningún momento se accede al lugar más privado del individuo, su domicilio. El concepto de domicilio como ya se ha comentado, es amplio, pero se circunscribe al lugar elegido por la persona no solo para pernoctar sino para desarrollar todas aquellas actividades pertenecientes a la esfera más íntima de su vida, pero no se considera vulnerado el derecho cuando una persona penetra en el edificio donde se halle sito el domicilio. En los “escraches” generalmente los manifestantes ni siquiera tienen la oportunidad de acercarse a las puertas del edificio del domicilio del “escracheado” debido a que las autoridades suelen impedirlo y además al carecer la manifestación de la comunicación requerida por la ley, suelen proceder a la disolución de la misma. Por lo tanto resulta evidente que los “escraches” no vulneran el derecho a la inviolabilidad del domicilio del sujeto “escracheado”.

Muy unido al derecho a la inviolabilidad del domicilio se encuentra el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y también ha sido objeto de debate, en cuanto a determinar si la celebración de los “escraches” en las inmediaciones del domicilio de un cargo público podía vulnerar el derecho a la intimidad personal y familiar del sujeto. Algunas voces apuntaron que la realización de estas manifestaciones en una zona tan cercana al domicilio de una persona, podía producir que los manifestantes pudiesen ver los lugares donde el sujeto hace la compra, donde pasea con sus hijos, quienes son sus hijos o sus amistades, y dar información íntima del cargo público. En este punto, debemos recordar que la jurisprudencia ha señalado que el derecho a intimidad pretende proteger la esfera más íntima del sujeto frente al conocimiento y acción externa. No obstante, en el caso de los cargos públicos la esfera íntima protegida se encuentra más restringida que la de cualquier ciudadano, debido a que estos de forma voluntaria aceptan un cargo público y todas las responsabilidades que ello conlleva, entre otras cosas que se observe su quehacer diario o se tenga conocimiento público de determinadas informaciones como su declaración de la Renta, el montante de su patrimonio o sus viajes. Por lo tanto, resulta sencillo determinar que por el hecho de manifestarse

en un lugar cercano al domicilio de la Vicepresidenta no se va a obtener ningún tipo de información privada o íntima, más allá que la que es de dominio público, lo que supone que los “escraches” no producen una vulneración del derecho a la intimidad del sujeto “escrachado”

Uno de los límites del derecho de reunión es el respeto del orden público, entendiendo este como la convivencia pacífica. Es evidente, que los “escraches” utilizan el factor sorpresa, como elemento esencial de sus protestas, lo que supone que estas manifestaciones no son comunicadas a la Autoridad competente, la cual no puede valorar los posibles peligros que puede suponer el “escrache” sobre los derechos de terceros y modular sus efectos. Muchas voces se han alzado señalando que los “escraches” interrumpen la convivencia pacífica de la sociedad y que ocasionan la detención del tráfico circulatorio y pueden afectar a la libertad ambulatoria de los transeúntes. El Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que hay que valorar específicamente cuales son las consecuencias o efectos que una manifestación produce, determinando que el orden público solo se encontraría afectado cuando se impidiere el desarrollo normal de la convivencia ciudadana afectando a la integridad física o moral de las personas o a la integridad de bienes públicos o privados. El máximo intérprete constitucional ha dejado claro que el corte temporal de una vía de circulación no supone la alteración del orden público, ni tampoco que los transeúntes sufran algún tipo de molestia. Para entender que el orden público ha sido alterado, se precisa de unos efectos lo suficientemente gravosos, tales como el impedimento de acceso de servicios o suministros esenciales a la zona, como servicios sanitarios, suministros eléctricos, la fabricación de barricadas que impidieren el acceso a un determinado barrio o el corte total de los accesos para vehículos a un determinado lugar.

Los “escraches” por su escasa duración no alteran en ningún momento la convivencia ciudadana normal, tampoco en ninguno de los que se han producido en España se ha cortado totalmente el tráfico o se ha privado de acceso a los servicios esenciales a una determinada zona; igualmente hay que señalar que no se han producido ningún tipo de situación de peligro ni en personas ni en bienes, por lo que podemos afirmar que el derecho de reunión ejercitado a través de los “escraches” no han superado los límites del mencionado derecho y no han alterado el orden público.

De todo lo anterior podemos concluir que efectivamente los “escraches” son una expresión del derecho fundamental de reunión, cuya realización no supone la vulneración de derechos de terceros y se encuentran dentro de los límites que protegen el derecho recogido en el artículo 21 CE. Los “escraches” así mismo no constituyen la comisión de ningún tipo penal, debido a que tal y como hemos podido comprobar en el epígrafe correspondiente, las acciones llevadas a cabo durante estas manifestaciones no presentan los elementos del tipo necesarios para estar ante la presencia de

un delito de amenazas, coacciones, resistencia a la Autoridad, desórdenes públicos o manifestación ilícita, lo cual supone que el poder punitivo del Estado no puede reprimir las conductas llevadas a cabo durante los “escraches”.

A pesar de la licitud de los “escraches” y de la protección que les otorga la Constitución hay que poner de manifiesto que estas acciones, sí que suponen una grave vulneración de la inviolabilidad parlamentaria que protege a los sujetos “escracheados” si en ellos concurre la condición de parlamentario. Como ya se ha puesto de manifiesto, casi la totalidad de los sujetos que han sido objeto de este tipo de protestas, eran en ese momento diputados del Congreso, lo cual supone que se encontraban protegidos por una serie de prerrogativas que les otorgaba el cargo que ostentaban. La inviolabilidad parlamentaria es un mecanismo de protección de la libre formación de la voluntad parlamentaria, siendo esta un elemento fundamental para el normal desarrollo de la actividad legislativa y de la democracia del Estado. Esta prerrogativa protege a su titular de agresiones o influencias externas que pretendan modificar o condicionar su voluntad. Los propios manifestantes que realizan este tipo de protestas afirman que su objetivo es lograr un determinado cambio influyendo en el propio político, que tiene la capacidad o el poder de conseguir ese cambio. Resulta indudable que la realización de una manifestación en las inmediaciones del domicilio de un cargo político puede ser un medio de presión suficiente como para lograr que el cargo público se vea influenciado y la formación de su voluntad política y de decisión se vean afectadas.

Recapitulando, podemos afirmar que los “escraches” son formas lícitas de ejercitar el derecho de reunión, y se encuentran amparadas por nuestro ordenamiento jurídico, no obstante se debe tener en cuenta que estas acciones pueden llegar a modificar la voluntad política de un cargo público y por lo tanto afectar al funcionamiento de nuestro Poder Legislativo y al desarrollo democrático del Estado.

Este dictamen, que someto a cualquier otro mejor fundado, lo emito en Zaragoza a 16 de diciembre de 2015

Firmado

María Cruz Rubio Martínez.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- Revistas:

- ALBIZU LANDA, X., «Aplicación del Escalamiento Multidimensional (MDS) al análisis del discurso mediático: El caso de la cobertura periodística a los “escraches” », *Revista Mediterránea de Comunicación*, ISSN-e 1989-872, Vol. 5, Nº 1, 2014, Págs. 43-57.
- ALONSO RIMO, A., «Escraches, derecho de reunión y criminalización de la protesta social», *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, ISSN 1888-3443, Nº 14, 2013, págs. 144-165.
- BENÍTEZ DE LUGO GUILLÉN, J.M., «Escraches y desobediencia civil», *El Siglo de Europa*, ISSN 2254-9234, Nº. 1013, 2013, Pág. 17
- BARCELÓ I SERRAMALERA, M., «Las libertades de expresión y de reunión en la constitución española: breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades», *Espacio Jurídico*, ISSN 1519-5899, Vol. 14, Nº3, 2013, págs. 29-56.
- BLASCO VALDÉS, R.L., «¿Escraches? No, gracias», *Claves de la razón práctica*, ISSN 1130-3689, Nº 229, 2013, págs. 60-69.
- BUENO DE MATA, F., «Tratamiento procesal de los escraches a través de Internet», *La Ley Penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, ISSN 1697-5758, Nº 107, 2014, Pág. 5.
- CARPIO BRIZ, D.I., «Escraches a la española», *Iuris: Actualidad y práctica del derecho*, ISSN 1137-2435, Nº192, 2013, Págs. 15-18.
- CATALÁ I BAS, A.H., «La confrontación de derechos en los escraches», *Revista de derecho político*, ISSN 0210-7562, Nº 93, 2015, págs. 215-239.
- CUETO RÚA, S., «Demandas de justicia y escrache en HIJOS La Plata», *Trabajos y comunicaciones*, ISSN 0325-173X, N. 36, 2010, Págs. 165-183.
- DE LA IGLESIA CHAMARRO, A., «Los escraches», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 865, Pamplona, 2013, Pág. 1.
- FERNÁNDEZ-LLEBREZ. F., «Escraches, derecho de reunión e intimidad», *Página Abierta*, mayo-junio de 2013, Pág. 226.
- GONZÁLEZ CAMPOS, JD. y FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. « Art. 12.3» *Comentarios al Código Civil* (Albaladejo coord.), Madrid, 1994, Págs.905 -906,.
- HINOJO ANDRÉS, G., «De la “occentatio” a los escraches», *Jueces para la democracia*, ISSN 1133-0627, Nº 77, 2013, Págs. 151-154.
- IZU BELLOSO, M.J. (1988): «Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978», *REDA*, 58, Págs.234.

- MARTÍN PALLÍN, J.A., El «escrache: ¿un delito o una forma de ejercitar derechos constitucionales? », *Diario La Ley*, ISSN 1989-6913, N° 8090, 2013.
- PRESNO LINERA, M.A., «Los escraches», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, ISSN 1889-0016, N° 37, 2013, págs. 74-81.
- PRESNO LINERA, M.A., «Nuevas formas de ejercicio del derecho de reunión: De las manifestaciones y acampadas del 15-M a los escraches, Derechos y espacio público». *Cátedra de amparo de derechos y libertades/ coord. por Paloma Requejo Rodríguez; Marc Carrillo (aut.), Asunción de la Iglesia Chamarro (aut), Miguel Ángel Presno Linera (aut), Benito Aláez Corral (aut.)* 2013 ISBN 978-84-8317-17-990-1, págs. 61-113.
- SOLA PASCUAL, A., «Los escraches practicados ante domicilios particulares», *Actualidad jurídica Aranzadi*, ISSN 1132-0257, N° 868, 2013, pág. 3.

- Legislación:

- Constitución de 1978.
- Código Penal.
- Código Civil.
- Ley Orgánica 9/1983 de 15 d julio.
- Ley Orgánica 4/2015 de Seguridad ciudadana.
- Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno
- Convenio Europeo de Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York.
- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
-

- Jurisprudencia:

- Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013.
- Auto nº 81/14 de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.
- STS 4099/2013 de 17 de julio de 2013
- Auto de 2 Febrero de 2007 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco,
- STS 843/2005 de 29 de junio de 2005,
- STS. 1367/2002 de 18 julio de 2002
- STS 731/2006 de 3 de julio de 2006).

- STS 2114/2006 de 4 Mayo de 2007
- STS 821/2003 de 5 de junio de 2003.
- STC 134/1999, de 15 de julio
- STS 865/2011, de 20 de julio
- STS 987/2009, de 13 de octubre.
- STC 193/29011 de 12 de diciembre
- STC 66/1995, de 8 de mayo
- STC 59/1990 de 29 de marzo, FJ5.
- STC 107/ 1988, de 8 de junio
- STC 174/2006, de 5 de junio de 2006,
- Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, relativo al asunto Reafh partáis y otros c. Turquía de 13 de febrero de 2013
- STC174/2006, de 5 de junio de 2006.
- STC 76/1995, de 22 de mayo.
- STC 127/2004, de 19 de julio,
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por citar alguna sentencia, en el asunto Lopes Gomes da Silva c. Portugal de 25 de junio de 2000,
- STS 174/2006, de 5 de junio de 2006
- STC 137/1985, de 17 de octubre.
- STS 24 de enero de 2012
- STC 22/1984, de 17 de febrero.
- STS de 19 de diciembre de 1986
- STC 99/1994 de 11 de abril,
- STC 232/2002, de 9 de diciembre.
- STC 301/2006 de 23 de octubre,
- STC 66/1995,
- STC 36/1982, de 16 de junio.
- STC 243/1988, 19 diciembre
- STC 51/1985
- Recurso de amparo núm. 01783-2010, 21 de octubre de 2013

- Recursos de internet

http://www.elderecho.com/foro_legal/penal/Escraches-derechos-fundamentales_12_669060001.html

V. ANEXOS

ANEXO 1: Auto de 10 de mayo de 2013 del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid, relativo a las Diligencias Previas 1186/2013

ANEXO 2: Auto nº 81/14 de 29 de enero de 2014 de la Audiencia Provincial de Madrid.