Sección nº 03 de la Audiencia Provincial de Madrid
C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 5 - 28035
Teléfono: 914934543,914934731
Fax: 914934542
audienciaprovincial_sec3@madrid.org
Grupo de trabajo : S
[REDACTED]
N.I.G.: [REDACTED]

Procedimiento Abreviado 31/2025

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción nº 17 de Madrid
Procedimiento Origen: Procedimiento Abreviado 2096/2021
Contra: MARIA ISABEL M [REDACTED] P [REDACTED]
PROCURADOR D./Dña. JAVIER CAMPAL CRESPO
Letrado D./Dña. JOSE MARIA RUIZ PUERTA

SENTENCIA Nº 228/2025

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID
ILMOS. SRES DE LA SECCION TERCERA

D. EDUARDO VICTOR BERMUDEZ OCHOA
Dª MARIA PILAR ABAD ARROYO
D. JUAN JOSE ESCALONILLA MORALES

----- En Madrid, a 8 de abril de 2025.

Vista el día 3 de abril de 2025 en juicio oral y público ante la Sección 3ª de esta Audiencia Provincial la causa procedente del Juzgado de Instrucción nº 17 de Madrid seguida de oficio por delito de provocación a la discriminación y odio contra María Isabel M [REDACTED] P [REDACTED] con DNI nº [REDACTED] mayor de edad, hija de [REDACTED] y de [REDACTED] vecina de Madrid, [REDACTED] 3º G; sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada, y en libertad provisional por esta causa

Han sido parte el Ministerio Fiscal representado por el Ilmo. Sr. D. Angel Guzmán Fernández; y dicha acusada representada por el Procurador D. Javier Campal Crespo; y defendida por el Letrado D. José María Ruiz Puerta.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Eduardo Víctor Bermúdez Ochoa.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal en sus conclusiones definitivas consideró que los hechos objeto de las actuaciones son constitutivos de un delito contra los derechos fundamentales y libertades públicas en su modalidad de provocación a la discriminación y odio cometido a través de internet del artículo 510.1.a), apartado 3 del Código Penal. De lo narrado responde la acusada en concepto de autora, por aplicación de los artículos 27 y 28 del Código Penal. No concurren en la acusada circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. Procede imponer a la acusada las penas de 3 años y 6 meses de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 12 meses de multa con una cuota diaria de 9 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 del Código Penal. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 510.5 del Código Penal se le impondrá la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre, por un tiempo de 10 años. De conformidad con lo dispuesto en el apartado segundo del artículo 510.6 del código Penal, en relación con los artículos 8 y 11 de la Ley de Servicios de Sociedad de la Información y comercio Electrónico que se proceda a la retirada del contenido referenciado en la conclusión primera que continúe publicado en las siguientes direcciones electrónicas:

[REDACTED]

Se procederá al abono del tiempo de privación de libertad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 del Código Penal. Costas de conformidad con el artículo 123 del Código Penal.

SEGUNDO.- La defensa de acusada María Isabel M. P. en sus conclusiones definitivas, interesó la libre absolución de su patrocinada con todos los pronunciamientos favorables. Subsidiariamente, en primer lugar, solicitó la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas del art. 21.6 del Código Penal muy cualificada, y la atenuante analógica de menor entidad el injusto del art. 21.7 del Código Penal; en segundo lugar, la aplicación del error de tipo o de prohibición.

II. HECHOS PROBADOS

De la apreciación de la prueba practicada el Tribunal tiene por probado, y así se declara:

PRIMERO.- Desde la cuenta de Twitter "[REDACTED]" con URL: "[REDACTED]" se publicitó la convocatoria a una concentración carente de autorización por la Delegación de Gobierno de Madrid, a desarrollar la tarde del día 18 de mayo de 2021 en la calle Serrano, nº 179 de Madrid, frente a la Embajada de Marruecos, bajo el eslogan "Alto a la invasión", "Marruecos estado terrorista", añadiendo el texto "¡Ni un paso atrás! ¡Que se prepare la puta embajada!". Dicha organización de extrema derecha "NS Bastión Frontal" constituye un grupo urbano violento de tipo neonazi o neofascista.

La convocatoria se produjo con motivo de la crisis suscitada entre España y Marruecos por razón de los hechos ocurridos en la frontera de la playa del Tarajal en Ceuta, durante los días 17 y 18 de mayo de 2021, en la que se produjeron diversas avalanchas humanas que permitieron la entrada en el territorio nacional de cientos de personas sin autorización, muchas de ellas menores de edad.

En el curso de la concentración, la acusada María Isabel M█████P█████ mayor de edad y sin antecedentes penales, se colocó como líder en la cabecera de la misma desde donde utilizando un altavoz se dirigió al grupo que allí se encontraba, efectuando unas declaraciones con ánimo de denigrar al colectivo de inmigrantes marroquíes y despertar la hostilidad hacia ellos, en las que expresó:

"Estamos aquí los militantes de Bastión Frontal para plantar cara la a indecencia de nuestros políticos que echan la vista a otro lado mientras sufrimos una suplantación racial sin precedentes. El problema, señores, aquí no es Marruecos, el problema es nuestro propio Gobierno, por llamarlo de alguna manera, que dinamita impunemente la llegada masiva de inmigrantes que acaban con nuestra polifonía, que acaban con nuestra cultura, que acaban con nuestra identidad moral, racial, acaban con lo que viene siendo España y Europa, y no se lo vamos a permitir... Para una suplantación racial que no se ha visto a los ojos de la historia desde hacía muchísimo tiempo. No va a pasar lo mismo que en la marcha verde...Ahora como en el año 1975, vuelven a intentarlo y vienen con fuerza, y cinco mil ahora nos parecen mucho, pero dentro de diez años nos parecerán pocos, porque si nosotros no los frenamos esto será inminente, la inmigración en Europa va a suplantar nuestra raza, nuestra diversidad, nuestra religión y nuestra cultura, y nosotros somos los únicos que vamos a luchar por ello...Por eso no os vengáis abajo, que las represalias, que la policía, que la represión y que las multas no sean absolutamente nada, porque hace menos de doscientos años, los jóvenes españoles como nosotros, se enfrentaron a ellos cara a cara y daban la vida, la dieron Flandes, la dieron el Sáhara, y la dieron donde hiciera falta porque no hay trozo de tierra sin una tumba española, por eso les vamos plantar cara y vamos a luchar contra ellos porque no vamos a dejar que nos invadan, ¡Muerte al invasor! "

Durante esas declaraciones la acusada repitió algunas de las consignas que coreaban los concentrados, como "No es inmigración, es una invasión", "Contra el Islam, lucha radical". Los concentrados aplaudieron el discurso, mientras gritaban otras consignas tales como: "España cristiana y no musulmana" y "Bastión Frontal", exhibiendo las banderas propias del grupo y desplegando dos pancartas en las que se recogían: "Ni el Rey ni el Gobierno ni la UE frenarán el expansionismo marroquí" y "Mohamed VI quita tus sucias manos de nuestra tierra... Adelante España".

SEGUNDO.- La concentración fue filmada por personas pertenecientes a la organización Bastión Frontal, contra las que no continúa el presente procedimiento, que la reprodujeron en directo desde la dirección URL o dirección electrónica [REDACTED] con el vídeo titulado "Patriotas protestan en contra de la "invasión marroquí" en Ceuta, Embajada de Marruecos en Madrid", que contó con al menos 7.844 visualizaciones; y además desde el canal de YouTube con URL: [REDACTED] en la cuenta administrada por el usuario llamado "Periódico Leal", que contaba con 127.000 suscriptores, con un video editado con el rótulo "Bastión Frontal se une a la Manifestación Patriota de la Embajada de Marruecos", que contó con al menos 6.956 visualizaciones, de las cuales se produjeron 234 "me gusta". También se difundió el video con las declaraciones de Isabel M [REDACTED] en la página web <https://periodicoleal.com>.

TERCERO.- Una vez finalizada la concentración, se produjeron enfrentamientos e incidentes por parte de varios miembros del grupo "Bastión Frontal", que arremetieron violentamente contra el dispositivo policial desplegado, por lo que fueron detenidos cinco de ellos, resultando lesionados varios agentes de la policía y motivando que desde la cuenta de Bastión Frontal en la red social Twitter se emitiera un comunicado para justificar y reivindicar su acción en el que manifestaron lo siguiente: "... ante la masiva llegada de inmigrantes marroquíes a Ceuta, Bastión Frontal acudió a la convocatoria de concentración frente a la Embajada de Marruecos en Madrid. En un primer lugar la policía ya había cortado la calle para que nadie pudiese acercarse... ya podrían haber puesto el mismo empeño en proteger la frontera ceutí... recurrieron a lo que mejor saben cuándo, eso sí, no se trata de menas, moros, negros, latinos o gitanos: apalear a quienes además de pagar su servicio, enarbolan la bandera que ellos juraron defender... abriendo la cabeza a 3 camaradas y regalando marcas a diestro y siniestro del tamaño de las pollas que les hacen comer los moros en Ceuta y Melilla..."

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito contra los derechos fundamentales y libertades públicas en su modalidad de provocación a la discriminación y odio del art. 510.1.a) del Código Penal.

Dicho precepto sanciona, entre otras conductas, a quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquel, por motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, aporofobia, enfermedad o discapacidad.

De acuerdo con la interpretación mantenida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2018 nº 420, 14 de diciembre de 2018 nº 646, 4 de febrero de 2019 nº 47, 2 de abril de 2019 nº 185, 4 de julio de 2019 nº 47 y 19 de mayo de 2022, y con la Circular 7/2019, de 14 de mayo de la Fiscalía General del Estado sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal, los elementos del tipo penal son los siguientes:

A) En relación al bien jurídico protegido el art. 510, tanto por sus antecedentes como por su configuración actual, se sitúa entre los delitos contra la Constitución, en especial los cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, por lo que su razón de ser es el correcto ejercicio de los derechos fundamentales a la libertad de expresión, manifestación y asociación de los arts. 20, 21 y 22 de la Constitución. Desde la perspectiva del sujeto pasivo destaca la prohibición de la discriminación como derecho autónomo derivado del derecho a la igualdad, reconocido en el art. 14 de la Constitución

El bien jurídico es así la dignidad de las personas y de determinados colectivos de personas que están necesitados de una protección específica por su especial vulnerabilidad. La sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2016 entiende la noción de dignidad como

la cualidad que protege a las personas individuales en todas las facetas de su personalidad, como son la de su identidad, autoestima o respeto ajeno, que debe acompañar a cualquier ser humano por el mero hecho de serlo.

B) El sujeto pasivo del delito es una persona determinada por razón de su pertenencia a uno de los grupos o colectivos desfavorecidos definidos en el propio tipo. El legislador ha considerado necesario dotar de especial protección a grupos vulnerables ante formas de expresión que los denigran o los señalan en relación a comportamientos violentos por razón de patrones que singularizan a sus miembros.

Sólo resultan objeto de la especial protección los colectivos expresamente recogidos por el legislador, respecto de los que se aprecia una específica vulnerabilidad entendida como una cualidad atribuible al grupo en relación a alguno de los factores de discriminación que se describen: la raza, la ideología, la religión, el género, el sexo, la orientación e identidad sexuales, el origen nacional, y la enfermedad o discapacidad, que le hacen particularmente expuesto a la denigración.

C) La conducta típica la configura una acción del sujeto activo que entrañe humillación, menosprecio o descrédito del sujeto pasivo por razón de su pertenencia a los grupos mencionados, lesionando su dignidad por alguno de los motivos señalados. Las expresiones realizadas deben agredir también a las normas básicas de convivencia que se sustentan en el respeto y la tolerancia, de manera que toda la sociedad se vea concernida por las mismas.

Por otra parte, desde la tipicidad objetiva, las expresiones y actos han de tener una gravedad suficiente para lesionar la dignidad de los colectivos contra los que se actúa. Incluso cuando se trata de conductas dotadas de una suficiente gravedad, el legislador puede limitar la intervención penal a aquellos hechos que supongan un resultado de lesión o la creación de un peligro para la integridad de esos bienes jurídicos, que, aunque abstracto debe ser real.

La sentencia de 29 de marzo de 2017 nº 221 se refiere a la exigencia de una incitación indirecta, que entraña una situación de riesgo para las personas o el sistema de libertades.

En este supuesto tal incitación resulta concurrente en la expresión: "Por eso no os vengáis abajo, que las represalias, que la policía, que la represión y que las multas no sean absolutamente nada, porque hace menos de doscientos años, los jóvenes españoles como nosotros, se enfrentaron a ellos cara a cara y daban la vida, la dieron Flandes, la dieron en el Sáhara, y la dieron donde hiciera falta porque no hay trozo de tierra sin una tumba española, por eso les vamos plantar cara y vamos a luchar contra ellos porque no vamos a dejar que nos invadan, ¡Muerte al invasor! ". La acumulación de eslóganes coreados con un contenido que resulta globalmente descalificador y denigratorio del colectivo, pero que se encuentra dentro de los límites de la argumentación política, experimenta un cambio cualitativo en la parte final del discurso, en el que, con referencia a episodios de combates históricos, se concluye con un llamamiento a plantar cara, a luchar contra ellos para impedir la invasión, y se grita ¡Muerte al invasor!

La defensa alega que en el comienzo del discurso la acusada dijo: "no es el odio racial el que nos mueve a actuar, odiar a cualquier raza es una necedad, puesto que todas las razas son un reflejo de la policromía de la ley natural". Y que la expresión de muerte al invasor no refleja una actitud de odio o de hostilidad dirigida al colectivo marroquí que vive en España, sino que se trata de una expresión de resistencia contundente, con la que quiere dar énfasis al discurso y concederle dramatismo, sin que vaya dirigida a una minoría, sino a quien propicia la masiva irrupción en el territorio. Ahora bien, como se ha dicho, el grito final es la conclusión de la referencia previa a una argumentación nítidamente belicista y de enfrentamiento violento, al presentarse en el contexto de jóvenes españoles que dieron la vida en Flandes, en el Sáhara y donde hiciera falta, afirmando además que no hay trozo de tierra sin una tumba española, y consiguientemente les vamos plantar cara y vamos a luchar contra ellos.

De la misma manera, el pretendido respeto hacia todas las religiones que afirma la acusada se contrapone frontalmente con el grito coreado "Contra el Islam lucha radical", que excede abiertamente con la mera crítica política

En estas condiciones, las afirmaciones iniciales del discurso que se presentan como aparentemente tolerantes se descubren como un mero enmascaramiento de lo que después se

revela como pronunciamientos ostensiblemente violentos que resultan de suyo incompatibles y contradictorios con el anuncio previo.

Por consiguiente, no se trata de que la acusada se limitara a pronunciar un discurso y que se mantuviera después ajena a lo ocurrido como se alega, pues dicho discurso no se redujo a emplear expresiones neutras o inócuas, y además se desarrolló la concentración asumiendo la acusada un liderazgo de la organización y en el contexto descrito, por lo que su contenido colma el tipo penal.

Por esta razón, resulta irrelevante que otros grupos o personas también convocaran concentraciones frente a la Embajada de Marruecos para protestar por los mismos hechos: no se sanciona la convocatoria, ni tampoco la manifestación ni la participación en la misma, sino las expresiones vertidas en su seno. Lo cierto es que la concentración anunciada por Bastión Frontal fue prohibida, y pese al concurso de otros grupos o personas, la pancarta a cuyo frente se puso la acusada recoge la expresión “Aquí estamos los militantes de BF”, que se desarrollaron como un concreto grupo cohesionado y unido bajo dicha pancarta. Por consiguiente, es también irrelevante la alegación de que la acusada se puso al frente de la pancarta para dirigirse a un grupo reducido, que califica como unas meras siglas y no un grupo organizado. La Sala considera que se comprueba la realidad de una real y suficiente organización con la que se presentan al exterior, que les permite realizar convocatorias como la ahora tratada, para las que elaboran pancartas y en cuyo desarrollo actúan conjuntamente, acudiendo además a proyectarse públicamente mediante el recurso a la difusión por las redes sociales. Y en esta concreta actuación, la acusada asumió un papel protagonista y ciertamente directivo –se observa en la grabación como da instrucciones a los participantes situándoles, y como estos le obedecen-, y ello con independencia de que ostentara o no una suerte de cargo orgánico o jerárquico dentro del grupo.

Por otra parte, en el video difundido el 19 de mayo de 2021 por “Periódico Leal” se describe su contenido con el texto: “Declaraciones de Isabel P [REDACTED] líder de la organización social y política Bastión Frontal que se unió a la concentración de los patriotas en los alrededores de la Embajada de Marruecos...” (folio 13).

D) El elemento subjetivo del tipo es la animadversión hacia la persona, o hacia los colectivos reseñados, que conforman una aparente unidad que permite configurar una serie de tipos de personas.

Las modalidades delictivas del art. 510 llevan a plantearse que la clásica diferencia entre el móvil del delito y el dolo aquí carece de relevancia, ya que el móvil como elemento subjetivo del injusto y, por tanto, integrado en la antijuridicidad del hecho, es el determinante de esta tipificación delictiva específica, que sólo tiene justificación por los móviles discriminatorios señalados.

En este sentido, se alega que la acusada no actuó con ánimo de denigrar al colectivo de origen marroquí, sino que lo hizo en el contexto y como respuesta a una grave situación política. Sin embargo, el medio elegido para afrontar dicha situación política no se limitó a una mera crítica sobre la actuación de las autoridades marroquíes o españolas, sino que se eligió desarrollar una concentración frente a la Embajada desobedeciendo la prohibición gubernativa, y desarrollando un contexto violento e intimidante que notoriamente generaría consecuencias policiales en su desarrollo, y que además producirá una clara alarma social al alimentar un clima de rechazo violento hacia los inmigrantes marroquíes, calificados como invasores. La actuación no se redujo a una crítica puntual a la acción concreta del Gobierno Marroquí, ni tampoco a la política migratoria del Gobierno español, sino que se extendió a todo el colectivo de inmigrantes de ese origen frente a los que convocaba a una defensa combativa y violenta que compara con actuaciones históricas en las que fallecieron numerosos jóvenes españoles.

Las expresiones proferidas son suficientemente elocuentes como para hacer innecesario razonar sobre su intrínseco contenido denigrante e intimidatorio, que resulta objetivamente demostrativo de la intención de la acusada de lesionar la dignidad de los destinatarios. Ninguna otra intención que no sea la mencionada se manifiesta razonablemente de los eslóganes coreados, de las pancartas exhibidas, y sobre todo, de los datos objetivos que significa el contenido del discurso. La negativa de la acusada de que fuese ésa su intención no pasa de ser una mera alegación carente de fundamento y de apoyo en la realidad fáctica probada.

2. Tanto la Acusación como la defensa se refirieron al llamado Test de Rabat, contenido en el Plan de Acción de Rabat, para determinar un umbral alto en orden a las restricciones de la libertad de expresión, la incitación al odio y para la aplicación del artículo 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tomando en consideración los siguientes elementos:

A) El contexto social y político. En este caso debe abordarse no sólo atendiendo a la ocasión que explica esta concreta actuación, ciertamente impulsada por la crisis diplomática suscitada con Marruecos, sino al conjunto de actuaciones desarrolladas por el grupo Bastión Frontal desde 2020, caracterizadas por un enfrentamiento abierto con la inmigración marroquí, comprendiendo incluso ataques a Centros de Acogida de Menores. Toda su actuación lo es precisamente en un contexto abiertamente racista, como se comprueba en los eslóganes voceados, y se ratifica en el posterior comunicado difundido a través de la red social Twitter criticando la actuación policial en el que expresan "...ya podrían haber puesto el mismo empeño en proteger la frontera ceutí... recurrieron a lo que mejor saben cuándo, eso sí, no se trata de menas, moros, negros, latinos o gitanos..”

Es relevante también desde esta perspectiva, que la concentración se llevó a cabo pese a la prohibición gubernativa recibida; y que se mantuvo durante un dilatado período de tiempo. Cuando finalmente las fuerzas de orden público intimaron a los concentrados a que abandonaran el lugar, cuyo tráfico habían interrumpido, estos se negaron a hacerlo, provocando entonces incidentes violentos.

Se alega por la acusada que no tuvo relación con los enfrentamientos habidos con los Policías Nacionales de servicio. Sin embargo, en primer lugar, en la grabación videográfica obrante al folio 49 se observa como la acusada se encuentra entre los jóvenes que mantuvieron el enfrentamiento con los policías, y abandonó el lugar entre ellos. Además, el desarrollo de la concentración, mantenida pese a la prohibición gubernativa, y el contexto violento del discurso comprendiendo alusiones a las represalias y a la represión policial, hicieron ciertamente previsible un enfrentamiento con los agentes. Finalmente, la naturaleza del grupo Bastión Frontal y el contexto en que se produce la concentración ilegal, relacionan claramente el discurso con la ulterior acción violenta realizada por personas relacionadas con dicho grupo.

B) El estatus del orador. La acusada ha venido actuando continuamente como portavoz de hecho del grupo, y goza de una amplia proyección social en esta condición. La misma acusada expresa que así la han considerado los medios de comunicación y habla de la proyección incluso internacional de algunos de sus mensajes.

C) La intención de incitar a la audiencia contra un grupo objetivo. El contenido de los eslóganes y de las pancartas presentan a los inmigrantes marroquíes como invasores y les atribuyen como colectivo una actuación deliberada dirigida a la finalidad de suplantar nuestra cultura, Conforman y se tratan así como un grupo definido, que se aborda globalmente, y respecto del que se ha venido actuando desde tiempo atrás, de manera que los hechos enjuiciados configuran un episodio añadido a los precedentes, y ello con independencia de que se hayan suscitado con relación a la crisis diplomática habida.

D) El contenido y la forma del discurso. Como ya se ha expuesto, ofrece un contenido objetivamente violento en el abordamiento de la problemática que conlleva la inmigración, y que viene así a alimentar y engrosar un claro clima de violencia en el enfrentamiento con esta cuestión.

E) El alcance de su difusión. La difusión es la finalidad misma de la concentración, sabedores los militantes del grupo de la presencia de medios de comunicación. El número reducidos de los seguidores del grupo que asistieron no resta trascendencia objetiva a la conducta; en todo caso, estas circunstancias se toman en consideración para excluir la aplicación del subtipo agravado pedido por la acusación, y en el ámbito de individualización de la pena.

F) La probabilidad de daño, incluida la inminencia. En un examen ex ante de la conducta desplegada se advierte que no es descartable dicha probabilidad dada la dureza del mensaje, aunque no se haya llegado a producir un hecho violento concreto derivado del mismo. En todo caso, la expresión de contenidos de la naturaleza de los difundidos excede con claridad de la crítica política y por consiguiente, del riesgo permitido.

3. Consideramos que no es de aplicación el subtipo agravado previsto en el apartado 3 del art. 510, relativo al desarrollo de los hechos a través de un medio de comunicación social, por medio de internet o mediante el uso de tecnologías de la información, de modo que aquel se hiciera accesible a un elevado número de personas. El tipo se refiere a que el medio comisivo consista en la difusión acudiendo a tales cauces tecnológicos, pero la actuación de la acusada fue la de expresión del discurso en el desarrollo de la concentración, sin que la repercusión del mismo a través de medios de comunicación social permita atribuirle la autoría de tales difusiones. Precisamente, la instrucción de la causa realizó un notable esfuerzo para lograr dirigir la investigación en relación a las personas titulares de las cuentas de las redes sociales como responsables de la ulterior difusión. No existen datos que relaciones a la acusada con dichas redes o canales.

4. No existe una alegada vulneración de los derechos a las libertades ideológica y de expresión. De acuerdo con la doctrina constitucional (Sentencias del Tribunal Constitucional 235/07 de 7 de noviembre y 112/2016, de 20 de junio), y la sentada por el Tribunal Supremo (Sentencias de 5 de junio de 2009 n° 676, 12 de abril de 2011 n° 259, 21 de julio de 2011 n° 812, 13 de julio de 2016 n° 623, 2 de noviembre de 2016 n° 820, 14 de diciembre de 2018 n° 646, 2 de abril de 2019 n° 185, 19 de mayo de 2022 n° 488, 11 de abril de 2023 n° 252), el tipo penal aplicado persigue la justa interdicción de lo que se viene denominando «discurso del odio». Tales comportamientos no merecen la cobertura de derechos fundamentales como la libertad de expresión o la libertad ideológica. Señala el Tribunal Constitucional que la tipicidad penal supone una legítima injerencia en el ámbito de la libertad de expresión de sus autores en la medida en que puedan ser consideradas como una manifestación del discurso del odio por propiciar, aunque sea de manera indirecta, una situación de riesgo para las personas o derechos de terceros o para el propio sistema de libertades. No se trata de criminalizar opiniones discrepantes sino de combatir actuaciones dirigidas a la denigración de colectivos vulnerables.

Ciertamente el derecho a la libertad de expresión permite asumir cualquier idea, expresarla e incluso difundirla, siempre con los límites que imponga la convivencia respetuosa con los derechos de los demás. La restricción del derecho, y más aún cuando se recurre a la sanción penal, requiere de una justificación que sólo se encuentra, en palabras del Tribunal Constitucional, cuando colisiona con otros bienes jurídicos defendibles que se revelen

acreedores de una mayor protección tras la necesaria y previa labor de ponderación. Y será preciso que las características de la colisión sean tales que justifiquen la intervención penal. La Constitución no prohíbe las ideologías que se sitúan en los extremos del espectro político; tampoco prohíbe las ideas que por su extremismo, se sitúen fuera de ese amplio espectro político, por muy rechazables que puedan considerarse desde la perspectiva de los valores constitucionales. Incluso cuando se trata de conductas dotadas de una suficiente gravedad, el legislador puede limitar la intervención penal para aquellos hechos que supongan un resultado de lesión o la creación de un peligro, que aunque abstracto debe ser real, para la integridad de esos bienes jurídicos.

No todo exceso verbal, ni todo mensaje que desborde la protección constitucional, pueden considerarse delictivos. Los límites de la punición respecto a la libertad de expresión parten de esa consideración del derecho fundamental como limitable y la necesidad de reservar lo punible no solo a la trasgresión del derecho fundamental requiriendo además aditamentos referidos a la generación de un peligro a la convivencia. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos hizo suya esta expresión en la Sentencia de 8 julio 1999, caso *Erdogdu* contra Turquía, donde argumentó que la libertad de expresión no puede ofrecer cobertura al llamado discurso del odio, esto es aquel desarrollado en términos que supongan una incitación violenta contra los ciudadanos en general, contra determinadas razas o creencias, en particular.

Estas son las circunstancias que se aprecian en este caso, como ya se ha razonado, en el que el mensaje difundido por la acusada no se limitó a una crítica política de la actuación de las autoridades marroquíes o españolas, o a proponer una particular visión sobre las condiciones que debe reunir la regulación del tránsito migratorio desde Marruecos a nuestro país y a Europa, sino que descalificó de manera denigrante el hecho mismo de la inmigración calificándolo como una invasión, frente a la cual llamó a una oposición violenta, siguiendo los ejemplos históricos aludidos.

5. En segundo lugar se ha alegado por la defensa la existencia de un error de tipo o prohibición sosteniendo que la acusada creyó que se encontraba haciendo uso de su libertad de expresión. Esta pretensión se refiere al error de prohibición, pues tras entender concurrentes los elementos objetivos de la infracción, y también el conocimiento y

realización libre de los hechos por parte de la acusada, estima que no era consciente del alcance delictivo que revestía su conducta.

Para llegar a la exculpación por este cauce deben tenerse en cuenta los condicionantes psicológicos y culturales de la persona, así como las posibilidades de recibir informaciones y asesoramientos adecuados sobre la materia, como también la de acudir a medios que faciliten el conocimiento y trascendencia de la acción (Sentencia de 20 de enero de 1992), medios que en este caso eran plenamente accesibles a la acusada y además exigibles dada la naturaleza de la prohibición gubernativa relativa a la concentración, y con mayor razón al haber sido objeto de otras investigaciones penales relativas a hechos similares.

Además de lo dicho, se excluye la posibilidad del error si se tiene conciencia de una alta probabilidad de antijuridicidad, por cuya razón, su invocación no es permisible en aquellas infracciones cuya ilicitud sea evidente (Sentencias de 12 de marzo de 1992, 18 de octubre de 1995, 15 de abril y 11 de octubre de 1996, 6 de octubre de 1999, 16 de febrero de 2006, 21 de marzo y 13 de septiembre de 2007, 20 de enero de 2015 y 2 de junio de 2016), como ocurre en este caso a la vista de la naturaleza del grupo Bastión Frontal, del desarrollo de la concentración y, sobre todo, del contenido nítidamente violento del discurso desarrollado. La postura mantenida por la acusada implica una adopción de las vías de hecho para imponer unilateralmente su criterio incompatible con la figura del error de prohibición, como expresa la sentencia de 16 de febrero de 2006.

Por ello en el caso que aquí se examina, aún cuando la conducta de la acusada persiguiera la finalidad de hacer uso de su expresión libre, no deja por ello de ser cierto que se hubo de representar el carácter antijurídico del acto de realizar tal conducta infringiendo la prohibición de la discriminación, atentando a la dignidad del colectivo de inmigrantes marroquíes, y excitando a una lucha de signo violento, máxime cuando se dirigía a miembros de un grupo caracterizado por conductas de esa naturaleza.

SEGUNDO.- De dicho delito se considera responsable en concepto de autora a la acusada [REDACTED] por su participación directa, material y voluntaria en los hechos a tenor de lo dispuesto en el art. 28 del Código Penal.

1. La realidad de los hechos declarados probados en el relato histórico de esta resolución deriva de la prueba documental incorporada las actuaciones, particularmente las diligencias del atestado, que fue debidamente ratificado en el juicio oral por los agentes actuantes, y los cd aportados en los que consta la grabación puntual del desarrollo de la concentración y de la conducta de la acusada, que fueron visionados en el juicio oral. En el folio 127 figura la resolución de la Delegación del Gobierno denegando la autorización solicitada por Bastión Frontal para la celebración de la concentración. En el folio 51 se encuentra el atestado nº 1582 levantado por la Brigada Provincial de Información relativo a las detenciones practicadas en el seno de los incidentes habidos tras la finalización de la concentración.

2. La declaración prestada en el juicio por los agentes actuantes, particularmente el agente de la Policía Municipal con carnet profesional 5740.0, perteneciente a la Unidad de Gestión de la Diversidad y que actuó como instructor del atestado inicial, que ratificó en la vista oral; y el agente de la Policía Nacional con carnet profesional 85566, que elaboró la contestación a la Fiscalía obrante al folio 27 de las actuaciones.

A) El agente de la Policía Municipal con carnet profesional 5740.0, instructor del atestado de la Unidad de Gestión de la Diversidad, ratificó dicho atestado y declaró que llevaban vigilando y monitorizando desde tiempo atrás al grupo Bastión Frontal; expresó que se trata de un grupo surgido después de “Hogar Social Madrid” que se define como un movimiento; es de ideología neo nazi y así lo publican en sus boletines, y desde 2020 han venido desarrollando actuaciones contra MENAS, con expresiones de rechazo y odio hacia los inmigrantes; tienen referencias de los Coordinadores de Centros de Menores de tales actuaciones; en octubre asaltaron un piso de acogida en San Blas obligando a la actuación de la Unidad de Intervención Policial; los menores permanecieron seis días sin abandonar el centro, y dos menores que estaban fuera del mismo no pudieron volver y tuvieron que ser realojados. Expuso que la acusada era muy activa y actuaba siempre como portavoz del grupo, además de otros; lideró el grupo en publicaciones, en manifestaciones y apareciendo en medios de comunicación en nombre del grupo.

Relató que ellos lideraron una de las partes de la concentración, en la que había muchos medios de prensa; los que fueron detenidos salieron de los calabozos haciendo el saludo nazi. Detectaron preocupación en el colectivo de inmigrantes marroquíes desde los sucesos

de 2020; hicieron el ofrecimiento de acciones a la Fundación Ibn Battuta con la que tienen contacto habitual porque participa en la Mesa Técnica de Inmigración, cuya representante Sofía Benchrino expresó el impacto negativo entre los miembros del colectivo migrante, así como a las personas que profesan el Islam, si bien dicha testigo no prestó declaración en el juicio oral al desconocerse su paradero.

El testigo desconoce si la acusada tiene relación con "Periódico Leal" que cree es un canal norteamericano; en el total de visualizaciones hubo 234 "me gusta", pero su divulgación es mucho mayor por medio de retuiteos que comparten los contenidos.

El agente de la Policía Municipal de la Unidad de Gestión de la Diversidad con carnet profesional 10680.2 llevó a efecto la monitorización de las redes sociales detectando en su momento la convocatoria de la concentración y posteriormente la difusión efectuada por el grupo Bastión Frontal del vídeo titulado "Patriotas protestan en contra de la "invasión marroquí" en Ceuta, Embajada de Marruecos en Madrid", y también la grabación en YouTube del llamado "Periódico Leal".

B) El agente de la Policía Nacional con carnet profesional 85566 elaboró la contestación a la Fiscalía relativa a la investigación de los hechos, obrante a folio 27 de la causa tras el examen de los vídeos. Expuso que consideraban al grupo Bastión Frontal de ultra derecha, neo nazi, y de violencia en el deporte. Para ellos la acusada desempeña un papel fundamental, con otras personas; son los cabezas visibles; en el vídeo se observa como posiciona a los asistentes y le obedecen. Las pancartas contenían los lemas habituales. No se produjeron hechos delictivos posteriores derivados con las expresiones y eslóganes de la concentración; si ocurrió en octubre de 2020, en que hubo percances con menores. La acusada había sido investigada con anterioridad por discursos y no por agresiones; en 2021 por una intervención en el cementerio de La Almudena con motivo del aniversario de la batalla de Kras Nybor, donde se produjeron expresiones antisemitas. Ha tenido otras actuaciones en Valencia.

Los agentes de dicha unidad con carnet 129099 y 111442 ratificaron respectivamente la descarga de los vídeos llevada a cabo, y el acta de observación de los contenidos web y de las redes sociales de la acusada.

3. La acusada declaró en la vista oral que la denominación Bastión Frontal responde a un grupo de amigos que actúan en las redes sociales bajo ese nombre, por lo que no es correcto considerarla militante, al no existir miembros propiamente dichos; no era una sociedad y no existían cuotas; se financiaba con donaciones. Sin embargo, tal intento de minimización se contradice con su declaración prestada en el Juzgado de Instrucción (folio 310) donde reconoció que era militante de dicho grupo, precisando que ingresó en otoño de 2020 y lo abandonó en marzo de 2022; además inició su discurso diciendo aquí estamos los militantes de Bastión Frontal.

No era portavoz de dicho grupo ni tampoco lo lideraba; esta condición se la atribuyeron los medios de comunicación. En el Juzgado explicó que el 13 de febrero de 2020 había dado un discurso que se hizo viral, y que incluso trascendió internacionalmente, y desde entonces le sitúan como líder.

No participó en la convocatoria de la concentración, a la que acudió por la convocatoria de Alwise porque se denegó la autorización a Bastión Frontal. Desconocía los eslóganes. Le solicitaron que hablara porque era la persona que tenía más popularidad, y lo hizo espontáneamente y sin tener conocimiento previo hasta unos 20 minutos antes. Preguntada en el Juzgado de Instrucción sobre la estructura jerárquica del grupo, se negó a contestar dicha pregunta.

No controlaba las redes sociales de Bastión Frontal y no conocía lo que se publicaba. No conocía el canal de You Tube ni se preocupó de impulsarlo. No conoce el comunicado posterior de BF. Ella no colgó nada en sus redes, y no autorizó la divulgación de Periódico Leal. En el Juzgado de Instrucción dijo que el canal era de un amigo personal.

Suscribe las palabras de su discurso que están grabadas, pero no la transcripción policial. No odia a ningún grupo étnico concreto; sostiene que la suplantación racial responde a un hecho contrastado dado que los nacimientos de españoles son una minoría frente a los de marroquíes. La protesta se dirigió contra la Embajada y se trató de un discurso meramente político y de crítica institucional, y no pretendía fomentar el odio contra el colectivo marroquí. Se refería a la lógica de la defensa de nuestra tierra; no pretendió propiciar actos

violentos sino denunciar una extorsión diplomática. La coletilla final es un grito de resistencia, una frase hecha que no debe interpretarse en el tenor literal. Ella respeta todas las religiones; reconoció el eslogan “contra el Islam lucha radical”.

El grupo de personas de Bastión Frontal no llegaría a 20, y en la manifestación habría unas 200 ó 250. Se vio envuelta en los altercados posteriores, intentó decirles que se fueran tras el requerimiento policial, pero no le hicieron caso; sabe que hubo tres personas que recibieron atención médica.

La Sala considera que tales declaraciones de intención exculpatoria se enfrentan a la realidad objetiva descrita en el fundamento jurídico precedente, y no pueden acogerse por las razones expuestas.

TERCERO.- No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal

1. Ha sido alegada alternativamente la concurrencia de la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, basándose exclusivamente en el transcurso del tiempo habido entre la fecha de comisión de los hechos y la del enjuiciamiento.

A) En primer lugar, la jurisprudencia ha venido declarando que para la apreciación de dicha pretensión, es preciso que el interesado previamente haya intentado hacer valer ante el órgano jurisdiccional su derecho fundamental, solicitando la supresión de las dilaciones y la finalización del proceso, y ello como manifestación del deber de colaboración que compete a la parte, y que puede configurarse como una verdadera carga procesal (Sentencias del Tribunal Constitucional 28/01 de 29 de enero, 51/02 de 25 de febrero, 153/05 de 6 de junio, 233/05 de 26 de septiembre, 82/06 de 13 de marzo, 4/07 de 15 de enero, 73/07 de 16 de abril, 5/10 de 7 de abril y 126/11 de 18 de julio; Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de febrero, 4 y 8 de marzo, 1 y 25 de abril, 13 de junio, 1 de julio, 19 y 24 de septiembre de 2002, 27 de enero, 11 de abril, 11 y 13 de junio, 18 de septiembre, 30 de octubre y 9 de diciembre de 2003, 2 de abril, 25 de junio, 17 de septiembre, 4 y 22 de octubre y 24 de noviembre de 2004 y 13 de junio de 2005, 7 de febrero de 2007 y 5 de noviembre de 2009).

En segundo lugar, las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2005, 2 de marzo y 17 de julio de 2006, 6 de marzo, 20 de abril, 4, 6, 7 y 18 de junio y 31 de octubre de 2007, 19 de noviembre de 2008, 5 de noviembre y 1 de octubre de 2009, 6 de mayo, 21 de julio y 10 de noviembre de 2011, 12 de julio de 2012, 27 de febrero, 4 de abril y 23 de diciembre de 2013, 21 de enero y 19 de marzo de 2014, 29 de febrero, 14 y 15 de abril de 2016 y 18 de octubre de 2017) rechazan la pretensión meramente genérica sustentada en la mera duración del proceso, sin especificar los plazos de paralización y sus causas. Por consiguiente, es preciso designar los folios de la causa que reflejan las dilaciones, determinando el plazo concreto de retraso y su carácter indebido, o la existencia de actuaciones superfluas.

B) Ahora bien, en este supuesto, la pretensión de la defensa se basa exclusivamente en el transcurso del tiempo habido entre la fecha de comisión de los hechos y la del enjuiciamiento, sin que se especifiquen plazos de paralización y sus causas, ni tampoco se alega ningún concreto perjuicio.

Por otro lado, la Sala ha examinado la causa y se comprueba que la investigación se vino desarrollando de manera constante y sin paralización de la misma, dificultada al inicio por la imposibilidad de conocer el paradero de la acusada, que hubo de ser requisitoria y no compareció hasta el 13 de septiembre de 2022, pese a que su Letrado se personó el 23 de febrero de 2022 sin informar sobre su paradero. Y también por las constantes dificultades planteadas por las entidades gestoras de las redes sociales, You Tube, Twitter y Google. Por consiguiente, está ausente la exigencia esencial de que el transcurso temporal resulte indebido (Sentencias de 16 de julio y 26 de septiembre de 2003, 22 de diciembre de 2005, 17 de septiembre, 22 de octubre, 28 de noviembre y 16 de diciembre de 2008, 28 de noviembre de 2018, 28 de mayo y 17 de junio de 2021).

2. Se pide en segundo lugar la apreciación de la circunstancia atenuante analógica de menor entidad el injusto del art. 21.7 del Código Penal.

Ciertamente, el espíritu que informa la atenuante por analogía es el de evitar los inconvenientes del sistema cerrado dando oportunidad a los órganos judiciales de buscar

cauces de ensanchamiento de la atenuación a través de una adecuada integración de los elementos que conforman las circunstancias que pueden denominarse típicas o nominadas.

Por consiguiente, para su aplicación es necesario que concurra un término comparativo típico con una atenuante concreta, sin que sea suficiente una argumentación genérica relacionada con la culpabilidad. Debe guardar una relación de semejanza o parecida significación con un supuesto de atenuación típico que le sirva de referencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de septiembre y 22 de noviembre de 1993, 4 de marzo de 1994, 8 y 24 de noviembre de 1995, 30 de abril, 21 de mayo y 4 de julio de 2002, 2 de abril de 2003, 30 de noviembre de 2005, 21 de junio y 18 de julio de 2007 y 22 de abril de 2022). No puede admitirse una sobreutilización extensiva acudiendo a la creación de fórmulas de atenuación sin conexión teleológica con las atenuantes típicas. Cuando no es posible trazar la análoga significación con las categorías normativas típicas de referencia debe presumirse que la opción racional del legislador ha sido, precisamente, no incluir otras atenuaciones.

El escrito de defensa en apoyo de su petición cita la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2000 nº 26, resolución inexistente; y también la de 4 de marzo de 1994 nº 435. Esta última es la sentencia nº 534 y mantiene precisamente la doctrina contraria a la mantenida por la defensa. Dicha resolución estima el recurso del Ministerio Fiscal expresando: "En efecto, si bien no puede ocultarse que un sector doctrinal, importante, partiendo de que la analogía o afinidad a que se refiere el número 10 del artículo 9 del Código Penal, se ha de establecer atendiendo no a la similitud formal, morfológica o descriptiva, ni a la identidad de significado externo, sino a la semejanza de valor o de sentido, ha llegado a afirmar que la análoga significación se ha de establecer a partir del sentido informador de todas las atenuantes consideradas en su conjunto global y en algún caso, que la analogía podría basarse en la totalidad al ordenamiento jurídico o en el Derecho natural, y de lo que se han hecho eco algunas SS. de esta Sala y así, concretamente, la de 15 de Septiembre de 1.993, con cita de la de 22 de Febrero de 1.988, indicativas de que "la atenuante de análoga significación del artículo 9, número 10 del Código Penal, constituye una cláusula general de individualización de la pena, que, permite proporcionar mejor la pena a la culpabilidad del autor, más que por la vía de una analogía formal con los supuestos específicamente contemplados en los diferentes números del artículo 9 del Código Penal, a través de una analogía con la idea genérica básica que informa dichos supuestos"; también es

cierto y así ha de resaltarse que la mayoritaria doctrina de la Sala y así, entre las más recientes, la contenida en las SS. de 9 de Febrero, 12 y 14 de Mayo y 21 de Julio de 1.993, requiere para la apreciación de la atenuante 10ª del artículo 9, la confrontación de los hechos de análoga, parecida o semejante significación al contenido de las atenuantes que, como típicas se contienen en el texto penal, puesto que la analogía, parecido o similitud ha de tener un término comparativo de no pretender la creación de una figura de atenuante incompleta "extra legem", lo que ocurre en el supuesto enjuiciado, máxime cuando y como aduce el Ministerio Público, en la conducta realizada por la acusada no se observan razones objetivas o subjetivas para apreciar en la misma una disminución de su culpabilidad, que propiciara una minoración de la sanción a imponerla, conforme a Ley, en atribución moderadora e individualizadora de la pena, para acomodar ésta a la "culpabilidad del hecho".

3. La Sala decide individualizar la pena procedente imponiendo la mínima legalmente posible, por tanto un año de prisión y multa de seis meses, estableciendo una cuota diaria de 6 euros, al no constar que la acusada se encuentre inmersa en una situación e indigencia o miseria (Sentencias de 7 de julio de 1999, 24 de febrero y 20 de noviembre de 2000, 12 de febrero y 11 de julio de 2001, 15 de marzo de 2002, 15 de diciembre de 2004, 28 de enero, 27 de abril y 31 de octubre de 2005, 2 de marzo y 28 de junio de 2006, 18 de octubre de 2007, 17 de diciembre de 2013, 28 de enero de 2014, 16 de junio de 2016, 8 de mayo de 2019 y 28 de mayo de 2021).

De conformidad con lo dispuesto en el apartado segundo del artículo 510.6 del código Penal, en relación con los artículos 8 y 11 de la Ley de Servicios de Sociedad de la Información y comercio Electrónico se acuerda que se proceda a la retirada del contenido relativo a los hechos enjuiciados que continúe publicado en las siguientes direcciones electrónicas:

[REDACTED]

CUARTO.- A tenor de lo establecido en el art. 123 del Código Penal se condena a la acusada al pago de las costas procesales.

Vistos, además de los citados, los preceptos legales pertinentes del Código Penal y Ley de Enjuiciamiento Criminal.

FALLAMOS

Que debemos **condenar** y **condenamos** a **María Isabel M. P.** como autora criminalmente responsable de un delito de provocación a la discriminación y odio a las penas un año de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de seis meses, de con una cuota diaria de seis euros y con la responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal en caso de impago, debiendo abonar las costas procesales.

Se acuerda la retirada del contenido que continúe publicado en las direcciones electrónicas en relación a los hechos enjuiciados:

[REDACTED]

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndolas saber que no es firme y que contra la misma podrá interponer **RECURSO DE APELACIÓN** en el plazo de **DIEZ DÍAS** que se interpondrá por escrito ante esta sala.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

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