



Universidad de Valladolid

FACULTAD DE CC. SOCIALES, JURIDICAS Y DE LA COMUNICACIÓN

Grado en Derecho

Título del Trabajo: La perturbación de ceremonias religiosas en el Derecho español

Autor: María de los Ángeles Mures Lande

Tutor: Fernando Santamaría Lambás

Julio 2016

Resumen:

La cuestión religiosa ha sido objeto de polémica a lo largo de la historia tanto para su libre reconocimiento como para su protección. Este estudio, que versa sobre el delito conocido como “perturbación de ceremonias religiosas”, se centrará en el análisis de los antecedentes históricos tanto penales como constitucionales, así como el examen de los principios informadores recogidos en el art. 1 de la Constitución Española de 1978 para averiguar si se consagran o vulneran en el art. 523 del CP del que también nos ocuparemos detalladamente.

Abstract:

The religious topic has been a controversial issue throughout History, both for its free recognition and its protection. This research, devoted to the crime known as ‘disturbing of religious ceremonies’, will focus on the analysis of the historical roots, both criminal and constitutional, and on the study of the informing principles established in the Art.1 of the Spanish Constitution (1978) to find out if they are covered or broken in the Art.523 of Spanish Criminal Code, which will also be thoroughly studied.

Palabras clave:

Libertad religiosa, Constitución Española, Código Penal, principios informadores, perturbación de ceremonias religiosas.

Keywords:

Religious freedom, Spanish Constitution, Criminal Code, informing principles, disturbing of religious ceremonies

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	6
2. PERSPECTIVA HISTORICA DE LA PERTURBACIÓN DE CEREMONIAS RELIGIOSAS EN LA LEGISLACIÓN ANTERIOR A LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978	7
2.1 Contexto histórico-sociológico	8
2.1.1 Periodo de vigencia de la Constitución de 1812.....	8
2.1.2 Periodo de vigencia de la Constitución de 1837.....	9
2.1.3 Periodo de vigencia de la Constitución de 1845.....	10
2.1.3 Constitución de 1869 y Código penal de 1870	12
2.1.4 Dictadura de Primo de Rivera	15
2.1.5 Constitución de 1931 y Código Penal de 1932.....	16
2.1.6 Código penal de 1944.....	19
2.1.7 Texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre por el que se aprueba el CP de 1973	22
3. LA PERTURBACIÓN DE CEREMONIAS RELIGIOSAS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL TRAS LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978	23
3.1 Constitución española: libertad de conciencia.....	23
3.1.1 Aspectos regulados en el artículo 16 CE	23
3.2 principios informadores	25
3.2.1 Personalismo.....	26
3.2.2 Libertad de conciencia	27
3.2.2.1 Concepto y regulación	27
3.2.2.2 Como principio supremo del ordenamiento jurídico	28
3.2.2.3 Como derecho subjetivo	28
3.2.2.3.1 Asociaciones contenidas en el art. 22 CE	29
3.2.2.3.2 Asociaciones reguladas por el art. 16 CE	32
3.2.2.4 Límites	33
3.2.3 Igualdad en la libertad (Justicia)	33
3.2.4 Pluralismo y tolerancia	35
3.3 La perturbación de ceremonias religiosas en el CP de 1995	35
3.3.1 Reformas anteriores al CP de 1995.....	35
3.3.2 Tipo contenido en el art. 523 CP de 1995.....	36

3.3.2.1	Posibilidades en cuanto a la tutela penal del fenómeno religioso	37
3.3.2.2	Postura mantenida por el legislador español en el CP de 1995	38
3.3.3	Modificaciones posteriores del CP de 1995	39
3.3.4	La Perturbación de ceremonias religiosas (art. 523 del CP)	40
3.3.4.1	Sujetos.....	40
3.3.4.2	Conducta típica	42
3.3.4.3	Medios comisivos	43
3.3.4.4	Lugar de comisión del delito	44
3.3.4.5	Pena.....	44
3.3.4.6	Problemas que pueden plantearse	45
3.3.5	Casos de aplicación del art. 523 del CP de 1995 por diferentes tribunales de justicia.....	46
4.	CONCLUSIONES	51
5.	BIBLIOGRAFÍA	53
6.	ANEXOS.....	55
6.1	Jurisprudencia consultada	55
6.1.1	Sentencias del Tribunal Constitucional.....	55
6.1.2	Sentencias del Tribunal Supremo.....	56
6.1.4	Sentencias del Juzgado de Instrucción	56
6.2	Legislación	56

ABREVIATURAS

Art.....	Artículo
CE.....	Constitución Española
CP.....	Código Penal
DGAR.....	Dirección General de Asuntos Religiosos
LODA.....	Ley Orgánica del Derecho de Asociación
LOLR.....	Ley Orgánica de Libertad Religiosa
REER.....	Registro de Entidades Religiosas
RNA.....	Registro Nacional de Asociaciones
SAP.....	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC.....	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS.....	Sentencia del Tribunal Supremo
TC.....	Tribunal Constitucional
TS.....	Tribunal Supremo

1. INTRODUCCIÓN

La historia constitucional española, desde 1812, ha estado basada en la intolerancia hacia la libertad religiosa. Como se señalará más adelante, salvo en la Constitución de 1931, todas las constituciones existentes en España plasmaron una confesionalidad estatal, es decir, la religión católica y en consonancia, la protección penal sobre el fenómeno religioso se ha visto afectada por el poder constituyente.

En cada Constitución que se ha ido elaborado a lo largo de los años se ha tratado de lograr la libertad religiosa y que se protegiera penalmente cualquiera que intentara vulnerarla. Si bien con cada una de ellas se ha ido ascendiendo hacia esa libertad, hubo momentos en que se retrocedía como por ejemplo con las Leyes Fundamentales del régimen franquitas en el que volvía a imperar la confesionalidad del Estado después de que en la Constitución de 1931 se recogiera de forma expresa la libertad religiosa.

Hoy día, y desde que entrara en vigor la Constitución Española, España se consagra como un Estado pluralista en el que se respeta la libertad ideológica, religiosa y de cultos por el cual el legislador no debe identificarse o tener como propias determinadas creencias ni tampoco intervenir en asuntos de índole religiosa, es decir, por vez primera vemos en la Constitución Española de 1978 como se da una separación Iglesia-Estado en que se reconoce en su art. 16. 3 que “ninguna confesión tendrá carácter estatal” y que por tanto se centra en los derechos y libertades individuales en materia de conciencia.

Así, brevemente, podemos extraer las siguientes notas del art. 16 CE:

- En su apartado primero se recoge el principio de libertad religiosa en el que se va a proteger la vertiente íntima de las personas, es decir, el derecho de cada uno a tener su propia cosmovisión como también todo tipo de ideas u opiniones, además de su vertiente externa, a que puedan exteriorizar esas ideas.
- En cuanto a su inciso segundo, refuerza esa garantía, esa manifestación de ideas y creencias de cada uno, al señalar que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”.
- Y por último, señala el artículo la laicidad del Estado, pero no en sentido estricto en que rompe toda conexión con el fenómeno religioso sino que deberá promocionar positivamente las creencias de sus ciudadanos, a hacer efectiva esas creencias a

través de las relaciones de cooperación con las distintas confesiones para que la libertad e igualdad del individuo y de los grupos sea real y efectiva.

A esto, añadir que la LOLR¹ desarrolla dicho artículo, destacando los aspectos individuales que señala el art. 2 “la libertad religiosa y de culto garantizada por la Constitución comprende (...) el derecho de toda persona a: profesar las creencias religiosas que libremente elija o no profesar ninguna (...)”

Actualmente, en nuestro CP de 1995 la libertad religiosa se encuentra protegida en los arts. 522 a 526. El objeto, estudio del trabajo, se basa concretamente en el art. 523 y a lo largo del trabajo se expondrá la relación que une a éste con los principios informadores del art. 1.1 CE que haciendo un adelanto de lo que se verá podemos decir que se consagra en el art. 523: el principio personalista en tanto lo que se protege es la dignidad de las personas, haciéndose posible el pleno ejercicio de sus creencias a través de los grupos; el principio de libertad de conciencia en el que se va a proteger el derecho a poder manifestar mis creencias externamente; el principio de igualdad, en el que se encuentra vulnerado puesto que el art. 523 solo protege a las confesiones religiosas que estén debidamente inscritas en el registro público del Ministerio de Justicia y por último el de pluralismo pues el legislador debe garantizar el libre desarrollo de las creencias de las personas sin que nadie viole el ejercicio de dichas creencias.

Y por último, se desarrollará el delito de la perturbación de ceremonias religiosas, qué es lo que se protege, la acción, cuál es la conducta típica, los sujetos en quien recae, la pena así como posibles problemas que puedan plantearse de la lectura del mismo, todo ello sin un repertorio de sentencias para una mayor síntesis del delito.

2. PERSPECTIVA HISTORICA DE LA PERTURBACIÓN DE CEREMONIAS RELIGIOSAS EN LA LEGISLACIÓN ANTERIOR A LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

La cuestión religiosa ha sido objeto de polémica a lo largo de la historia tanto para su libre reconocimiento como para su protección por el Estado. Como punto de partida, me

¹ Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa. BOE-A-1980-15955.

centraré en el periodo que va desde el s. XIX hasta la actualidad, haciendo hincapié en el tema de la “La perturbación de ceremonias religiosas”. ¿Por qué centrarse en el s. XIX? Porque es el periodo en el que surgen las primeras codificaciones y como señala FERNÁNDEZ–CORONADO en el que surgen “pequeños retrocesos y dos importantes quiebras: la Constitución de la II República y las Leyes Fundamentales franquistas que suponen una vuelta al pasado”².

A continuación explicaré dicha problemática a lo largo de los códigos penales que han ido apareciendo desde la primera codificación (Código Penal de 1822) hasta antes de llegar al actual, al que dedicaré otro capítulo más detallado, y de cómo las diferentes constituciones han incidido en dicha protección.

2.1 Contexto histórico-sociológico

2.1.1 Periodo de vigencia de la Constitución de 1812

A) Constitución de 1812

Este texto constitucional reflejó la esencia política de aquella época y es de destacar que la cuestión que más problemas ocasionó a lo largo de la historia en los textos legales fue precisamente la cuestión religiosa.

La Constitución de 1812 fue promulgada en una época que en un primer momento se enmarca en una etapa liberal influenciada por los principios liberales franceses pero si es cierto que en materia de culto dejó que desear, puesto que en su art. 12 finalmente triunfó el pensamiento tradicionalista debido a la escasa fuerza del liberalismo, al sentimiento popular y a la diversidad de opiniones de los constituyentes. En el art. 12 se plasma una confesionalidad católica prohibiendo por tanto el ejercicio de cualquier otro culto³.

² FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal de la libertad religiosa. En *Annuario de derecho eclesiástico del Estado*. N°2, p.29.

³ Art. 12 “La religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra”.

B) Código Penal de 1822

El Código Penal de 1822 surge durante el segundo periodo vigente de la Constitución de 1812 (1820-1823), se conoce por ser el primer Código de corte liberal que se aprobó en España, y fue el primer cuerpo normativo español dedicado exclusivamente a regular el Derecho Penal existente.⁴

En cuanto a la protección que el legislador establece en materia religiosa, se enmarca en el primer título “Contra la constitución y el orden político de la monarquía” en su capítulo III “De los delitos contra la religión del Estado” en cuyo art. 238⁵ se encuentra regulado la protección en cuanto a la interrupción de ceremonias religiosas. Una protección en cuanto al aspecto colectivo referente al culto, que tras el fracaso en su intento de regulación en el Proyecto de Constitución de FLÓREZ ESTRADA de 1809, por fin encuentra acogida en la legislación penal.⁶

Pues bien, se leemos en conjunto los artículos, tanto de la Constitución de 1812 como el Código Penal de 1822, podemos observar que existe una armonía, una concordancia, entre lo que regula el primer texto con lo que se expresa en el segundo.

2.1.2 Periodo de vigencia de la Constitución de 1837

En la constitución de 1837 se guarda silencio sobre la cuestión religiosa. La Constitución de 1837 que se refleja progresista⁷, en su art. 11 acoge la confesionalidad, “la nación se obliga a

⁴ CAÑIZARES-NAVARRO, J. (2013) El Código Penal de 1822: sus fuentes inspiradoras. Balance historiográfico. En *Glossae: European Journal of Legal History*, N°10, p.110.

⁵ Art. 238 “Los que con alguna reunión tumultuaria, alboroto, desacato u otro desorden impidieren, retardaren, interrumpieren o perturbaren el ejercicio del culto público o de alguna función religiosa en el templo, o en cualquier otro lugar en que se estuviere ejerciendo, podrán ser arrestados o expelidos en el acto y conducidos a la presencia del juez y sufrirán una multa de cinco a sesenta duros y un arresto de ocho días a cuatro meses, sin perjuicio de mayor pena si la mereciesen por el desorden que causen”.

⁶ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización en la protección penal de la libertad de conciencia*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid. p. 34.

⁷ Pero que resulta moderada en el fondo y algo “asombrosa” en la forma, según BASTERRA. D, vid. *El derecho a la libertad religiosa y su tutela jurídica*. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense. p.198 (1989).

mantener el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles”, por lo que podemos decir que es una confesionalidad en sentido sociológico, es decir, que es reconocida por el Estado porque la gran mayoría de los ciudadanos profesaban una religión concreta y no alude a una intolerancia pero no llegó a implantarse la libertad religiosa.

La razón de esta confesionalidad fue motivada por la ruptura que años atrás sufrió la relación Iglesia-Estado. Dicha ruptura fue fruto de la desamortización que soportaron los eclesiásticos en sus bienes y propiedades que se intensificó tras el reinado de Fernando VII⁸. Además el Estado mantiene el culto y sus ministros. De nuevo, esta necesidad de manutención se debía a la desamortización que sufrió el clero, y los liberales moderados vieron justo recogerlo expresamente en el articulado con la finalidad de un acercamiento al clero.⁹

Durante el periodo de vigencia de la Constitución de 1837, continuó en vigor el Código Penal de 1822.

2.1.3 Periodo de vigencia de la Constitución de 1845

A) Constitución de 1845

Según ZAMORA GARCÍA, durante el periodo de la historia constitucional española denominado constitucionalismo isabelino (1834-1868) tampoco se logró alcanzar la libertad religiosa¹⁰.

En la constitución de 1845, al igual que en la Constitución de 1837 también guarda silencio sobre la cuestión religiosa y similar postura se recoge en la Constitución moderada de 1845, no obstante en este texto la confesionalidad aparece de manera más expresa que la regulada

⁸ La desamortización inició en 1798 estando al poder Carlos IV como consecuencia de la complicada situación económica que por entonces atravesaban las finanzas públicas debido a las guerras, las epidemias y las crisis agrarias. Con el reinado de Fernando VII se recrudeció como consecuencia de la pérdida del Imperio colonial y, tras su muerte con la lucha por la sucesión en el trono que daría lugar a la primera guerra carlista.

⁹ GARCÍA RUIZ. Y (2002) Influencia del modelo de relación Iglesia-Estado en la Ley de Instrucción de 1857 en *Revista de Derecho Universitat de València*. N°1. Recuperado de: http://www.uv.es/revista-dret/archivo/num1/yolandag.htm#_ftn3

¹⁰ ZAMORA GARCÍA. F.J (2012) Antecedentes constitucionales de la libertad religiosa en *Anuario jurídico y económico escuarialense*. N°45, p. 198.

en la anterior Constitución de 1837, en el art.11 “la Religión de la Nación española es la Católica Apostólica, Romana. El Estado se obliga a mantener el culto y sus ministros”.

Me parece oportuno destacar además que los liberales, que en aquella época adoptaron el nombre de demócratas, proyectaron una reforma más radical destacando de entre sus puntos, la libertad religiosa abogando por una libertad de conciencia a la vez que reconocían la religión católica como la única oficial, si bien recalcando que nadie sería perseguido por sus ideas religiosas, algo que a simple vista puede resultar contradictorio puesto que el reconocimiento oficial de una religión y la manifestación de una libertad de creencias no pueden ir unidos a una misma idea¹¹.

Con la firma del Concordato entre la Santa Sede y el Reino de España en 1851 se reforzó aún más esa confesionalidad de Estado impidiendo el reconocimiento de la libertad religiosa e incluso la tolerancia hacía el ejercicio de otros cultos distintos al católico. Así se deja ver en su art. 1¹² por lo que vuelve a manifestarse de manera expresa esa intolerancia hacía otros cultos que se fueron reflejando en las constituciones precedentes.

B) Código Penal de 1848

Antes de llevarse a cabo la elaboración del Código de 1848, se pensó restaurar el CP de 1822 y reformarlo, pero la comisión que se encargaría de ello se excedió en su cometido realizando un proyecto nuevo, esto transcurre en el año 1839-1840 sin llegar a publicarse¹³. En 1843 se comienza la elaboración del CP de 1848 por una comisión llevada a cabo por PACHECO pero éste no llegó a concluir dicha elaboración por estar en desacuerdo con la comisión.

Es preciso indicar que este Código penal guarda similitud con el anterior Código penal de 1822 al recogerse en ambos la religión unida al Estado y que los delitos cometidos contra la

¹¹ BASTERRA. D (1989) *El derecho a la libertad religiosa y su tutela jurídica*. Madrid: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, Universidad Complutense. pp. 204-205.

¹² Art. 1: “La Religión Católica, Apostólica, Romana, que con exclusión de cualquier otro culto continúa siendo la única de la nación española, se conservará siempre en los dominios de S.M Católica, con los derechos y prerrogativas de que debe gozar según la Ley de Dios y lo dispuesto por los sagrados cánones”.

¹³ ONECA, J.A. (1965) El Código Penal de 1848 y D. Joaquín Francisco Pacheco. En *Anuario de derecho penal y ciencias penales*. Tomo 18, Fasc/mes. p. 474.

religión católica, eran cometidos contra el Estado. Por lo que puede observarse que existe una relación entre el CP de 1848 y la Constitución de 1845.

Diferenciándolo del CP anterior podemos señalar que los delitos en materia religiosa se van a encontrar en un título dedicado exclusivamente a éstos y sus penas mitigadas. En 1850 se reforma el código y las penas contenidas en él, se agravan, entre otras causas por los acontecimientos políticos que ocurrieron en esa época. La vigencia de este duraría hasta la nueva promulgación del CP de 1870.

Centrándonos en el delito que nos interesa, este se recoge en el art. 135¹⁴ y como señala SANTAMARÍA, del mencionado artículo se pueden extraer dos acciones, impedir y turbar que no pueden confundirse entre ellas y añade además que la doctrina ha criticado que se imponga por ambas acciones la misma pena.¹⁵

2.1.3 Constitución de 1869 y Código penal de 1870

A) Constitución de 1869

Durante el reinado de Isabel II, en la época del bienio progresista (1854-1856) tuvo lugar un proyecto de Constitución, la de 1856, en la que podría reconocerse al fin la libertad religiosa. En el transcurso de elaboración del proyecto se debatió sobre la conveniencia de reconocer la libertad de cultos pero que finalmente no llegó a buen término, acercándose más bien al concepto de tolerancia. Sin embargo, al servir de precedente hacía una libertad religiosa, no llegó a promulgarse, llamándose la Constitución *non nata*¹⁶.

Llegó un nuevo cambio político, los moderados, que alejando del poder a los progresistas, no tardaron en volver a restablecer la vigencia de la Constitución de 1845.

¹⁴ Art. 135 castiga a los que por medio de violencia, desorden o escándalo, impiden o turban el ejercicio del culto público dentro o fuera del templo, con prisión correccional, y si reinciden con prisión menor.

¹⁵ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización...* Op.cit. p. 69.

¹⁶ Señalaba su art. 14 “la nación se obliga a mantener y proteger el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles. Pero ningún español ni extranjero podrá ser perseguido por sus opiniones o creencias religiosas, mientras no las manifieste por actos públicos contrarios a la religión”.

Desencadenada la revolución “Gloriosa” en 1868, conllevó el derrocamiento de la reina Isabel II y dio lugar a la promulgación de la Constitución de 1869, que como afirma ZAMORA GARCÍA¹⁷ este texto resultó ser de gran utilidad en el estudio de las relaciones Iglesia-Estado pues, sin perjuicio de conservar la confesionalidad católica del Estado y la obligación de mantener el culto y clero, se reconoció por primera vez la libertad de cultos de forma clara y expresa en contra a lo dispuesto en el Concordato de 1851 y así, dice su art. 21 “la nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica. El ejercicio en público o privado de cualquier otro culto queda garantizado a todos los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y del derecho. Si algunos españoles profesaren otra religión que la católica, es aplicable a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior”.

No obstante, esta manifestación de la libertad de cultos trajo consigo acontecimientos negativos. Poco días después a través de un Decreto se disuelve la Compañía de Jesús y se confiscaron todos sus bienes a la par que se decreta además, la extinción de todas las comunidades y asociaciones religiosas que habían sido creadas desde 1835 suprimiendo todos sus privilegios. Sucesivos decretos establecieron disolver todos los monasterios, conventos, congregaciones fundadas desde 1837. Pero como señala BASTERRA, resulta irónico la actuación del Gobierno provisional, que proclama la libertad de cultos y el respeto a las religiones, pero que coarta la libertad de una religión, la católica, aun argumentando de que había impedido la libertad y había sido contraria a ella, aplicando la frase “ninguna libertad para los enemigos de la libertad”¹⁸.

B) Código Penal de 1870

Referente al Código Penal de 1870, a diferencia de los anteriores, los delitos de religión se encuentran recogidos en la Sección tercera, del Capítulo II y se denomina “delitos relativos al libre ejercicio de los cultos” y en lo que respecta a la tutela penal ya no se denota discriminación entre los cultos existentes.

Como señala FERNÁNDEZ-CORONADO¹⁹, se pueden distinguir dos grupos de delitos: los ataques contra la libertad religiosa y la libre celebración de cultos recogidos en los arts.

¹⁷ ZAMORA GARCÍA. F.J (2012) Antecedentes constitucionales (...) Op.cit. p. 200.

¹⁸ BASTERRA. D (1989) *El derecho a la libertad* (...) Op.cit. p. 241.

¹⁹ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit p.32.

236 a 238 y las ofensas a las religiones legalmente permitidas, recogidas en los arts. 239 a 241.

Como señala también PÉREZ-MADRID²⁰, en este código aparecen nuevos supuestos donde se protege la libertad religiosa aplicado en el ámbito meramente cultural, ya no solo la mera interrupción o perturbación de las funciones o ceremonias que aparece en este código sino contemplando ya cualquier rito y así se refleja en su art. 239²¹.

En este punto coincide con SANTAMARÍA²². Dicho autor señala que tanto la Constitución de 1869 como la de 1876 protegen el culto, y no solo dentro de los templos sino también en los lugares que habitualmente se destinan a la práctica de los deberes religiosos. En cuanto a los elementos del delito señala que es necesario que se de un impedimento, perturbación o retraso en el ejercicio del culto y que estos hayan sido causados tumultuariamente. Se ha criticado el uso de este término ya que la libertad de culto puede ser lesionada además por actos individuales.

Dado que el art. 239 protege el culto celebrado tanto dentro como fuera del templo, no es nada fácil determinar que se entiende por culto por lo que se dejará a los tribunales que lo determinen a través de su jurisprudencia.

Por último, SANTAMARÍA²³ puntualiza que tras la Constitución de 1876 al solo proteger el libre ejercicio de los cultos tolerados dentro del hogar doméstico, solo autoriza, fuera del templo y del hogar doméstico, las manifestaciones y ceremonias públicas de la religión del Estado.

Haciendo referencia de nuevo a los delitos que se protegen en la redacción del CP de 1870, vemos como aquí el bien jurídico protegido es la libertad individual y no la religión como institución directamente, sino como instrumento para la realización del individuo.²⁴

²⁰ PÉREZ-MADRID, F. (1995) *La tutela penal del factor religioso en el Derecho español*. Pamplona: Eunsa. p.67.

²¹ Art. 239 “los que simultáneamente impidieren, perturbaren o hicieren retardar la celebración de los ritos de cualquier culto en el edificio destinado habitualmente para ello o en cualquier otro sitio donde se celebraren”.

²² SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización en la protección penal de la libertad de conciencia*. Valladolid: Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid. p. 104.

²³ *Ibidem*. p. 105.

²⁴ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) *La tutela penal (...)* Op.cit. p.33.

La libertad religiosa sentada por la Constitución de 1869 no se consolidó tras la Restauración.

Con la Constitución de 1876 se regresa a la confesionalidad del Estado pero con cierto matiz tolerante como se demuestra en su art. 11²⁵. Sin embargo sigue en vigor el CP de 1870 a pesar de las contradicciones que presenta con respecto a la Constitución de 1876. Se intentó reformar en varias ocasiones el CP pero fracasaron todas ellas.

2.1.4 *Dictadura de Primo de Rivera*

A) Antecedentes constitucionales

El CP de 1928 se promulga durante la Dictadura de Primo de Rivera cuya vigencia fue fugaz debido a la proclamación de la II República en el que vuelve a operar el CP de 1870. Este Código resultó ser más acorde a la Constitución de 1876, recordemos que ésta proclamaba una confesionalidad católica dejando solamente al ámbito privado la práctica de otros cultos, por lo que la protección religiosa vuelve a beneficiar con ciertos privilegios a la Iglesia católica sin mencionar al resto de cultos existentes produciéndose una vulneración del principio de igualdad puesto que no se refleja una protección de los derechos del resto de confesiones ya que solo se toleraban.

En este punto varios autores coinciden en que el CP de 1928 está entre medias, entre el CP de 1848 y 1870 con clara preponderancia respecto al primero²⁶.

²⁵ Art. 11 “La religión Católica, Apostólica, Romana es la del Estado. La Nación se obliga a mantener el culto y sus ministros. Nadie será molestado en territorio español por sus opiniones religiosas, ni por el ejercicio de su respectivo culto, salvo el respeto debido a la moral cristiana. No se permitirán, sin embargo, otras ceremonias religiosas ni manifestaciones públicas que las de la religión del Estado”.

²⁶ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización (...)* Op. cit. p. 132; PÉREZ-MADRID, F. (1995) *La tutela penal del factor (...)* Op. cit. p.70; FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) *La tutela penal (...)* Op.cit p.34.

B) Código penal de 1928

Los delitos sobre religión vuelven a aparecer como delitos contra el Estado. La perturbación de ceremonias religiosas aparece aquí en dos artículos (271 y 793).

El primero aparece en el art. 271²⁷ del que se pueden extraer dos acciones, por un lado “impedir”, en el que a través de éste la ceremonia no llega a comenzar y “perturbar”, sus actos alteran el culto ya empezado.

Además dicho artículo expresa que tales actos deben realizarse con violencia, si no se diese tal requisito, no existiría el delito.

Por actos de culto ha de entenderse cualquiera que se practique por un sacerdote en un lugar destinado a él, al igual que cualquier rito practicado por feligreses sin presencia de un sacerdote.

En el art. 793 se castiga como falta los actos que perturben de forma leve los actos del culto.²⁸

2.1.5 Constitución de 1931 y Código Penal de 1932

A) Constitución de 1931

Con la instauración de la II República, el 14 de abril de 1931, volvió a imperar el derecho a la libertad religiosa. Se aprobó un Decreto por el Gobierno provisional de la República del cual su art. 3 dice lo siguiente: “El Gobierno provisional hace pública su decisión de respetar de manera plena la conciencia individual mediante la libertad de creencias y cultos, sin que el Estado en momento alguno pueda pedir al ciudadano revelación de sus convicciones religiosas”.

Es importante destacar que previa a la Constitución de 1931, la comisión jurídica elaboró un Anteproyecto de Constitución en el que se daba el siguiente tratamiento a la cuestión religiosa: se otorgaba una libertad de conciencia a profesar y practicar libremente cualquier

²⁷ Art. 271 se castiga a los que con violencia, vías de hecho, amenaza o tumulto, impidiesen, interrumpiesen o perturbasen las funciones, actos, ceremonias o manifestaciones de la religión del Estado, con pena de seis meses a tres años de prisión y multa de 1.000 a 5.000 pesetas, si el delito se hubiese cometido en iglesia, capillas o sitios destinados al culto, y con la de dos meses y un día a un año de prisión, e igual multa, si se cometiese en cualquier otro lugar.

²⁸ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización (...)* Op.cit p. 137.

religión y todas las confesiones podrán ejercer sus cultos, privada y públicamente sin mas limitaciones que el orden público²⁹.

Analizando a fondo la cuestión separación Iglesia-Estado, tras la aprobación de la Constitución de 1931, su art. 3 afirma que “el Estado español no tiene religión oficial”. Podemos observar que por primera vez en la historia constitucional se recoge expresamente **la** laicidad al no mencionar dicho artículo una religión oficial.

En su art. 27 queda garantizada la libertad de cultos, al decir que: “La libertad de conciencia y el derecho a profesar y practicar libremente cualquier religión quedan garantizados en el territorio español, salvo el respeto debido a las exigencias de la moral pública (...) “Todas las religiones podrán ejercer sus cultos privadamente. Las manifestaciones públicas del culto habrán de ser, en cada caso, autorizadas por el Gobierno”.

Pero sobre este principio de laicidad podemos encontrar discrepancia doctrinal.

Mientras que FERNÁNDEZ-CORONADO o SANTAMARÍA ven una autentica laicidad que está por encima de la libertad religiosa, en el que se trata por igual a todas las confesiones, PÉREZ-MADRID argumenta todo lo contrario, de los arts. 26 y 27 menciona que todas las confesiones se regían por el mismo régimen, ya la Iglesia no tenía privilegios, que los cultos podían ejercerse con total libertad pero con el único límite de la moral pública³⁰, es decir, que podían ejercerse públicamente pero autorizadas por el Gobierno.

En este contexto histórico surge un anticlericalismo que, como señala BASTERRA, imperó en las Cortes Constituyentes, despreció y atacó a la Iglesia por ser enemiga del progreso. En este ambiente fuertemente anticlerical se produjeron sucesos lamentables como la quema de conventos.³¹

Durante los días 11, 12 y 13 de mayo se llevaron a cabo las primeras manifestaciones anticlericales en Málaga como en otros lugares de España (Madrid, Valencia, Alicante, Murcia, Sevilla y Cádiz³². Se ocasionaron múltiples saqueos, asaltos e incendios de iglesias,

²⁹ ZAMORA GARCÍA. F.J (2012) Antecedentes constitucionales (...) Op.cit. pp. 204-205.

³⁰ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso de secularización* (...) Op.cit p.161. FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit p.34 PÉREZ-MADRID, F. (1995) *La tutela penal* (...) Op.cit pp.71-73.

³¹ BASTERRA. D (1989) *El derecho a la libertad* (...) Op.cit. pp.266-267.

³² MEDINA RUIZ, I.D (2015) Las revueltas anticlericales de mayo de 1931: el caso de Antequera. En P. Folguera. *Pensar con la historia desde el siglo XXI*. p. 2994. España: UAM.

monasterios y conventos en los que no hubo intervención por parte de la Guardia Civil y de los bomberos.

Estos ataques antirreligiosos fueron de gran envergadura en Málaga capital. Se incendiaron e incluso fueron totalmente destruidos, entre otros, el Convento de la Asunción, la Residencia de los Jesuitas, el Palacio Episcopal, el Convento de San Agustín, Iglesia de San Pedro, Ermita de Zamarrilla, así como otros conventos e iglesias que aunque no fueron destruidos o quemados sí que resultaron ser saqueados. Cabe indicar que no solo se incendiaron edificios sino todo lo que en ellos se contenía, tanto patrimonio religioso como artístico y cultural que desaparecieron para siempre.

B) Código Penal de 1932

Los delitos contra la libertad de conciencia y libre ejercicio de los cultos se encuentran recogidos, en el CP de 1932, en la sección 3ª del capítulo II, denominado “Delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución”. Éste Código tuvo su origen a través de la reforma llevada a cabo para el CP de 1870, si bien supuso una ampliación respecto a este último como consecuencia de las nuevas declaraciones constitucionales en razón de la libertad de conciencia³³ y se trató de atenuar las penas.

Cabe indicar que este texto penal no guarda relación con la Constitución de 1931 pues como se mencionó anteriormente, ésta valoró de forma indiferente la cuestión religiosa mientras que el CP de 1932 lo hacía de manera positiva al no aparecer entre sus artículos limitación alguna al ejercicio privado del culto como el añadir el art. 229 en el que se sanciona al funcionario público que impidiera a una confesión religiosa el libre ejercicio de su culto. Sin embargo, señala FERNÁNDEZ-CORONADO que la razón de esta diferencia en la valoración pone de manifiesto que el Código no es original, sino una mera reforma de otro que no respondía a un régimen jurídico de separación entre la Iglesia y el Estado³⁴.

El art. 234 regula el impedimento o perturbación de actos de cualquier culto cualquiera que sea el lugar de celebración y el art. 235.2 recoge el delito de perturbación de funciones religiosas cualquiera que sea el lugar de celebración.

³³ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit p.34.

³⁴ *Ibidem* p.35.

La jurisprudencia señala que será necesario demostrar la efectiva intención de ofender.

2.1.6 Código penal de 1944

A) Leyes franquistas

Tras los sucesos ocurridos en los años republicanos y los años cruentos de la Guerra Civil, el nuevo régimen del general Franco no tardó en volver a implantar la confesionalidad católica.

Al finalizar la Guerra, diversas circunstancias ayudaron al bando vencedor colocando a la Iglesia Católica en una posición privilegiada en el entramado institucional convirtiéndose, según ZAMORA GARCÍA³⁵, tanto de hecho como de derecho en uno de los pilares esenciales del nuevo orden político.

En el art. 6 del Fuero de los Españoles³⁶ se expresa que “la profesión y práctica de la Religión Católica que es la del Estado, gozará de la protección oficial”. También la Ley de Principios del Movimiento Nacional³⁷ venía a recoger en el principio II una confesionalidad doctrinal, “la Nación española considera como timbre de honor el acatamiento de la Ley de Dios, según la doctrina de la Santa Iglesia Católica, Apostólica y Romana, única verdadera y fe inseparable de la conciencia nacional, que inspirará su legislación”.

En el marco de las relaciones entre Iglesia-Estado, el régimen franquista adoptó durante unos años una tolerancia religiosa tomando como punto de partida el art. 11 de la Constitución de 1976, así en el referido art. 6 del Fuero de los Españoles proseguía “nadie será molestado por sus creencias religiosas o por el ejercicio privado de su culto. No se permitirán otras ceremonias ni manifestaciones externas que las de la Religión Católica”.

Posteriormente, se da un giro sobre esta regulación en el que el Concilio Vaticano II declara una libertad religiosa y causa la modificación de dicho artículo del Fuero de los Españoles por la Ley Orgánica del Estado de 1 de enero de 1967 que expresa lo siguiente:

³⁵ ZAMORA GARCÍA. F.J (2012) Antecedentes constitucionales (...) Op.cit. p. 206.

³⁶ Fuero de los Españoles, de 17 de Julio de 1945.

³⁷ Ley de Principios del Movimiento Nacional, de 17 de mayo de 1958.

“El Estado asumirá la protección de la libertad religiosa, que será garantizada por una eficaz tutela jurídica que, a la vez, salvaguarde la moral y el orden público”³⁸.

Durante la Guerra Civil también hubo movimientos anticlericales como el caso de la comarca de la Alcarria Alta por producirse los daños más crueles, durante los primeros meses de la contienda civil española, en forma de asesinatos de sacerdotes y de destrozos en las iglesias. He de añadir que durante todo el período histórico de la II República la Iglesia sufre una discriminación, y, aunque sea cierto que tales actos no fuesen ordenados expresamente por parte de los gobiernos republicanos, las documentadas omisiones, tolerancias, simpatías e incompetencias de los veladores del orden público y numerosas demostraciones de complacencia o de tácita aprobación de los desmanes fueron suficientes para declarar responsables de estos sucesos a las altas instancias del Estado republicano³⁹.

Durante la Guerra Civil, la represión religiosa se dio en la zona de conflicto republicana y puede enfocarse desde un acoso físico a miles de personas, religiosos y laicos y desde una destrucción de patrimonio artístico religioso.

Desde 1931 se sucedieron ataques a la Iglesia que culminaron en 1934 con las revueltas de la Revolución de Asturias y los primeros asesinatos de religiosos y que en 1936 ocurriría la gran masacre de sacerdotes, religiosos y laicos cristianos comprometidos con la Iglesia.

Como expone BERMEJO BATANERO, el pueblo, indignado por el alzamiento militar del 18 de julio, con las armas que tenía a mano, se fue a matar sacerdotes. En dos meses los descontrolados ya habían matado unos tres mil cuatrocientos clérigos, entre curas y frailes; y en solo seis meses, casi siete mil miembros del clero, entre ellos trece obispos, fueron asesinados en España por miembros exaltados de las milicias republicanas⁴⁰.

En la Alcarria Alta fueron asesinados un total de dieciocho sacerdotes, y como ejemplo de la persecución religiosa, el crimen de siete laicos con marcadas creencias religiosas que también fueron asesinados. La mayoría de los sacerdotes residentes en dicha localidad, bien por ocultarse allí, bien por ejercer ahí su ejercicio, fallecieron el 6 de diciembre de 1936 en la cárcel provisional de Guadalajara siguiéndose el mismo modus operandi para el resto de casos, pues tras detenerlos en sus pueblos eran trasladados a la cárcel de Guadalajara donde

³⁸ Tras la reforma, se dictó la Ley Ordinaria de 18 de junio de 1967, de Libertad Religiosa.

³⁹ BERMEJO BATANERO, F. (2012-2013) La persecución religiosa durante la Guerra Civil en la comarca de la Alcarria Alta en *Anuario de la facultad de derecho*. N°30. p. 357.

⁴⁰ *Ibidem*. p. 358.

se les sometían a torturas, humillaciones y malos tratos. Entre los sacerdotes asesinados pueden destacarse entre otros: Braulio Lozano Tomás, párroco de Budia; Antonio Mayor Bermejo, párroco de Durón; José Sacristán Valtueña, párroco de Ruguilla.

Acentuar que junto a los sacerdotes asesinados hubo un gran número de católicos laicos y familiares de sacerdotes de la Alcarria Alta que entregaron sus vidas juntamente con ellos, justifican la idea de que los republicanos no solo perseguían a los sacerdotes sino que era un acoso dirigido a todos los estratos de la Iglesia Católica con el fin de debilitarla lo máximo posible⁴¹.

En cuanto a los destrozos materiales, en la comarca de la Alcarria Alta se destruyeron tanto iglesias como ermitas y en varias localidades de esta se ensañaron con las imágenes religiosas. Por ejemplo en Durón y Trillo se arrastraron y quemaron imágenes. En las localidades de Cifuentes y Brihuega había dificultades para llevar a cabo el culto en las iglesias y la misa diaria, en las que en 1936 dejaría de celebrarse el culto entre otras razones por la falta de sacerdotes, unos por haber sido asesinados, otros por haber huido de los mismos por el peligro de muerte que corrían.

B) Código Penal de 1944

Antes de profundizar en el CP de 1944, hay que hacer referencia al Anteproyecto de CP falangista de 1938 que pretendió ser una reforma del anterior CP de 1932 en el que se seguía manteniendo la libertad de cultos que profesaba el CP de 1932.

Sin embargo con la Ley 19-07-1944 se produce una modificación siguiendo la misma línea que el CP de 1928 en el que se suprimieron algunos artículos para mantener la concordancia con este último. Dicha Ley estableció que los delitos contra la religión se regirían por lo dispuesto en el art. 1 del Concordato de 1851.

En el CP de 1944 se refleja una institucionalización de ordenamientos, es decir, el CP va a estar orientado a las relaciones entre Iglesia-Estado, sin regularse de manera directa los derechos individuales y en la que solo se protege la religión del Estado perjudicándose al resto de confesiones.

Posteriormente y tras la promulgación en 1967 de la Ley de Libertad religiosa, se llevó a cabo la modificación del CP en 1971 para adecuarlo a la libertad de cultos que recogía dicha

⁴¹ Ibídem p. 361.

Ley cambiando el título de la sección 3ª “Delitos contra la religión católica” por el nombre de “Delitos contra la libertad religiosa, la religión del Estado y las demás confesiones”.

Centrándonos en la parte que nos ocupa, en el art. 206⁴² que luego tras el texto refundido de 1971 pasa a ocupar el art. 207. Debemos señalar que los requisitos de ambos artículos son los mismos salvo una notable diferencia. Los requisitos son: que haya violencia y que produzca un resultado de interrupción y es aquí donde radica la diferencia; el art. 206 habla de interrupción de actos católicos y el art. 207 de la interrupción de actos tanto de la religión católica como las autorizadas de las demás confesiones.

Definiendo los distintos tipos de acciones podemos hablar de:

- “Violencia” que supone la aplicación de fuerza sobre las personas.
- “Amenaza” sería aquella en la que se emplea intimidación con la finalidad de producir un mal.
- Y finalmente, “tumulto”, definida como la agrupación de personas para causar desorden o inquietud.

Sobre el resultado que provocan podemos decir que debe producirse efectivamente un impedimento, una interrupción o una perturbación de los actos religiosos habiéndose utilizado los medios anteriormente mencionados, actos religiosos de confesiones religiosas que deberán estar reconocidas en la Ley 44/1967, de 28 de junio, de libertad religiosa.

Relativo a la determinación de la pena, el art. 207 del CP diferencia los cometidos en lugares destinados al culto castigándose por ello a pena de prisión menor para aquellos cometidos en cualquier otro lugar que se castigaría con pena inferior.

2.1.7 Texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre por el que se aprueba el CP de 1973

La reforma llevada a cabo en 1971 fue acomodar el CP a las distintas confesiones existentes a parte de la católica.

⁴² El art. 206 disponía que: “Los que con violencia vís de hecho, amenaza o tumulto, impidieren o perturbaren las funciones, actos, ceremonias o manifestaciones de la Religión Católica, serán castigados con la pena de prisión menor y multa de 1.000 a 5.000 pesetas, si el delito se hubiere cometido en las iglesias, capillas o sitios destinados al culto; y con la de arresto mayor y la misma multa, cuando se cometiere en cualesquiera otros lugares”.

En relación al nuevo CP analizamos los artículos relativos a la libertad de conciencia que han sufrido modificaciones o que han resultado ser de nueva creación con respecto al CP de 1944.

Como hemos mencionado anteriormente, el impedimento o perturbación de actos de culto católico se recogía en el art. 206 pero que tras su reforma pasaba al art. 207 mantenía los mismos requisitos con la única salvedad de que en este caso se extendía su protección al resto de confesiones no católicas.

En palabras de FERNÁNDEZ-CORONADO, la reforma del texto penal de 1973 consistió, fundamentalmente, en la introducción en las anteriores redacciones de una referencia a las confesiones religiosas no católicas, para colocar así a todas las confesiones legalmente reconocidas en un plano de mera igualdad formal.

Con esta reforma se llega al Derecho vigente, donde los puntos de partida van a ser radicalmente distintos⁴³.

3. LA PERTURBACIÓN DE CEREMONIAS RELIGIOSAS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL TRAS LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Llegados a este punto del trabajo, voy a centrarme tanto en el estudio del art. 16 de la CE y los principios informadores que se recogen en el art.1 CE así como del análisis del art. 523 CP y sentencias relevantes sobre éste artículo.

3.1 Constitución española: libertad de conciencia

3.1.1 Aspectos regulados en el artículo 16 CE

El art. 16 CE, refleja la aconfesionalidad del Estado.

Analizándolo en profundidad podemos sustraer lo siguiente:

- a) Del apartado 1º y 2º destacamos la Libertad Religiosa en el que se señala que “se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto...” como también que “nadie

⁴³ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit. p. 39.

podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”. El Estado aparece como garante del derecho sin entrar a fondo en el desarrollo de las funciones que permitan su realización; pero este artículo viene influenciado por el art. 9.2 CE que muestra un mandato de igualdad y libertad, por lo que la relación de ambos artículos en palabras de FERNÁNDEZ-CORONADO “aparece modulada en el sentido positivo de promoción”⁴⁴.

Añadir, además, que este art. 16 se desarrolló en la Ley Orgánica de Libertad Religiosa de 1980 en el que se hace constar en su art. 2 los derechos que recoge como: profesar las creencias que se elijan, cambiar de confesión, entre otras.

b) En su apartado 3, podemos ver que se consagra la laicidad que profesa el Estado. Podemos destacar que el Estado, a través de su relación con los ciudadanos en cuanto garantes de derechos fundamentales, es el que hace posible su efectividad a través de las relaciones con las confesiones a las que pertenecen.

También podemos extraer que para llevar a cabo esa efectividad se producen relaciones de cooperación, por lo que al respecto hay que mencionar los acuerdos de cooperación del Estado con las confesiones existentes en España. Estos acuerdos son los siguientes: se celebraron cuatro con la Iglesia Católica, uno en el año 1976 y tres en el año 1979; y en el año 1992 se celebraron acuerdos con las confesiones protestantes, judía e islámica.

De este principio podemos deducir dos puntos de vista, uno positivo y otro negativo. Desde un punto de vista positivo podemos resaltar que el Estado tiene entre sus funciones remover los obstáculos, la de promover y garantizar el derecho fundamental de los ciudadanos a creer o elegir entre varias creencias, es decir, promover esa libertad de conciencia; destacando a su vez un aspecto positivo de las creencias religiosas y por otro lado, una obligación de cooperación basándose en esa valoración que el Estado efectúa.

Haciendo referencia a la valoración positiva de las creencias, debemos señalar que no es una valoración de lo religioso en cuanto tal, sino que es un derecho

⁴⁴ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit p. 40.

fundamental de los ciudadanos a creer, pero no solo a esto, sino a elegir entre varias creencias.

En cuanto a la obligación de cooperación tiene su origen en el art. 9.2 que se fundamenta en garantizar y fomentar el derecho de los españoles en materia religiosa. Pero esa obligación de cooperación es la que requiere según señala el art. 9.2 “promoción de las condiciones para que la libertad e igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas y la remoción de obstáculos que dificulten su plenitud”.

Por ende, el sistema español no emite un juicio de valor sobre lo religioso, sino que solo se limita a garantizar que los ciudadanos sean libres e iguales, incluso en el aspecto religioso, proporcionando los medios adecuados para llevarlo a cabo. Pero en palabras de FERNÁNDEZ-CORONADO “en ningún momento se constitucionaliza la obligación de los poderes públicos de contribuir al pleno desarrollo del fenómeno religioso como ocurre, por ejemplo, en el Derecho alemán”⁴⁵.

3.2 principios informadores

La CE surge en un periodo democrático y como tal, en ella se expresan unos derechos en defensa de los ciudadanos, denominados principios informadores, en los que se encuentra plasmada la libertad de conciencia.

El art. 1.1 detalla los principios informadores de nuestro ordenamiento, que son: libertad, justicia, igualdad y pluralismo político. LLAMAZARES considera que debería añadirse dos más que serían el personalismo, que se recoge en el art. 10.1, y el de participación, regulado en el art. 9.2.⁴⁶

Tales principios no se recogen en orden jerarquizado, son independientes entre sí, pero si es cierto que todos ellos están conectados.

⁴⁵ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1985) La tutela penal (...) Op.cit p. 40-42.

⁴⁶ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad de conciencia I*. Madrid: Civitas. p. 297.

De los principios mencionados, pasaré a desarrollar aquellos que guardan una conexión con el art. 523 CP, bien porque se encuentran plasmados en dicho artículo, bien porque se vulneran.

3.2.1 Personalismo

Se encuentra regulado en el art. 10.1. Se puede decir que es el centro de los valores superiores del ordenamiento, que está formado por la persona y su dignidad.

Se puede decir al respecto que el centro de la Constitución la conforma la persona y su dignidad. Lo que define a la persona es su capacidad para percibirse a sí misma como algo existente y distinto tanto de “los otros”, a los que percibe como un tú, como de “lo otro”; y la capacidad para decidir libremente sobre sus relaciones con “lo otro” y con “los otros” e incluso sobre sí misma, es decir, lo que se denomina *la conciencia*⁴⁷

Como señala el TC, “la dignidad es un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto de los demás”⁴⁸. Podemos decir que la dignidad forma parte de la persona a nivel interno, es decir, que vive en consonancia a lo que cree.

El personalismo que plasma el art. 10 no lo es en sentido individual, sino más bien en sentido social, extendiéndose a la dignidad de todas las personas, protegiéndose el respeto a los derechos de los demás.

Dicho esto, podemos expresar que entre los derechos a nivel individual y los colectivos hay una especial conexión, denominándose los primeros, originarios y los segundos, derivados. Pero hay que aclarar que los derechos derivados lo son a los solos efectos de garantizar el ejercicio de los primeros. Para una mejor comprensión, los grupos formados por unos determinados ideales, sean religiosos (confesiones) o de otra índole, dado la indivisibilidad de la autopercepción de la propia identidad de esos grupos, van a estar condicionados tanto en su existencia como en su forma de ser por el derecho individual de libertad de conciencia de las personas que lo integran. Así, señala LLAMAZARES, los derechos que se reconozcan a los grupos deberán estar en función de hacer posible el más

⁴⁷ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad* (...) Op.cit. p. 300.

⁴⁸ STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 8.

pleno ejercicio por todos sus miembros del derecho individual de libertad de conciencia en condiciones de igualdad⁴⁹.

3.2.2 *Libertad de conciencia*

3.2.2.1 *Concepto y regulación*

Se puede definir la libertad de conciencia como la autodeterminación de una persona a tener sus propias creencias conforme a sus propias convicciones.

La libertad de conciencia no se recoge expresamente en el art. 16, pero sí implícitamente y así lo ha reconocido el TC al disponer que “el derecho fundamental recogido en el art. 16 de la Constitución comprende, junto a las modalidades de libertad de conciencia y la de pensamiento, íntimas y también exteriorizadas, una libertad de acción”⁵⁰.

Se puede deducir que la libertad de conciencia pasa por varias fases: una de ellas sería el libre pensamiento, escoger su propia creencia, la que previamente ha formado en su fuero interno conforme a su propia conciencia y pensamientos; un segundo nivel, en el que esas creencias se exteriorizan haciendo partícipes a terceros, transmitiendo éstas, bien ejercida a través del derecho a la información, bien a través de la enseñanza; el tercer nivel vendría a ser la libertad para comportarse de acuerdo con esas convicciones y para no ser obligado a comportarse en contra de las mismas, un ejemplo de ello sería la objeción de conciencia que es aquella actuación de la persona en que es coherente su forma de pensar con su forma de actuar.

La libertad de conciencia, tanto en el plano ideológico como de pensamiento, incluye la libertad de las ideas y creencias, sean religiosas o no, y también incluye la libertad interior de expresión y acomodación de la conducta a esas ideas y creencias.

⁴⁹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad* (...) Op.cit. p. 302.

⁵⁰ STC 19/1985, 13 de febrero, FJ 2.

3.2.2.2 Como principio supremo del ordenamiento jurídico

Dicha libertad de conciencia como principio informador básico, puede decirse que tiene aparejado un doble contenido.

Por un lado, un contenido positivo, en el que la CE delega a los poderes públicos una función positiva que se traduce en remover los obstáculos y promocionar la libertad de conciencia.

Por otro, podemos encontrar un contenido negativo en cuanto que el Estado no puede coaccionar a los ciudadanos a tener ciertas creencias.

Como señala CONTRERAS, esta actividad jurídica reguladora del ejercicio social del derecho fundamental a la libertad de conciencia, con el fin de garantizar las condiciones sociales objetivas para que el mencionado derecho quede no solo reconocido y tutelado sino además promovido, atiende nuestro sistema constitucional en materia religiosa la aplicación del axioma: “máxima libertad posible, mínima restricción necesaria”.⁵¹

3.2.2.3 Como derecho subjetivo

La libertad de conciencia es además un derecho subjetivo, en cuanto pueden ser titulares tanto los individuos como las comunidades. Haciendo hincapié en estos últimos, se pueden diferenciar en las asociaciones mencionadas en el art. 16 y las asociaciones expresadas en el art. 22 y, estas a su vez, se subdividen en asociaciones de régimen común y de régimen especial que pueden ser reguladas por el Derecho común o por el Derecho singular.

Creando oportuno dar tratamiento a parte de las asociaciones que se recogen en el art. 22, LLAMAZARES afirma que, en el art. 16, las libertades de expresión y asociación forman parte del contenido esencial del único derecho que consagra el art. 16: el derecho a la libertad de convicción o de ideología o, lo que es lo mismo, el derecho de libertad de conciencia⁵².

Y es que, la Constitución dispensa este derecho, sigue diciendo LLAMAZARES, y a las libertades que forman parte de su contenido una protección jurídica reforzada, con dos

⁵¹ CONTRERAS MAZARÍO, JM. (2007) La libertad de conciencia y convicción en el sistema constitucional español en *Revista CIDOB d'afers internacionals*, nº 77 p. 44.

⁵² LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad (...) Op.cit* p. 314.

manifestaciones fundamentales: 1ª) tienen como único límite el orden público, en tanto que el derecho de asociación general (art. 22) tienen además otros; 2ª) la cooperación del Estado con ellas es obligada cuando sea necesaria para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas así como remover los obstáculos que lo impidan (art. 9.2); 3ª) tienen más protección y menos límites, pero hay que tener en cuenta que también forma parte del núcleo duro de la libertad de conciencia su libre formación, lo que se traducirá en una mayor limitación en defensa de la libertad de conciencia del sujeto receptor⁵³.

3.2.2.3.1 Asociaciones contenidas en el art. 22 CE

El art. 22 señala que “se reconoce el derecho de asociación”. Aquellas que persigan fines ilícitos serán declaradas ilegales.

Las asociaciones una vez reconocidas deberán ser inscritas en el registro correspondiente pero solo a efectos de publicidad.

Dicho artículo ha sido matizado por la LODA⁵⁴, de su art. 1 puede desprenderse aquellas asociaciones que quedan fuera de su ámbito de aplicación y que las remite a leyes especiales como son los partidos políticos, sindicatos o las confesiones religiosas.

Como nota característica, la legislación general registrará supletoriamente en ambos casos y, como distinción entre una y otra estriba en que la legislación especial debe respetar un mínimo común a todas las asociaciones, cosa que no ocurre con las asociaciones de convicción cuando entran en colisión con exigencias nacidas de su peculiar naturaleza⁵⁵.

Como dato relevante, señalar la pronunciación del TC al respecto: la “Iglesia de Unificación” solicitó su inscripción en el Registro de Entidades Religiosas pero mediante una resolución, fue rechazada entre otras razones por carecer de auténtica naturaleza religiosa quedando fuera del ámbito de protección de la LOLR (Ley Orgánica de Libertad Religiosa), interpuesto contra dicha resolución un recurso ante lo contencioso-administrativo, recayó sentencia ante la Audiencia Nacional en el que a pesar de constatar su carácter religioso mantuvo que atentaba contra la preservación del orden público, por lo cual confirmó la resolución administrativa impugnada. Ante esta sentencia se interpuso

⁵³ *Ibidem*. p. 315.

⁵⁴ Ley Orgánica del Derecho de Asociación, LO 1/2002, de 22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación (BOE de 26 de marzo).

⁵⁵ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad (...) Op.cit* p. 316.

recurso de casación alegando la vulneración de los arts. 22.3, 16.1 y 14 de la CE en el que el TS (Tribunal Supremo) desestimó dicho recurso, por lo que se interpone recurso de amparo donde fundamenta vulneración al derecho de asociación y de libertad religiosa, así como la presunción de inocencia.

El TC señala que “el contenido del derecho a la libertad religiosa no se agota en la protección frente a injerencias externas de una esfera de libertad individual o colectiva que permite los ciudadanos actuar con arreglo al credo que profesen, pues cabe apreciar una dimensión externa de la libertad religiosa que se traduce en la posibilidad de ejercicio, inmune a toda coacción de los poderes públicos, de aquellas actividades que constituyen manifestaciones o expresiones del fenómeno religioso, asumido en este caso por el sujeto colectivo o comunidades, tales como las que anuncia el art. 2º de la LOLR y respecto de las que se exige a los poderes públicos una actitud positiva. Y como especial expresión de tal actitud positiva respecto del ejercicio colectivo de la libertad religiosa, en sus plurales manifestaciones o conductas, el art. 16.3 de la Constitución, tras una declaración de neutralidad, considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones, introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que veda cualquier tipo de confusión entre fines religiosos y estatales.”⁵⁶

Debemos señalar que el art. 16 que afirma la libertad religiosa no tiene por qué estar relacionada con el derecho de asociación que se consagra en el art. 22 CE y así lo refleja el TC al señalar que “En este mismo sentido es de apreciar que la propia formulación constitucional de este derecho permite afirmar que las comunidades con finalidad religiosa, en su estricta consideración constitucional, no se identifican necesariamente con las asociaciones a que se refiere el art. 22 de la Constitución. Una comunidad de creyentes, iglesia o confesión no precisa formalizar su existencia como asociación para que se le reconozca la titularidad de su derecho fundamental a profesar un determinado credo, pues ha de tenerse en cuenta que la Constitución garantiza la libertad religiosa “sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la Ley”. Por ello mismo, como derecho de libertad, la libertad religiosa no está sometida a más restricciones que las que puedan derivarse de la citada cláusula de orden público prevista en el propio art. 16.1 de la Constitución.

⁵⁶ STC 46/2001 de 15 de febrero, FJ cuarto.

Desde esta perspectiva debemos excluir de nuestro enjuiciamiento tanto la alegada lesión del derecho fundamental de asociación garantizado por el art. 22 CE, como la también invocada vulneración del derecho a la presunción de inocencia ex art. 24.2 CE, que, a la vista del objeto del recurso, debemos entender referida a la aplicación del límite del “mantenimiento el orden público protegido por la ley” dispuesto en el art. 16.1 de la Constitución.”⁵⁷

Además cabe mencionar los efectos que produce la inscripción de la asociación como tal y a continuación añade el TC que “la inscripción de una entidad religiosa en el Registro implica, ante todo, el reconocimiento de su personalidad jurídica como tal grupo religioso, es decir, la identificación y admisión en el Ordenamiento jurídico de una agrupación de personas que pretende ejercitar, con inmunidad de coacción, su derecho fundamental al ejercicio colectivo de la libertad religiosa, tal como establece el art. 5.1 LOLR. Pero al propio tiempo, el reconocimiento de esta específica o singular personificación jurídica confiere a la entidad un determinado status, que ante todo se manifiesta en la plena autonomía que le atribuye el art. 6.1 de la mencionada ley, a cuyo tenor las entidades o confesiones religiosas inscritas podrán establecer sus propias normas de organización, régimen interno y régimen de su personal.”

Igualmente señala que ese status que se adquiere, no solo obtiene un reconocimiento de modo interno sino que también va a tener una proyección hacia el exterior al poder ejercer sin trabas ni coacciones los derechos que se derivan de su inscripción, tales como las debidas manifestaciones.

Por lo que respecta al ámbito de la protección penal, que será análisis de estudio en su correspondiente apartado, menciona el TC el art. 522 en cuanto que se protege con carácter general “al miembro o miembros de una confesión religiosa, como sujeto pasivo individual, frente a los que por medio de violencia, intimidación, fuerza o cualquier otro apremio ilegítimo impidan...practicar los actos propios de las creencias que profesen, o asistir a los mismos” y al art. 523 que dispone de una protección específica y agravada frente a quien “con violencia, amenaza, tumulto o vías de hecho, impidiere, interrumpiere o perturbase los actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas inscritas en el correspondiente registro público del Ministerio de Justicia.”⁵⁸

⁵⁷ Ibídem FJ Quinto.

⁵⁸ Ibídem FJ Séptimo.

Por lo que es importante, a mi juicio, hablar de las distintas asociaciones que se contienen tanto en el art. 22 como en el 16 de la Constitución, ya que si estas no aparecen correctamente inscritas en el correspondiente Registro, no podrán acogerse a la tutela penal contenida en el art. 523 CP.

Lo que viene a indicar el TC no es otra cosa que el comportamiento de la Administración, a la hora de examinar los requisitos precisos para que una confesión o comunidad religiosa pueda ser inscrita, no ha de ser discrecional sino que debe ser reglada y así lo establece el art. 4.2 del Reglamento⁵⁹ que regula la organización y funcionamiento del Registro.

3.2.2.3.2 Asociaciones reguladas por el art. 16 CE

De entre las que puede desprenderse este artículo (confesiones religiosas, asociaciones filosóficas y minorías étnico-culturales), para el caso que nos ocupa, solo desarrollaré las confesiones religiosas.

La LOLR, en su art. 2.2, señala como sujetos colectivos de la libertad religiosa las Iglesias, Confesiones y Comunidades religiosas. Si bien la Constitución, en su art. 16.3, hace referencia a “confesiones” entendiéndose implícita las mencionadas en el art. 2.2 de la LOLR. Pero en ningún caso ambas leyes fijan los criterios que puedan diferenciarlas.

Como señala LLAMAZARES, se pueden extraer, tanto de la exclusión de su ámbito de protección que se contiene en el art. 3.2 LOLR como de la doctrina de la DGAR⁶⁰, como rasgos característicos: un credo o depósito doctrinal, un culto, un mínimo grupo de miembros (al menos tres para constituir la asociación), y una mínima organización para la consecución de los fines propios de la asociación⁶¹.

⁵⁹ Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre organización y funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas. BOE-A-1981-2368.

⁶⁰ Dirección General de Asuntos Religiosos, Resolución de 22 de diciembre de 1992 (BOE núm. 32, de 6 de febrero de 1993).

⁶¹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2002) *Derecho de la libertad (...) Op.cit* p. 320.

3.2.2.4 Límites

El principal límite podemos encontrarlo en el art. 16.1 CE al señalar “sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”.

También se puede hallar contenido en el art. 20.4 CE, referente a la libertad de información y expresión, que afirma que “tiene su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen...” al igual que en el art. 22 CE que considera como ilegales las que “persigan fines o utilicen medios tipificados como delitos”.

3.2.3 Igualdad en la libertad (Justicia)

La Justicia a pesar de estar recogido en el art. 1.1 como valor supremo, no es un derecho autónomo sino que siempre va a ir acompañando a otros derechos fundamentales. En definitiva, podemos decir que la Justicia es la igualdad en la libertad.

La igualdad y la libertad van a estar siempre unidas, a pesar de estar reguladas en artículos diferentes.

Por lo que en el art. 1.1 se proclamaría la igualdad como valor superior del ordenamiento y en el art. 14 se consagraría como derecho fundamental.

El art. 14, trata el principio de igualdad religiosa y se define como la imposibilidad de sufrir discriminación por razón de las ideas profesadas o por la pertenencia a grupos confesionales o ideológicos. Es decir, trata de garantizar la igualdad en la titularidad y ejercicio de esos derechos con independencia de las diferencias religiosas e ideológicas. Por ello, el mencionado artículo se encuentra en primera línea del capítulo II.

En cuanto al alcance del principio de igualdad hay que distinguir dos vertientes: por un lado, la igualdad formal contenida en el art. 14 CE y por otro, la igualdad material recogida en el art. 9.2 CE.

Lo que interesa al estudio del tema es la igualdad material. En este sentido, dice el art. 9.2 que corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad e igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas así como remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud.

Pues bien, este principio en conexión con el art. 523 del CP vemos que se encuentra vulnerado en cuanto que señala este último “de las confesiones inscritas en el correspondiente registro público del Ministerio de Justicia e Interior (...)”, por lo que se plantea la problemática de que ocurre con las perturbaciones de ceremonias religiosas distintas de las inscritas, ¿dónde se encontrarían protegidas penalmente?

Como adelantaré en su correspondiente apartado, las confesiones que no se encuentren inscritas en el registro público del Ministerio de Justicia e Interior, podrán acogerse a la protección que otorgaba el art.633 del CP que señalaba que: Los que perturbaren levemente el orden en la audiencia de un tribunal o juzgado, en los actos públicos, en espectáculos deportivos o culturales, solemnidades o reuniones numerosas serán castigados con las penas de localización permanente de dos a doce días y multa de diez a treinta días, pero con la última reforma del Código penal⁶², quedan derogados los delitos por faltas, por lo que no podrían ampararse en este artículo. Pues bien, en mi opinión, ante tal desprotección tendrían cabida en la protección del art.514.4⁶³ CP. De lo expuesto podemos volver a preguntarnos lo siguiente, ¿por qué las penas que se contienen en el art. 523 del CP son más duras que las contenidas en el art. 514.4 CP?

Pues, desde mi punto de vista puedo considerar que el hecho de que se castigue más gravemente los delitos del art. 523 radica en el hecho de que con la inscripción en el registro especial (REER⁶⁴) son poseedor de mayores privilegios y mayores limitaciones, mientras que las asociaciones de carácter común, las contempladas en el art. 22 CE, su inscripción lo es solo a los efectos de publicidad.

⁶² Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Se derogan los artículos contenidos en el Título IV “Faltas contra el orden público”, arts. 633 a 637.

⁶³ Art. 514.4: “Los que impidieren el legítimo ejercicio de las libertades de reunión o manifestación, o perturbaren gravemente el desarrollo de una reunión o manifestación lícita serán castigados con la pena de prisión de dos a tres años si los hechos se realizaran con violencia, y con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 12 meses si se cometieren mediante vías de hecho o cualquier otro procedimiento ilegítimo.”

⁶⁴ Registro de Entidades Religiosas.

3.2.4 Pluralismo y tolerancia

El pluralismo se consagra en el art. 1.1 como valor superior, “pluralismo político”, bien puede ir compaginado por el art. 9.2 mencionado anteriormente.

El pluralismo va integrado, por ejemplo, en la educación, en la información, en la libertad de conciencia (pluralismo ideológico o de pensamiento), etc.

Por tanto, la obligación de los poderes públicos no solo se contiene en garantizar o respetar el pluralismo, sino también la de apoyar y fomentar dicho pluralismo. No obstante, este deber no se da en la misma extensión en todos ellos.

Si bien hay casos en que el Estado deberá hacer una discriminación en sentido positivo, respecto a las minorías, pero en ningún caso podrá hacerla en sentido negativo en cuanto a diferencias ideológicas, religiosas o culturales.

No podemos olvidar que el Estado debe carecer de toda creencia propia hacia una determinada religión o de promocionarla porque pondría en tela de juicio el principio de laicidad que profesa la CE.

3.3 La perturbación de ceremonias religiosas en el CP de 1995

3.3.1 Reformas anteriores al CP de 1995

Hubo dos reformas, la del CP de 1983 y la del CP de 1989.

En la Ley de Reforma Urgente y Parcial del Código penal de 1983, de 25 de junio, los delitos religiosos se contenían en la sección 3ª “Delitos contra la libertad de conciencia”, comprendido en el Título II, referente a los “Delitos contra la seguridad interior del Estado”, donde antes se dedicaban en la sección 3ª del capítulo II, denominado “De los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos de la persona reconocidos por las leyes.”

La razón de ser de este Proyecto de Ley Orgánica fue la de acomodar el CP de 1973, vigente en aquella época, a los nuevos principios constitucionales.

En aquel momento, el CP de 1973 en materia religiosa, llevaba por título “Delitos contra la libertad religiosa, la religión del Estado y las demás confesiones”. Como resultó ser incompatible con la Constitución, fue sustituido por la mencionada sección 3ª, “Delitos contra la libertad de conciencia”.

Al efecto hay que mencionar que a lo que a nosotros nos atañe, se reformó el art. 207 en el que se introduce la expresión “actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas...”, sustituyendo así la contenida en el CP de 1973 que decía “actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de la religión católica, o los autorizados a las demás confesiones legalmente reconocidas...”⁶⁵.

El art. 567 del CP, que recogía la perturbación leve del culto como falta, quedó fijada por la LO 8/83 en una cuantía superior a 1500 pesetas e inferior a 30.000⁶⁶.

En la reforma del CP de 1989, de 21 de junio, en cuanto a su aspecto colectivo, se reformó la perturbación leve del culto contenida en el art. 567 del CP que quedó sin efectos pasando a tener la consideración de infracción administrativa⁶⁷.

3.3.2 Tipo contenido en el art. 523 CP de 1995

En el Código Penal de 1995, los delitos contra los sentimientos religiosos se encuentran en el Título XXI “Delitos contra la Constitución”, más concretamente en la Sección 2ª “De los delitos contra la libertad de conciencia, los sentimientos religiosos y el respeto a los difuntos” dentro del Capítulo IV “De los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas”.

Haciendo un análisis acerca de su ubicación, hay que señalar, el acierto de dicha ubicación en este título. Como señala RAMOS VÁZQUEZ, un acierto en cuanto que el legislador de 1995 ha decidido comenzar con los delitos contra los bienes jurídicos individuales más relevantes (tales como la vida humana independiente o integridad física), dejando los delitos con referente colectivo para los postreros títulos del Código Penal. Además de que no sólo se trata de delitos estructuralmente más complejos, sino que, también, se pone de relieve, la

⁶⁵ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso (...)* Op.cit p.270.

⁶⁶ *Ibidem*. p. 271.

⁶⁷ *Ibidem* p. 284.

preponderancia de los bienes jurídicos individuales frente a los bienes jurídicos colectivos, del individuo frente al Estado⁶⁸.

3.3.2.1 Posibilidades en cuanto a la tutela penal del fenómeno religioso

Es preciso aclarar, si la protección penal que se otorga a las confesiones religiosas, a través de la cooperación que el Estado realiza con éstas, es necesaria mediante una protección especial. Es decir, “si es obligada por necesaria, ya que, sin ella la igualdad y la libertad religiosas no son reales y efectivas o no son plenas, o si, por el contrario, es sólo muestra de una cooperación constitucionalmente posible pero no obligada, o si, incluso, choca más o menos frontalmente, al menos en algunos casos, con el principio constitucional de laicidad”⁶⁹.

Centrándome en el aspecto de la protección de la libertad de convicciones y creencias, es necesario explicar la regulación por el derecho común y por el derecho especial.

- El Derecho común viene interpretado por los arts. 172 y 169 del CP. El primero de ellos tipifica el delito de coacciones y se puede definir como el que sin estar legitimado a ello impidiere a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le incita a efectuar lo que no quiera. El tipo se agrava si dicha coacción se realiza impidiendo el ejercicio de un derecho fundamental, en el que se encuentra la libertad de conciencia (religiosa y no religiosa) imponiéndose una pena en su mitad superior, salvo que se señale otra pena mayor en otro lugar del código.

El art. 169 CP recoge el delito de amenazas, en el que incurre aquella persona que amenazare a otro con causarle a él o a su familia un mal que constituya delitos de homicidio, lesiones, torturas, el honor, entre otros.

⁶⁸ RAMOS VÁZQUEZ, J.A. (2006) Delitos contra la Constitución: aspectos destacados del Título XXI del Código Penal de 1995 en *Anuario de facultade de dereito de universidade da Coruña*. N° 10, p.889-890.

⁶⁹ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D (2011). *Derecho de la libertad de conciencia II*. Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas. p.765.

- Respecto al Derecho especial, cabe distinguir a su vez entre libertad interior (primer nivel de la libertad de conciencia) de sentimientos, creencias e ideas y de libertad exterior, de expresión de las mismas (segundo nivel)⁷⁰

De entre las protecciones otorgadas por el Derecho especial (protección de la libre formación de la conciencia, protección de la libertad para tener unas u otras creencias o ideas, protección de la libertad de expresión, mediante actitudes y conductas colectivas (culto), de las propias convicciones (creencias e ideas), etc) el art. 523 CP tendrá cabida dentro de la protección de la libertad de expresión, mediante actitudes y conductas colectivas (culto).

Como se ha explicado anteriormente, la regla general está consagrada por los arts. 169 y 172 CP, pero en relación al ejercicio individual de libertad religiosa, nos encontramos con la norma especial del art. 522 del CP y en relación a su ejercicio colectivo (derechos de reunión y manifestación religiosas) el art. 523 del CP cuya norma general la encontramos en el art. 514.4 CP.

Como señala SANTAMARÍA, si se defiende esta teoría es por entender que la razón de la especialidad tiene su sentido en el derecho fundamental de libertad de conciencia, y no sólo en una de sus dos especies (libertades ideológica y religiosa)⁷¹.

3.3.2.2 Postura mantenida por el legislador español en el CP de 1995

El CP de 1995 se ha inclinado por adelgazar el derecho especial en la protección penal de las creencias y de los sentimientos religiosos así como por abogar por la protección común con la correspondiente equiparación entre creencias y sentimientos religiosos y no religiosos. De esta manera, se protegen así los derechos individuales y sólo por respeto a ellos, el de los grupos ideológicos y confesiones. Por tanto, como señala LLAMAZARES, no se protegen valores confesionales, que en ningún caso son valores constitucionales (lo impide la laicidad del ordenamiento), sino sólo los sentimientos de los ciudadanos que tienen esas vivencias⁷².

⁷⁰ *Ibidem.* p. 769.

⁷¹ SANTAMARÍA LAMBÁS, F *El proceso de secularización (...)* Op.cit. p. 328.

⁷² LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D (2011). *Derecho de la libertad de conciencia (...)* Op.cit. p.765.

Pues bien, es esa relación entre el Estado y el ciudadano, como titular de un derecho fundamental, “lo que ha de predeterminar su actitud frente a la organización religiosa o ideológica a la que pertenece”⁷³.

Por tanto, el Estado, a través de su derecho, lo único que ha de hacer, señala FERNÁNDEZ-CORONADO, es crear las condiciones idóneas para que esos derechos de libertad e igualdad, principios básicos de nuestra Constitución, puedan realizarse⁷⁴.

Así “el Derecho penal habrá de limitarse a proteger las condiciones que hagan posible la realización por el individuo de esos derechos fundamentales. Y esto ha de hacerlo, solamente, ante los ataques más graves”⁷⁵.

Si atendemos a la sección 2ª del Capítulo IV del Título XXI, donde se recogen los delitos religiosos, vemos que el número es reducido (arts. 522 a 526) en atención al Código reformado de 1983 (arts. 205 a 212). Exceptuando el art. 206 donde se recogía la confesionalidad del Estado, el resto de los artículos coinciden en la misma correlación numérica con los arts. 522 a 525, con el añadido del art. 526 donde se tipifica la falta de respeto a la memoria de los muertos. Por lo que desaparecen los arts. 210 (maltrato a un ministro de confesión religiosa), 211 (tipo residual de ofensa contra los sentimientos religiosos) y 212 (que establecía una pena accesoria de inhabilitación especial para la enseñanza pública y privada, si cualquiera de las conductas tipificadas en los artículos de la Sección fuesen realizados por el autor con motivo u ocasión de su condición de enseñante).

3.3.3 Modificaciones posteriores del CP de 1995

La única reforma que se ha llevado a cabo respecto de los delitos contra los sentimientos religiosos fue mediante la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.

Modificándose únicamente los arts. 524 y 526 del CP de 1995. En dichos artículos lo único que varía es la sustitución de las penas de arresto de fin de semana por las de prisión o multa; y se eleva la cuantía de las multas.

⁷³ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A La tutela penal (...) Op.cit. p. 53.

⁷⁴ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A La tutela penal (...) Op.cit. p. 53.

⁷⁵ *Ibidem* p. 53.

3.3.4 La Perturbación de ceremonias religiosas (art. 523 del CP⁷⁶)

3.3.4.1 Sujetos

- Sujeto activo: por sujeto activo ha de entenderse cualquier persona física que realiza el tipo, pues las personas jurídicas no tienen capacidad de acción, ni voluntad por lo que por ello no pueden sufrir una pena.

El art. 523 se encabeza por “el que...” lo que nos da a entender que se trata de un tipo común, es decir, que puede realizarlo cualquiera. No debemos pasar por alto el caso del denominado proselitismo ilegal, más concretamente respecto del tema de las sectas, ya que puede conllevar confusión en cuanto a su naturaleza religiosa en el sentido que de sus actuaciones pueden desprenderse lesiones a otros bienes jurídicos distintos de la libertad de conciencia.

La problemática delictiva puede ser desde el modo de captación de los miembros hasta conductas ilícitas muy distintas realizando prácticas contrarias al orden público para obtener finalidades religiosas.

Como solución legal cuando el que actúe sea una secta o grupo, señala SANTAMARÍA, habría que aplicar el art. 31 del CP que atribuye responsabilidad personal al “que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro (...)”⁷⁷.

En cuanto a la autoría y la participación se recoge en el art. 28 CP. En su primer apartado señala que son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven de instrumento; de aquí se puede deducir en primer lugar al autor directo (quien realiza la acción descrita en el tipo concreto), en segundo lugar los coautores y por último el autor mediato (a través de la utilización de otro sujeto al que se utiliza como instrumento).

Su segundo apartado menciona los inductores (aquellos cuya actuación consiste en influenciar a otra persona para que ésta ejecute el hecho delictivo) y los

⁷⁶ Art. 523 dice que “El que con violencia, amenaza, tumulto o vías de hecho, impidiere, interrumpiere o perturbare los actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas inscritas en el correspondiente registro público del Ministerio de Justicia e Interior, será castigado con la pena de prisión de seis meses a seis años, si el hecho se ha cometido en lugar destinado al culto, y con la de multa de cuatro a diez meses si se realiza en cualquier otro lugar”.

⁷⁷ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso* (...) Op.cit p.311.

cooperadores. El ejemplo más significativo sería el del líder carismático, ya sea religioso o ideológico, que induce a otros a realizar los actos descritos en el tipo⁷⁸.

En cualquier caso, como ha señalado alguna sentencia, se requerirá por parte del que realiza el acto delictivo, ánimo de ofender los sentimientos religiosos. En palabras más exactas “es opinión mayoritaria entre nuestros tribunales la consistente en que el delito contra los sentimientos religiosos contemplado en el art. 523 del CP exige el ánimo, en el autor, de ofender esos sentimientos. Ello es lógico si se tiene en cuenta que esos sentimientos constituyen el bien jurídico protegido”⁷⁹.

- Sujeto pasivo: el art. 523 expresa “de las confesiones religiosas inscritas en el correspondiente registro público del Ministerio de Justicia e Interior...”

Acudiendo a la LOLR, su art. 5 establece que una vez practicada la correspondiente inscripción en el Registro Público, adquirirán las confesiones personalidad jurídica. Dicha inscripción, no obstante, deberá ir acompañada de documento fehaciente en el que se haga constar su fundación o establecimiento en España, expresión de sus fines religiosos, denominación y demás datos de identificación y órganos de representación, con expresión de sus facultades y de los requisitos para su válida designación.

Las confesiones religiosas protegidas por este artículo se diferencian de las comunes reguladas en el art. 22 CE, que la inscripción de éstas últimas lo es solo a los efectos de publicidad y que las primeras desde su inscripción adquieren un status jurídico especial favorable que se puede deducir de lo siguiente:

- a) Puede ser parte, si concurre en ellas el “notorio arraigo”, en los acuerdos con el Estado (art. 7.1 LOLR).
- b) Se les reconoce plena autonomía interna, pudiendo incluir en sus normas “cláusulas de salvaguardia de su identidad religiosa y carácter propio”, sin más limitaciones que los derechos y libertades reconocidas por la Constitución (art. 6.1 LOLR)⁸⁰.

La calificación registral implica que la asociación que pretende constituirse se trata efectivamente de una confesión religiosa, lo que sería un control de tipicidad.

⁷⁸ *Ibidem*. p. 312.

⁷⁹ SAP Granada 752/2014, de 17 de diciembre. FJ Primero.

⁸⁰ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso (...)* Op.cit p.344.

Lo que no puede pretender ésta es asociarla a un control de legalidad, mediante la comprobación de su conducta penal o de que persiga fines o utilicen medios tipificados como delitos.

3.3.4.2 *Conducta típica*

En cuanto al resultado, señala el referido artículo “impidiere, interrumpiere o perturbare...”. Vamos a continuación a delimitar cada una de ellas:

- 1.- Impedir, consiste en la imposibilidad de seguir con la actividad religiosa.
- 2.- Interrumpir, conlleva la continuidad del acto tras la intervención del sujeto activo. No es importante a los efectos de la comisión la duración de la interrupción, dará lo mismo que la pausa sea corta o larga.
- 3.- Por último, perturbar supone la continuidad sin llegar a interrumpir el acto, pero con las molestias propias de una acción tendente a alterar la normalidad.

En todo caso y siempre, debe tratarse de acto, función, ceremonia o manifestación religiosa por lo que hay que descartar cualquier otra de distinta naturaleza, como por ejemplo de carácter filosófico o como los citados en el art. 3.2 LOLR⁸¹. Por lo que dichas acciones se restringen únicamente a las confesiones religiosas debidamente inscritas en el Registro del Ministerio de Justicia e Interior, a lo que señala LLAMAZARES FÉRNANDEZ, “que no parece de recibo limitar esta protección sólo respecto de las confesiones inscritas en el correspondiente registro, especialmente si se entiende por tal únicamente el REER⁸²” y es que con respecto al anterior Código penal de 1983, supone un retroceso puesto que en este sólo se mencionaba confesiones religiosas tal cual, por lo que daba pie a interpretar, y así se hizo por la mayoría de la doctrina, cualquier confesión inscrita ya sea en el REER o en el RNA o incluso que no estuvieran inscritas.

⁸¹ Art. 3.2 “Quedan fuera del ámbito de protección de la presente Ley las actividades, finalidades y Entidades relacionadas con el estudio y experimentación de los fenómenos psíquicos o parapsicológicos o la difusión de valores humanísticos o espiritualistas u otros fines análogos ajenos a los religiosos”.

⁸² LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D (2011). *Derecho de la libertad de conciencia II*. Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas. p.776.

Finalmente, hay que añadir que lo que protege el art. 523 del CP de 1995 son las confesiones religiosas por lo que no hay razón de que sean merecedoras de una especial protección aquellas confesiones religiosas y no lo sean por ejemplo los partidos políticos o los sindicatos.

Lo tienen en común estos conceptos legales es su carácter colectivo, abarcando tanto la práctica del culto estática en un local o al aire libre, hasta otras expresiones de religiosidad colectivas y dinámicas como procesiones⁸³.

3.3.4.3 Medios comisivos

El medio comisivo tiene que serlo necesariamente la violencia, intimidación, tumulto o vías de hecho.

Delimitando su contenido podemos destacar lo siguiente:

- En primer lugar, la violencia. La violencia se puede definir, para este caso, como el empleo de fuerza sobre las personas. Esta violencia ha de ser la suficiente para impedir el acto. Debe entenderse que el art. 523 CP se considerará cuando haya un sujeto pasivo colectivo.
- En segundo lugar, intimidación o amenaza. La amenaza ha de entenderse en sentido amplio, por tanto no es necesario que concurra los requisitos contemplados en los arts. 169 y 170 CP⁸⁴. Al igual que tampoco será necesario que concurran los del art. 171 CP⁸⁵.

Será suficiente con que consista en anunciar la realización de cualquier tipo de mal, constituya o no delito⁸⁶.

- En cuanto al tumulto, puede ser definido como la idea que implica alboroto o confusión, lo que alude a la necesidad de una pluralidad de sujetos activos.

⁸³ GÓMEZ TOMILLO, M. y JAVATO MARTÍN, A.M (2015) Art. 523. En M. Gómez Tomillo. *Comentarios prácticos al Código penal: Delitos contra la Constitución, el orden público. Delitos de traición y contra la paz o la independencia del Estado y relativos a la defensa nacional. Delitos contra la Comunidad Internacional. Artículos 472-616 quáter*. T.VI. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters-Aranzadi. p. 256.

⁸⁴ Dichos requisitos serían la amenaza de causar a otro o a su familia un mal que constituya delito.

⁸⁵ Que no se trate de una amenaza constitutiva de delito y que se haga exigiendo una cantidad o recompensa.

⁸⁶ SANTAMARÍA LAMBÁS, F. (2002) *El proceso (...)* Op.cit p.349.

- Por último, sobre las vías de hecho, hipótesis de carácter residual, aplicable cuando no procede la consideración de los medios anteriores y que supone en todo caso una conducta activo positiva⁸⁷.

3.3.4.4 Lugar de comisión del delito

La acción tiene que producirse en un espacio destinado al culto o en cualquier otro lugar. Aclarar que si el acto se produce en un lugar destinado al culto, la pena será más grave.

Desde el punto de vista del bien jurídico tutelado, la libertad religiosa, la distinción legal es cuestionable en la medida en que sugiere una protección del lugar mismo. El problema que surge es delimitar cuándo un lugar está destinado al culto y cuándo se trata de cualquier otro lugar. Probablemente deba pensarse que, en el primer caso, la Ley se refiere a templos o lugares análogos cuya función exclusivamente sea la del culto: iglesias, mezquitas o lugares de semejantes características y, probablemente, los cementerios confesionales. En consecuencia, si los hechos tienen lugar en cualquier otro espacio polivalente (vivienda, local comercial) aun cuando reiterada o periódicamente se destine a usos alternativos, debería desecharse la calificación más grave⁸⁸.

3.3.4.5 Pena

La Ley establece dos tipos de penas en función de si la comisión del delito se ha producido en un lugar destinado al culto o no. Si tuvo lugar en lugar destinado al culto se impondrá pena de prisión que puede ir desde los seis meses hasta los seis años. Si se produjo en lugar distinto a éste, llevará aparejada una pena de multa con una duración de entre cuatro a diez meses.

⁸⁷ GÓMEZ TOMILLO, M. y JAVATO MARTÍN, A.M (2015) Art. 523. En M. Gómez Tomillo. *Comentarios prácticos al Código penal (...)* Op.cit. p. 256.

⁸⁸ *Ibidem.* p. 256-257.

3.3.4.6 Problemas que pueden plantearse

Como último punto, podemos decir que el art. 523 CP puede plantear problemas. Como bien dice FÉRNANDEZ-CORONADO, el bien jurídico tutelado en última instancia son las confesiones inscritas, lo que supone, una valoración de lo religioso en cuanto tal, de difícil congruencia con los principios constitucionales que demandan una protección igual del derecho de libertad religiosa de todos los ciudadanos⁸⁹.

Y es que con respecto al Código de 1983 supone un paso hacia atrás en la que en éste sólo se hablaba de confesiones sin más, y, bien podría encuadrarse en la línea confesional del Código penal de 1973.

Por lo que realmente, no se adaptaría a los principios de cooperación que se recoge en los arts. 16.3 y 9.2 CE, puesto si acudimos a éste último artículo, podemos encontrarnos con la expresión “y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas”, sin que sea necesario que reúna esa personalidad jurídica exigida en el art. 5 LORL, o por el art. 22 CE.

Por último, sigue señalando FERNÁNDEZ-CORONADO, que el art. 523 resulta redundante, más aun cuando una nueva conducta delictiva regulada en el art. 514.4⁹⁰, introducida por reforma de 1998, recoge el mismo supuesto de coacciones al ejercicio de un derecho fundamental del art. 523, sin la especificidad del carácter religioso, y además, constituye un delito especial respecto del art. 172.2 que ya agravaba la pena del delito de coacciones cuando se lesionan derechos fundamentales⁹¹.

⁸⁹ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (2001) Una perspectiva eclesíastica de la protección penal de la libertad de conciencia en *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*. N° 1, p.262.

⁹⁰ El referido art. reza lo siguiente: “Los que impidieren el legítimo ejercicio de las libertades de reunión o manifestación, o perturbaren gravemente el desarrollo de una reunión o manifestación lícita serán castigados con la pena de prisión de dos a tres años si los hechos se realizaran con violencia, y con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 12 meses si se cometieren mediante vías de hecho o cualquier otro procedimiento ilegítimo”.

⁹¹ FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (2001) Una perspectiva eclesíastica (...) Op.cit. p.263.

3.3.5 Casos de aplicación del art. 523 del CP de 1995 por diferentes tribunales de justicia

A) Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP Madrid 375/2011, de 18 de octubre)

El 22 de marzo de 2008, un individuo armado con un palo de madera entró en la Parroquia de Cristo Rey de Usera (Madrid), en el momento en que el sacerdote impartía el sacramento del bautismo a cinco niños. Ante una numerosa congregación de fieles, empezó a gritar “no creo” al tiempo que realizaba gestos obscenos delante de las imágenes religiosas e insultaba al párroco, obligando a suspender la ceremonia y a que se avisara a la policía.

Concurriendo todos los requisitos del art. 523 CP, dio lugar a una “pena de diez meses de prisión e inhabilitación especial durante el tiempo de la condena por el delito contra los sentimientos religiosos”⁹².

B) Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real (SAP Ciudad Real 22/2010, de 6 de julio)

En la Iglesia de Nuestra Señora de la Asunción, en Valdepeñas (Ciudad Real), una mujer que padecía un trastorno neurótico que alteraba sus cualidades psíquicas, interrumpió la lectura del Rosario el 12 de octubre de 2009, pidiendo dinero tanto al párroco como a los feligreses, hecho que repitió al día siguiente durante la misa, obligando a que también se suspendiera la eucaristía hasta que llegaron las fuerzas de seguridad del Estado.

El 13 de octubre de 2008, mediante medida cautelar, se le impuso una orden de alejamiento consistente en no acercarse a más de 200 metros al párroco en la Iglesia donde ejerce como tal así como en su domicilio o cualquier otro frecuentado por él mientras la tramitación del proceso.

El Tribunal consideró que los hechos probados eran constitutivo del delito recogido en el art. 523 del CP al darse los presupuestos de éste: que se haya cometido en lugar destinado al culto, que se haya usado la violencia o amenaza a los fieles e impedir el desarrollo de una ceremonia religiosa que tiene que ser previamente interrumpida por dicha actitud.

Se le condenó a 6 meses de prisión al concurrir eximente incompleta de los arts. 21.1 y 20.1 del CP e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el

⁹² SAP Madrid 375/2011, de 18 de octubre. Fallo.

tiempo de la condena y medida de seguridad de tratamiento ambulatorio de tratamiento psiquiátrico por tiempo máximo de un año⁹³.

C) Sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete (SAP de Albacete 10/2014, de 22 de enero)

Otro caso parecido a este último ocurrió en enero del 2011 cuando un hombre se dirigió a la iglesia de la Purísima, en Albacete, en estado de embriaguez y que no fue en un día aislado sino que acudía con frecuencia a dicha iglesia con actitud violenta y agresiva interrumpiendo en ocasiones actos como Eucaristías o funerales al comenzar a hablar, a gesticular y a moverse por todos los espacios de la iglesia.

El tribunal consideró que las actuaciones eran subsumibles en el tipo previsto en el art. 523 CP “ya que el acusado, unas veces valiéndose de una actitud amenazante y otras empleando las vías de hecho, se dedicó durante un largo período de tiempo a interrumpir o a perturbar el normal desarrollo de las celebraciones religiosas que tenían lugar en la parroquia de la Purísima, siendo por otra parte un hecho notorio que la Iglesia Católica, a la que pertenece el mencionado templo, es una de las reconocidas por nuestro ordenamiento jurídico”⁹⁴.

La cuestión que se centró en el debate de las partes fue la referente a la capacidad mental del acusado en el momento en que ocurrieron los hechos, puesto que la acusación pública sostenía que tenía levemente afectadas sus facultades mientras que la defensa mantenía que las tenía totalmente anuladas. Los testigos afirmaron que era cierto que el acusado no se encontraba en una situación de normalidad durante los incidentes y que a veces presentaba comportamientos erráticos, fuera de control, relacionados con el consumo de alcohol y drogas.

Tras la valoración del Tribunal se apreció una atenuante analógica, “pues aunque el acusado tenía alteradas sus facultades, ello no le privaba de ellas completamente, ni tampoco en medida tan elevada como para considerar apreciable una eximente incompleta”⁹⁵

La pena impuesta fue de 6 meses de prisión por concurrir atenuante analógica del art. 21.6 CP e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

⁹³ SAP Ciudad Real 22/2010, de 6 de julio. Fallo.

⁹⁴ SAP de Albacete 10/2014, de 22 de enero. FJ segundo.

⁹⁵ SAP de Albacete 10/2014, de 22 de enero. FJ tercero.

D) Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja (SAP de La Rioja 61/2005, de 30 de marzo)

También podemos encontrarnos con otro supuesto destacable, los hechos ocurrieron el 22 de septiembre de 2000, sobre las 10:00h, un hombre entró dando grandes voces en la Concatedral, en Logroño, cuando el sacerdote celebraba la Eucaristía, ante una veintena o treintena de feligreses. En un momento dado, antes de la consagración del pan y del vino, se dirigió al presbiterio, se acercó al celebrante, a quien propinó dos bofetadas, y luego fue hacía el altar, tirando al suelo el cáliz y unos candelabros. Cuando la policía lo detuvo, lo encontraron en estado de embriaguez.

El tribunal consideró que se trataba de un delito contemplado en el art. 523 CP, exonerándolo de responsabilidad penal por concurrir una circunstancia eximente de responsabilidad recogido en el art. 20.1 CP por padecer una alteración psíquica. Por lo que se le impone una medida de seguridad de las del art. 95 CP que en caso de que consistiera en internamiento no podrá superar el tiempo de 6 años, al ser éste la pena máxima del delito del art.523 CP⁹⁶.

E) Sentencia del Tribunal Supremo (STS 147/2001, de 6 de febrero)

Un caso curioso en cuanto a la resolución del mismo es el acaecido el 1 de diciembre de 1998. La Audiencia Provincial cordobesa condenó a un hombre como autor responsable de un delito contra los sentimientos religiosos a la pena de 18 meses de prisión por los hechos, que se declararon probados, que ocurrieron en 1997. El día de Todos los Santos, el condenado, consumidor habitual de alcohol, entró en la Parroquia de Jesús Divino Obrero, causando una gran indignación entre los feligreses y el párroco durante la celebración de la misa, por los insultos proferidos y no era la primera vez y ya se le había puesto una orden judicial que le prohibía acercarse a la Parroquia.

Pues bien, el asunto llegó al Supremo que casó aquella sentencia de la Audiencia, anulándola por vulnerar el art. 24.2 CE (presunción de inocencia) porque “no hubo prueba de cargo sobre los hechos constitutivos del delito contra los sentimientos religiosos por el que fue condenado el recurrente”⁹⁷. El acusado reconoció haber bebido y que no se acordaba de nada; de los testigos que fueron llamados, policías, sólo declaró uno de ellos

⁹⁶ SAP de La Rioja 61/2005, de 30 de marzo. Fallo.

⁹⁷ STS 147/2001, de 6 de febrero. FJ único.

que afirmó que tuvieron que acudir a la parroquia porque molestaba una persona, estaba dentro de la iglesia, se estaba celebrando Misa, profería grandes insultos, que tuvieron que sacarlo de otras iglesias. No fueron llamados como testigos ninguno de los feligreses que si presenciaron los hechos, ni siquiera al párroco, por lo cual el TS declaró la infracción de presunción de inocencia, absolviendo al condenado.

F) Juzgado de Instrucción nº4 de Córdoba, Auto de 15 de septiembre de 2010

Por último mencionar un caso que causó gran revuelo mediático. Tuvo lugar en marzo del 2010 cuando 118 jóvenes musulmanes procedentes de Austria entraron en la Catedral de Córdoba, durante el horario de visitas, con el objetivo de organizar una oración colectiva conforme al rito islámico. Los hechos ocurrieron un miércoles santo, cuando un numeroso grupo de personas, perfectamente organizadas y coordinadas con walkies-talkies y sabedoras de que esta práctica religiosa no estaba autorizada en ese templo cristiano, se reunieron a las 17:40 h en el ángulo izquierdo de la antigua mezquita para rezar, en un lugar significativamente apartado de donde se concentran las actividades genuinas destinadas al culto católico, pero fueron descubiertos por uno de los vigilantes de seguridad, que les llamó la atención para que dejaran de rezar, antes de recibir un puñetazo en el rostro. La situación se agravó al originarse un forcejeo, durante el cual, uno de los jóvenes musulmanes sacó una navaja mientras otros compañeros trataban de quitarle al guardia su arma reglamentaria. Finalmente tuvo que intervenir la Policía Nacional ante el uso de la violencia que emplearon los encartados para enfrentarse a los vigilantes, creando un tumulto en un centro de tanta trascendencia por razones tanto religiosas como culturales⁹⁸. Como consecuencia, fueron imputados ocho musulmanes como coautores de un delito de desórdenes públicos (art. 557.1 CP); seis de ellos por otro de lesiones (art.147.1 CP); y uno por un delito de atentado a agente de la autoridad, agravado por usar un arma (arts. 550, 551.1 y 552.1 CP).

El magistrado del Juzgado de Instrucción nº4 de Córdoba al calificar jurídicamente los hechos, descartó el delito contra los sentimientos religiosos tras un examen concienzudo de los hechos y valoración de los intereses religiosos en conflicto en aquel momento así por la escasa jurisprudencia existente sobre la materia, por lo que optó por los desórdenes públicos.

⁹⁸ PÉREZ VAQUERO, C. (2012) El delito contra los sentimientos religiosos en *Quadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*. n18. p. 32-33.

Analizando las circunstancias, “el tipo penal del art. 523 del Código Penal (...) parte del empleo de la violencia, la fuerza o vías de hecho en general, como medio para interrumpir, impedir o perturbar los actos, funciones, ceremonias o manifestaciones de las confesiones religiosas inscritas en el correspondiente registro oficial (...) En cualquier caso, tanto la Doctrina como la Jurisprudencia tienden a coincidir en la idea de que tales tipos penales (...) han de ir presididos por un elemento objetivo del injusto, un ánimo tendencial específico que ha de presidir la acción tendente en el supuesto del art. 523 a importunar o perturbar una concreta manifestación religiosa. Quedan por tanto extramuros de estos tipos penales específicos, aquellas acciones que no vayan presididas por una voluntad de imponer de forma antijurídica una limitación a una concreta manifestación religiosa o a faltar de forma evidente, grotesca, al respeto al que son acreedoras todas las creencias religiosas”⁹⁹.

“La intención inicial del grupo, no es tanto imponer de forma excluyente un determinado rezo contra la orientación religiosa a la que está destinado, legítimamente, el templo católico, sino de reivindicar, mediante el rezo propio de una religión diversa, su uso conjunto”¹⁰⁰.

Por lo que se puede extraer de dicha sentencia, que no concurrían los elementos del tipo del art. 523 CP, esto es, no se empleó violencia ni amenaza frente a los feligreses sino a los guardas de seguridad; tampoco se impidió ninguna celebración religiosa (ya que el templo estaba abierto a visitas turísticas y cuando esto ocurre no se celebran ceremonias religiosas en él.) y el lugar en que llevaron a cabo las actuaciones estaba alejado de zonas destinadas al culto.

Por último concluye el magistrado que aquel “no es momento para entrar en la fácil polémica sobre si hubiéramos de ser tolerantes con tal pretensión o sobre qué sucedería si católicos hubieran acudido a la Mezquita-Catedral de Santa Sofía en Estambul para rezar un rosario; la función de cualquier Tribunal de Justicia es la de interpretar y aplicar las normas jurídicas, no aportar juicios de valor sobre concretos legítimos reproches sociales ajenos a tal concreta función jurisdiccional”¹⁰¹.

⁹⁹ Juzgado de Instrucción nº4 de Córdoba, Auto de 15 de septiembre de 2010. Razonamiento Jurídico segundo.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹ Juzgado de Instrucción nº4 de Córdoba, Auto de 15 de septiembre de 2010. Razonamiento Jurídico segundo.

4. CONCLUSIONES

PRIMERA.- Como he podido mostrar a lo largo del trabajo, la libertad religiosa ha sido uno de los puntos más discutidos por los legisladores. Pues como se ha puesto de manifiesto por los legisladores, ya que según el influjo político de la época, así era el reconocimiento o no de la libertad religiosa.

He podido observar como se ha pasado de proteger la religión católica como tal a proteger los sentimientos religiosos de las personas, y así, el Código Penal de 1822 no protegía esa libertad de cultos, sino que solo castigaba los delitos contra la religión católica y ello a pesar de las ideas liberales que imperaban en aquella época.

En el Código Penal de 1848 tampoco se protegen los sentimientos religiosos, sino la religión del Estado, es decir, la religión católica y al reformarse el Código Penal en 1850, no sólo mantiene esa protección a la religión católica sino que además se agravan las penas porque se entiende que los delitos contra la Iglesia Católica son delitos contra el Estado.

Con el Código Penal de 1870, se protegen por primera vez los sentimientos religiosos, al reconocerse a través de la Constitución de 1869 la libertad de cultos. Y ya los delitos contra la religión se encuentran separados de los delitos contra el Estado y se regularon dentro del capítulo II “De los delitos contra el libre ejercicio de cultos”.

En el Código Penal de 1928 hay un retroceso en cuanto a la protección de los sentimientos religiosos, pues, vuelven a protegerse los delitos contra la religión católica dentro de los delitos contra el Estado, pero si es cierto que se recoge una tolerancia a la práctica de otros cultos en el ámbito meramente privado pero del que en el CP de 1928, no se hace eco.

Ya en el CP de 1932, al imperar la libertad religiosa recogida en la Constitución de 1931, se protegen los sentimientos religiosos de las personas y es que se encuentran regulados los delitos sobre la religión dentro del Título II “Delitos contra la Constitución” en el capítulo II “De los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución”.

Tras la llegada del Régimen de Franco, vuelve a darse un retroceso en la protección de los sentimientos religiosos y de nuevo impera la confesionalidad estatal. El Código Penal de 1945 solo protegía los delitos contra la religión católica, perjudicándose al resto de confesiones. Si bien es cierto que en 1971 se modifica el CP y se pasa a proteger la libertad de cultos tras la promulgación en 1967 de la Ley de Libertad Religiosa.

Y finalmente tras la entrada en vigor de la CE de 1978 se recoge por última vez, la libertad de conciencia en el que en el CP de 1995 se hace eco de ello, protegiéndose la libertad de

cultos y con ello los sentimientos religiosos tanto en su vertiente individual como en la colectiva, ya que a través de este, se hace efectivo el derecho de los individuos.

SEGUNDA.- Analizando en profundidad el art. 16 CE, en concreto su párrafo tercero que señala que “ninguna confesión tendrá carácter estatal”, pienso que realmente en la práctica no se da esa laicidad que expresa dicho artículo, pues si se sigue leyendo el art. 16.3 CE a continuación de señalar la aconfesionalidad se menciona a la Iglesia Católica. A pesar de que el TC en una de sus sentencias reconociera la laicidad en sentido positivo (“el art. 16.3 de la Constitución, tras formular una declaración de neutralidad, considera el componente religioso perceptible en la sociedad española y ordena a los poderes públicos mantener “las consiguientes relaciones de cooperación con la Iglesia Católica y las demás confesiones”, introduciendo de este modo una idea de aconfesionalidad o laicidad positiva que “veda cualquier tipo de confusión entre funciones religiosas y estatales”¹⁰²). Creo que esa laicidad positiva debería recogerse en el artículo de una manera más expresa.

Además porque hoy en día sigue estando sujeta la presencia del poder público en cualquier acto o manifestación religiosa, pues si realmente predica la Constitución la laicidad, ¿no debería dejar de intervenir en las manifestaciones externas del culto?

TERCERA.- Otro dato que me ha llamado la atención ha sido el contenido del art. 523 CP en cuanto que señala “de las confesiones inscritas en el registro público del Ministerio de Justicia e Interior”, ¿por qué esa discriminación al resto de confesiones? ¿Por qué un artículo protege a las confesiones religiosas que se vean privadas en el ejercicio de sus actos si existe otro artículo que protege las interrupciones y perturbaciones de manifestaciones y reuniones? ¿Acaso las confesiones no se reúnen para poner en común unas ideas o creencias como el resto de asociaciones que no están inscritas en el REER?, planteándome estas cuestiones puedo llegar a entender que efectivamente no existe una igualdad entre las confesiones inscritas o no inscritas, pues evidentemente hay notables diferencias a favor de confesiones con gran poder (tales como la Iglesia Católica y las confesiones con acuerdos), ya que por ejemplo una asociación de contenido religioso si no llega a alcanzar notorio arraigo, estas no pueden ser inscritas en el correspondiente registro a pesar de ser confesiones religiosas y por lo cual no tendrían esa protección reforzada que ofrece el REER y ya cualquier ataque a estas no podrán ser amparadas en el art. 523 CP.

¹⁰² STC 101/2004, de 2 de junio. FJ 3.

CUARTA.- En mi opinión, debería desaparecer el art. 523 CP ya que el art. 514.4 también castiga el impedimento a cualquier tipo de acto, reunión o manifestación donde en este sentido si son acordes los principios de igualdad, laicidad e intervención mínima. Y en este punto estoy de acuerdo con el punto de vista de autores como LLAMAZARES O FERNÁNDEZ-CORONADO¹⁰³.

QUINTA.- Por último señalar que es un tema poco tratado por la jurisprudencia ya que se encuentran escasos recursos para su estudio.

5. BIBLIOGRAFÍA

BARRERO ORTEGA, A “Sobre la libertad religiosa en la historia constitucional española” en *Revista española de derecho constitucional*, año nº21, Nº61, 2001

BASTERRA MONSERRAT, D *El derecho a la libertad religiosa y su tutela jurídica*, Madrid: Civitas, 1989

BERMEJO BATANERO, F “La persecución religiosa durante la guerra civil en la comarca de la Alcarria Alta” en *Anuario de la Facultad de Derecho*, Nº30, 2012-2013

CANDIL JIMÉNEZ, F “Observaciones sobre la intervención de don Joaquín Francisco Pacheco en la elaboración del Código penal de 1848” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 28 fasc/mes 3, 1975

CAÑIZARES NAVARRO, J.B “El Código Penal de 1822: sus fuentes inspiradoras. Balance historiográfico (desde el s. XX) en *Glossae: European Journal of Legal History*, Nº10, 2013

CARRO MARTÍNEZ, A “Dos notas a la Constitución de 1869” en *Revista de estudios políticos*, Nº58, 1951

CASADO RUÍZ, J.R “La aplicación del Código penal de 1822” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 32 fasc/mes 2, 1979

COBO DEL ROSAL PÉREZ, G “El proceso de elaboración del Código penal de 1928” en *Anuario de historia del derecho español*, Nº82, 2012

¹⁰³ LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. (2011) *Derecho de la libertad (...)* Op. cit. p. 777; FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A. (1998) El contenido de la tutela (...) Op. cit. pp. 136-137.

CONTRERAS MAZARÍO, J.M, “La libertad de conciencia y convicción en el sistema constitucional español” en *Revista CIDOB d’afers internacionals*, N°77, 2007

CUESTA ARZAMENDI, J.L “Introducción al nuevo Código penal español: líneas directrices y contenido fundamental” en *Eguzkilorre: cuaderno del Instituto Vasco de criminología*, N° extra 10, 1997

FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A “El contenido de la tutela de la libertad de conciencia en el Código penal de 1995” en *Revista del poder judicial*, N°52, 1998

FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A “Una perspectiva eclesíastica de la protección penal de la libertad de conciencia” en *Laicidad y libertades: escritos jurídicos*, N°1, 2001

FERNÁNDEZ-CORONADO GONZÁLEZ, A “La tutela penal de la libertad religiosa” en *Anuario de derecho eclesíastico del Estado*, N°2, 1986

GÓMEZ TOMILLO, M. y JAVATO MARTÍN, A.M *Art. 523*. En M. Gómez Tomillo. Comentarios prácticos al Código penal: Delitos contra la Constitución, el orden público. Delitos de traición y contra la paz o la independencia del Estado y relativos a la defensa nacional. Delitos contra la Comunidad Internacional. Artículos 472-616 quáter. T.VI. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters-Aranzadi, 2015

GONZÁLEZ RUS, J.J “Sobre la reivindicación del uso religioso compartido de la Mezquita-Catedral de Córdoba: comentario al auto del JI núm. 4 de Córdoba, de 15 de septiembre de 2010” en *Diario la Ley*, N°7610, 2011

JAÉN VALLEJO, M “Las reformas del Código penal (2002/2003)” en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, N°6, 2004

LABOA GALLEGO, J.M “La libertad religiosa en la historia constitucional española” en *Revista de estudios políticos*, N°30, 1982

LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D *Derecho de la libertad de conciencia I*, Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas, 2011

LLAMAZARES FERNÁNDEZ, D. *Derecho de la libertad de conciencia II*. Cizur Menor (Navarra): Thomson-Civitas, 2011

LÓPEZ CHAVES, P “El derecho a la libertad religiosa en la España actual y sus antecedentes históricos: algunas cuestiones de partidas” en *No es país para jóvenes/ coord. por ALEJANDRA IBARRA AGUIRREGABIRIA*, 2012

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A “Constitución de 1812 y Código penal de 1822 (algunas reflexiones sobre el tratamiento de la religión y la libertad ideológica y sobre la vigencia del texto penal) en *Revista de derecho penal y criminología*, N°9, 2013

MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, J.M “La libertad de conciencia en la Constitución española” en *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR*, N°2, 2004

MEDINA RUÍZ, I.D *Las revueltas anticlericales de mayo 1931: el caso de Antequera*, en Pilar Folguera, Juan Carlos Pereira Castañares, Carmen García García, Jesús Izquierdo Martín, Rubén Pallol Trigueros, Raquel Sánchez García...Pilar Toboso Sánchez (coord.), *Pensar con la historia desde el siglo XXI: actas del XII congreso de la Asociación de Historia Contemporánea*. Asociación de Historia Contemporánea. Congreso (Madrid), 2015

ONECA, J.A “El Código penal de 1848 y D. Joaquín Francisco Pacheco” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 18, fasc/mes 3, 1965

ONECA, J.A “El Código penal de 1870” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 23, fasc/mes 2, 1970

ONECA, J.A “Historia del Código penal de 1822” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 18 fasc/mes 2, 1965

PÉREZ-MADRID, F *La tutela penal del factor religioso*, Universidad de Navarra, Ediciones Universidad de Navarra. EUNSA, 1995

PÉREZ VAQUERO, C “El delito contra los sentimientos religiosos” en *Quadernos de criminología: revista de criminología y ciencias forenses*, N°18, 2012

RAMOS VÁZQUEZ, J.A “Delitos contra la Constitución: aspectos destacados del Título XXI del Código penal de 1995” en *Anuario de Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, N°10, 2006

SANTAMARÍA LAMBÁS, F *El proceso de secularización en la protección penal de la libertad de conciencia*, Valladolid: Secretariado de Publicaciones e Intercambio Científico, Universidad de Valladolid, 2002

ZAMORA GARCÍA, F.J “Antecedentes constitucionales de la libertad religiosa” en *Anuario jurídico y económico escuarialense*, N°45, 2012

6. ANEXOS

6.1 Jurisprudencia consultada

6.1.1 Sentencias del Tribunal Constitucional

- STC 19/1985, 13 de febrero
- STC 53/1985, de 11 de abril

- STC 46/2001 de 15 de febrero

6.1.2 Sentencias del Tribunal Supremo

- STS 147/2001, de 6 de febrero

6.1.3 Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia

- SAP de La Rioja 61/2005, de 30 de marzo
- SAP Ciudad Real 22/2010, de 6 de julio
- SAP Madrid 375/2011, de 18 de octubre
- SAP de Albacete 10/2014, de 22 de enero
- SAP Granada 752/2014, de 17 de diciembre

6.1.4 Sentencias del Juzgado de Instrucción

- Juzgado de Instrucción nº4 de Córdoba, Auto de 15 de septiembre de 2010.

6.2 Legislación

Constitución Española. BOE-A-1978-31229

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE-A-1995-25444.

Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa. BOE-A-1980-15955

Real Decreto 142/1981, de 9 de enero, sobre organización y funcionamiento del Registro de Entidades Religiosas. BOE-A-1981-2368