

En Madrid, a veintisiete de marzo de dos mil doce.

Visto en Juicio Oral y Público ante el Juzgado Central de lo Penal de la Audiencia Nacional el procedimiento arriba referenciado, procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 4 seguido por un delito de Injurias a la Corona contra Miguel con DNI núm. ...30A nacido en Oviedo (Asturias) el día 12 de junio de 1986, hijo de Jesús y de María Nieves, no privado de libertad por esta causa ni durante el curso de la misma, representado por el Procurador D. José Andrés Peralta de la Torre y defendido por el Letrado D. Santiago Arteche Gutiérrez; Ibai con DNI núm. ...701Y nacido en Bilbao (Vizcaya) el día 18 de febrero de 1982, hijo de Francisco Javier y de María dolores, no privado de libertad por esta causa ni durante el curso de la misma, representado por el Procurador D. Antonio Rafael Rodríguez Muñoz y defendido por el Letrado D. Santiago Arteche Gutiérrez; Endika con DNI núm. ...343N nacido en Durango (Vizcaya) el día 22 de junio de 1989, hijo de Carmelo y de María Nieves, no privado de libertad por esta causa ni durante el curso de la misma, representado por el Procurador D. Antonio Rafael Rodríguez Muñoz y defendido por la Letrada D^a Ana Pérez Egea, habiendo sido partes el Ministerio Fiscal representado por la Ilma. Sra. D^a Ana Noe, así como la Fundación “Denaes”, para la Defensa de la Nación Española como Acusación Particular, representada por el Procurador D. Luis Pidal Allendesalazar y asistida en el juicio por el Letrado D. Juan Ramón Montoro Estévez, habiendo comparecido los acusados.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones provisionales calificó los hechos procesales como constitutivos de un delito contra la Corona, previsto y penado en el art. 491.1 del Código Penal, reputando como responsables del mismo a los acusados en concepto de autores, solicitando se les impusieran a cada uno de los acusados la pena de seis meses de multa con una cuota diaria de diez euros, responsabilidad personal subsidiaria legal y condena en costas.

SEGUNDO.- La Acusación Particular, en su escrito de acusación calificó los hechos procesales como constitutivos de un delito de Injurias contra la Corona tipificado en el artículo 490.3 y 491.2 del Código Penal, solicitando se le impusieran a los acusados pena de prisión de dos años por el delito de art. 490.3 C.P. y pena de multa de veinticuatro meses, a razón de cuatrocientos

euros diarios por el delito del art. 491.2 C.P. Todas ellas con Costas, incluyendo las de la acusación popular.

Asimismo solicita que los acusados indemnicen de forma solidaria al organismo constitucional La Casa de S.M. el Rey, con un importe que ascienda a la cantidad de cien mil euros, o en aquella otra que se fije en sentencia, en concepto de restitución, reparación del daño y daños y perjuicios causados a la misma, cantidad que será entregada a dicho organismo o, en su caso, a la Asociación, Institución o entidad benéfica que la misma designe al efecto. Igualmente, solicita la indemnización al Excmo. Ayuntamiento de la localidad S., en la cantidad resultante de los gastos ocasionados para la preparación del certamen y la grabación, maquetación, publicación y edición del Cd, siendo responsables civiles subsidiarios el Alcalde de Ayuntamiento de la localidad S., D. Pedro, así como el Concejal de las Delegaciones de Educación y Juventud, D. Javier y del Coordinador de Educación y Juventud, D. Víctor.

TERCERO.- Las defensas de los acusados niegan todos y cada uno de los hechos que se le imputan, así como que puedan calificarse como constitutivos de un delito de Injurias Contra la Corona y por tanto solicitan que se absuelvan a sus representados con todos los pronunciamientos favorables, por no ser autores de los delitos que se le imputan.

CUARTO.- Se celebra el Juicio Oral el día 22 de marzo del presente año, en los términos que constan en la grabación audiovisual realizada al efecto.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Con fecha 22 de junio de 2009 el Ayuntamiento de la localidad S. organizó y patrocinó la denominada IV Muestra de Música joven que se celebró en... (la localidad S.) y en el que intervinieron diversos grupos musicales, acordando dicho Ayuntamiento que en vez de satisfacer una cantidad económica a los grupos participantes en el Festival, financiaría un "CD", editándolo y publicándolo con inclusión de las canciones que elegiría cada grupo de los que habían participado en el concierto de junio de 2009.

El grupo “Ardor de Estómago” incluyó en este “CD” la canción numerada titulada 'Una historia real' declarándose expresamente probado que la letra de esta canción es la que obra transcrita en el folio 304 del Tomo III de las actuaciones.

Habiendo sido alertado el Alcalde D. Pedro a través de su Concejal de Educación y Juventud, que a su vez fue avisado por un tercero del contenido de la letra de la canción y verificado el mismo, dictó un Decreto con fecha 11 de junio de 2010 ordenando se retirase del uso público el citado “CD” y asimismo que se remitiese a la Fiscalía de la Audiencia Provincial la canción “Una historia real” del grupo “Ardor de Estómago” por si pudiera constituir un delito de Injurias al Rey. Asimismo, pedía disculpas a la Casa Real por la edición de ese “CD” que hacía extensivas a la población exhortando a todos las Concejalías del Ayuntamiento de la localidad S. a que en lo sucesivo supervisaran cualquier edición o publicación patrocinada por este.

Ha quedado probado que los integrantes del grupo “Ardor de Estómago” eran en el momento de los hechos Miguel, Ibai y Endika.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de Injurias a la Corona del art. 491.1 del Código Penal, no se considera cometido el delito agravado de la misma especie del art. 490.3 imputado por la acusación particular, en cuanto se entiende que la redacción del precepto exige que el Rey esté en el ejercicio de sus funciones o con motivo u ocasión de estas implica una situación presencial o cuasi-presencial del Monarca o cuando menos esté en el ejercicio de las funciones establecidas en el art. 56.1, 62 y 63 de la Constitución. Tampoco cabe la aplicación del 491.2 en cuanto el soporte para cometer la injuria no es visual y el artículo castiga la utilización de la imagen del Rey para esa finalidad.

Del expresado delito son responsables criminalmente en concepto de autores los acusados Miguel, Ibai, Endika por la participación directa, material y voluntaria que tuvieron en su ejecución.

SEGUNDO.- Las defensas de los acusados han planteado como única línea defensiva, sin entrar en el fondo de la cuestión, que el "CD" que contiene la canción no reúne los requisitos jurisprudenciales y doctrinales para ser considerado como prueba documental impugnándolo expresamente, como prueba no válida y defectivamente que no está acreditado que los acusados sean los autores del delito de injurias a la Corona.

Respecto a dichas alegaciones conviene en primer lugar recordar que el art. 26 del C.P. establece que, "a los efectos de este Código se considera documento todo soporte material que exprese o incorpore datos, hechos, narraciones con eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica".

Estas actuaciones comienzan por la remisión a la Fiscalía de la localidad S. realizada por el Alcalde de la ciudad, en virtud de un decreto, del "CD" cuestionado. Este decreto obra al folio 6 de las actuaciones y viene firmando por la Vicesecretaría General del Ayuntamiento, depositaría de la fe pública Municipal. En él, además de transcribirse la letra de la canción, se especifica sin duda alguna, como resulta de la lectura íntegra del Decreto, que se remite a la Fiscalía dicho soporte material como una copia del editado por el Ayuntamiento en relación con la IV Muestra de Música Joven. El término copia, evidentemente, supone, como resulta del punto 1 del Decreto, que es uno de los editados por el Ayuntamiento, siendo indiferente que sea el primero o uno de la serie de los editados lo cual no afecta en nada a la realidad de su contenido, este Decreto y el "CD" que lo acompaña tiene a los efectos que aquí interesa, carácter de documento público y oficial.

Así el art. 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que en defecto de disposiciones en las leyes que regulan los procesos penales, contencioso-administrativos, laborales y militares serán de aplicación a todos ellos, los preceptos de la presente Ley.

Y el art. 319 de la LEC establece como fuerza probatoria de los documentos públicos, que harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esta documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso intervengan en ella.

Estableciendo el art. 317 de la LEC como clases de documentos públicos en su apartado 5a que tienen esa condición los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.

En definitiva, la fedataria municipal certifica que el "CD" de autos cuyo contenido, en lo que aquí interesa, transcribe y es remitido al Fiscal Jefe de la localidad S. por Orden del Alcalde y que ese "CD" en su pista 6a se contiene la canción "Una historia real" cuya letra se hace constar, canción interpretada por "Ardor de estómago", es el "CD" editado por el Ayuntamiento de la localidad S. A mayor abundamiento el Alcalde de la localidad S. ha confirmado punto por punto en su declaración testifical el contenido del tal Decreto.

Conviene pues además señalar que se certifica que el "CD" de autos se remite a la Fiscalía pues así lo establece la Orden de la Alcaldía y además que tal como establece la jurisprudencia así, STS 9/2 y 16/5/90 y 8/3/93, 28/9/1994m 13/3 y 31/5/1995, 17/5 y 19/9/1996, 4/12/1998 y 3/3/2000 y 10/06/1993, este documento, a los efectos que aquí se valoran tiene carácter de documento oficial por incorporación, al ser parte y venir expresamente referido en el tan repetido Decreto, del que trae causa.

Volviendo al Código Penal el art. 24 considera Autoridad al que por *sí* solo, o como miembro de alguna corporación tenga mando o ejerza jurisdicción propia, concluyendo el artículo que se reputará también autoridad a los funcionarios del Ministerio fiscal. No puede pretender la defensa, por simple alegación en contrario, que el "CD" remitido por una autoridad (Alcalde) a otra autoridad Fiscal-Jefe de la localidad S. actuando ambos en el ejercicio de sus funciones no sea el auténtico grabado por el grupo que se indica y con el contenido que se hace constar (véase folio 4). A su vez el fiscal Jefe de esta Audiencia Nacional recibe el Decreto/denuncia y el tan repetido "CD" de la Fiscalía de la localidad S. (folio 3), y consta en dicho folio, con sello de la Fiscalía de esta Audiencia Nacional que se entrega al Juzgado de Instrucción el "CD" original, aquí sí, el remitido por el Ayuntamiento, y en el folio 10 el Juez Central núm.4 ordena que el "CD" quede en poder de la Secretaria Judicial para su custodia y conservación (se corrobora en el folio 17).

Por tanto, todas las alegaciones sobre una supuesta manipulación del "CD", o que el que obra en las actuaciones no sea el editado por el Ayuntamiento no

son más que puras elucubraciones defensivas sin el más mínimo fundamento en que sustentarse.

Pocas veces se ha encontrado este juzgador con un acreditamiento tan notable respecto a la incorporación a la causa de una pieza de convicción y lo impoluto de la cadena de custodia.

No hay ni el más mínimo atisbo de duda de que esta cadena se haya quebrado y de la intangibilidad de la prueba que es aportada por el propio denunciante (Alcalde de la localidad S.) que reconoce y reitera que es el documento producido y editado por el Ayuntamiento, en un documento oficial.

En cuanto al contenido del “CD”, es decir la letra de la canción que ha estado a disposición de la defensa en toda la fase instructora sin haberse propuesto prueba alguna para desvirtuarlo, ha llegado la defensa a alegar que hay una transcripción sesgada pero en la línea mantenida no ha ofrecido ni una transcripción alternativa ni ha presentado prueba alguna que corrobore su aserto. La transcripción literal consta al folio 304 (Tomo III) de las actuaciones y esta efectuada con remisión del “CD” original, (es decir el remitido por el Ayuntamiento) por la Secretaria de Gobierno de esta Audiencia Nacional, y es por cierto esencialmente coincidente con la certificada por el fedatario municipal. La defensa a pesar de sus alegaciones de manipulación o irrealidad de la transcripción no ha aportado prueba alguna que permita desvirtuar lo establecido por los dos fedatarios públicos.

También ha alegado la defensa que no ha quedado acreditado que los acusados sean los componentes del grupo “Ardor de Estómago”. Y esto es totalmente incierto, como no sea que impute a la Policía Judicial error en la identificación o alteración de la verdad; al folio 10 obra orden del Juez de Instrucción a la Policía Judicial para la identificación de los integrantes del grupo “Ardor de Estómago” y al folio 31 hay otro documento oficial en el que la Policía Judicial la cumplimenta determinando a los acusados como integrantes del grupo. En suma, la Alcaldía (denunciante) señala al citado conjunto musical como intérprete de la canción, y la policía especifica nominalmente la filiación completa de los integrantes del grupo. Esta identificación ha sido corroborada además, por la testifical del Coordinador/Técnico de Juventud, dependiente de la Concejalía del Ayuntamiento de la localidad S., Víctor.

La defensa de los acusados ha pretendido exonerar de responsabilidad a sus patrocinados en cuanto estos se han negado en Instrucción y en Plenario a declarar quien fuera el autor de la letra y esta negativa no puede excluirles de responsabilidad.

Como esta dicho, ha quedado probado que los tres eran los integrantes del grupo musical y que incluyeron esta canción que interpretaron en el "CD" editado por el Ayuntamiento. Por tanto, como se examinará siendo la letra tan obvia y manifiestamente ofensiva no es penalmente relevante que fuera compuesta en conjunto por los tres o por alguno de ellos o incluso por un aquí desconocido tercero, las expresiones proferidas son tan manifiestamente injuriosas para cualquiera que es penalmente irrelevante que no fueran ideadas por ellos o por alguno de ellos. No puede eximirse de injuria el que alega que la expresión o el conjunto de expresiones ofensivas es creación de otro u otros, máxime en este caso cuando la vejación es palmaria. Los tres como puede apreciarse en la audición de la canción practicada directamente por este juzgador y a disposición de las partes y que se ha vetado reproducir en Sala, dada la presencia de medios audiovisuales, para no multiplicar los efectos perniciosos del delito de injurias a la Corona, (oponiéndose incluso a su audición pública la propia defensa en sus conclusiones provisionales elevadas a definitivas), contribuyen no solo instrumentalmente sino vocalmente a la interpretación de la misma. Los tres serán autores, (tanto si fue compuesta por ellos o por un tercero) pues como tal son tenidos, art. 28 del Código Penal, quienes realizan el hecho por sí solos o conjuntamente, como si fue compuesta por solo alguno o por un tercero pues también sería autores como cooperadores necesarios de éste (art. 28,b).

En suma, no hay ninguna duda razonable de que el CD en que se basa la acusación es el genuino grabado por los acusados y que su letra es la que consta, no admitiéndose ninguna de las impugnaciones realizadas por la defensa. En suma, la Acusación ha aportado a la causa prueba documental y testifical de cargo, válidamente producida y valorada como tal, propuesta en tiempo y forma adecuada. Y frente a ello la defensa no ha propuesto ni una sola prueba de descargo, coartada o contraindicio, como no se entienda por tal el silencio total de los acusados en Instrucción o en el juicio oral. Estrategia plenamente admisible en el proceso penal español pero que no puede desvirtuar ni contradecir la prueba presentada por las acusaciones.

Recordar que el TC (STC 202/2000 de 24 de julio ha afirmado *que es lícito extraer consecuencias negativas del silencio de los acusados cuando,*

existiendo pruebas incriminatorias objetivas al respecto, cabe esperar del imputado una explicación.

En el mismo sentido la STS de 29 de noviembre de 1997 que establece *que los acusados pueden guardar silencio más cuando existen otras evidencias objetivas contra ellos, en situaciones que claramente piden una explicación por su parte, tal silencio puede tenerse en cuenta al evaluar la persuasión de la evidencia aducida por la acusación.* En este sentido también S.T.E.D.H. de 8 de febrero de 1997 (caso Murray contra Reino Unido y Sentencia del TS de 21 de junio de 1985).

En suma, la única defensa aducida por los acusados ha sido su silencio por lo que conviene traer a colación 2 sentencias del T.S.: la de fecha 13/2/2006 que señala que “los recurrentes no fueron condenados por motivo de la falta de prueba de descargo para demostrar que no eran responsables del delito, sino por la existencia de prueba de cargo suficiente para ello no contradicha por una explicación alternativa que pudiera rebatirla”.

Y en el mismo sentido la STS 21/6/2007: “la acusación ha aportado una prueba de cargo a valorar razonablemente por el Tribunal para alcanzar la conclusión de la existencia del hecho y la participación del acusado. Para que quede desvirtuada la prueba de cargo o para demostrar la irracionalidad de la valoración del Tribunal sería precisa otra prueba en sentido diferente o algún elemento que debilite su poder demostrativo pero esta aportación ya no corresponde a la acusación sino a quien alega la insuficiencia de la prueba alegada por aquella”. En suma, todas las protestas defensivas sobre manipulación del “CD” de autos, o inautenticidad del mismo o su contenido están huérfanas de todo elemento de prueba salvo la pura alegación negatoria.

TERCERO.- Respecto al fondo del asunto, es decir la existencia de un delito de injurias y calumnias a la Corona, la defensa no ha realizado alegación alguna. Conforme resulta de su audición baste señalar que la canción editada en el MCD” de autos tiene conforme resulta de las transcripciones realizadas (Decreto-Alcaldía -folio 6- y Secretaria de Gobierno de esta Audiencia Nacional) como estribillo muy reiterado: El hijo puta, el rey Juan Carlos (esta expresión se repite ¡en 16 ocasiones!) y sólo constatar un ligero matiz en ambas transcripciones, en la facilitada por la Alcaldía, en la 4a alocución de cada grupo de 4 que contiene la canción, se sustituye el término Rey Juan Carlos por Rey Bastardo. Dada la sinonimia es jurídicamente irrelevante la

diferencia pues en todo caso lo que hace es reiterar el insulto con el que empieza cada grupo de 4 del estribillo.

De una manera algo menos explícita el cuerpo o texto de la canción atribuye al Rey, consignándose sin ánimo de exhaustividad y a “grosso modo”, un delito de homicidio de su hermano para algo más sibilinaamente imputarle delitos de cohecho, malversación y prevaricación para culminar imputándole directamente y sin ambages la autoría de un delito de rebelión militar (golpe de Estado 23-F).

El art. 205 del Código Penal establece que es calumnia la imputación de un delito hecha con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio a la verdad.

En el caso, pues la canción en cuestión contiene las 2 especies incluidas en el tipo que se aplica, calumnias e injurias.

Respecto a las injurias que contiene el estribillo conviene remarcar que el ánimo de injuriar es el descrédito, menosprecio o lesión a la dignidad de otra persona en su núcleo último e intangible de su dignidad como tal siendo fácilmente determinable el ánimo de insultar por la nota de literalidad. Es decir expresiones formalmente injuriosas constituidas por epítetos y locuciones que tanto una interpretación jurídica como vulgar concluyen que son obviamente hirientes e insultantes (ver STS 192/2001) o más bien aquellas que no requieren interpretación alguna en cuanto cualquier persona las entiende como injuriosas. Literalmente los acusados han llamado 16 veces al titular de la Corona, hijo de puta y/o bastardo.

Y conviene en este punto, recordar la singular protección jurídica que el legislador otorga a la Corona, como a otras altas Instituciones del Estado, para procurar la defensa del estado Constitucional de tal modo que el término injurias y calumnias en este tipo de acciones se extrae del Título XI del Código Penal, Delitos contra el Honor, para regularlo dentro del título dedicado a los delitos contra la Constitución título XXI-. Delito pues de naturaleza pública pues lo que se protege no es, como en aquellos, la dignidad personal de particulares sino la propia estabilidad del sistema de tal modo que otorga una protección reforzada de la Corona en cuanto la figura del Rey es el símbolo de la unidad y permanencia del Estado (art. 56.1 CE), pues el bien jurídico protegido es la

preservación del propio sistema constitucional frente a ataques que conforme los arts. 485 a 491 se regulan de mayor a menor desde la violencia física extrema contra el Rey y personas de su familia, especialmente protegidas, hasta la violencia psíquica, (coacciones en todas sus modalidades) para terminar con la violencia verbal.

Protección pues instrumental pues tratando de proteger la figura del Rey y personas afines se está tratando de proteger la persona que encarna la institución que representa y simboliza el Estado Constitucional. El T.S. en la citada sentencia de 31/10/2005 es el que ha recogido esta idea estudiando un caso análogo de ataques verbales a S.M. el Rey consignando expresamente, como límite a la libertad de expresión “el respeto a los fundamentos del orden político y de la paz social que establece el art. 10.1 de la CE”. Este artículo declara expresamente que el respeto a la ley y a los derechos de los demás son el fundamento del orden político y de la paz social.

Sentado lo anterior conviene considerar muy especialmente la nota o característica que también viene utilizando este juzgador para concluir o no si se ha cometido esta especie delictiva que no es otra que la innecesariedad, nota que se extrae de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, del Tribunal Constitucional y de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que desarrolla el art. 10.2 del Convenio Europeo para la protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

STS de 31.10.2005. en su FJ recoge; “El Tribunal Constitucional nos recuerda, entre otras, en Sentencia 39/2005, de 28 de febrero, que si bien la legislación penal otorga una amplia protección a la buena fama y al honor de las personas y a la dignidad de las instituciones mediante la tipificación de los delitos de injuria y calumnia, este Tribunal ha declarado reiteradamente que el reconocimiento constitucional de las libertades de expresión y de información ha modificado profundamente la forma de afrontar el enjuiciamiento de los delitos contra el honor en aquellos supuestos en los que la conducta a considerar haya sido realizada en ejercicio de dichas libertades, pues la dimensión constitucional del conflicto hace insuficiente el criterio subjetivo del animus iniuriandi tradicionalmente utilizado por la jurisprudencia penal para el enjuiciamiento de este tipo de delitos que ahora, con arreglo a la doctrina de este Tribunal, no basta por sí solo para fundar una condena penal por un delito de injurias (SSTC 104/1986, de 17 de julio; 107/1988, de 25 de junio; 105/1990, de 6 de junio, 320/1994, de 28 de diciembre; 42/1995, 18 de marzo; 19/1996,

12 de febrero, 232/1998, de 30 de diciembre; 297/2000, de 11 de diciembre; y 2001, 15 de enero).

Ello entraña la necesidad de que el enjuiciamiento se traslade a un distinto plano, en el que el Juez penal debe examinar, el ejercicio legítimo de las libertades del art. 20.1a y d) CE, si los hechos no han de encuadrarse, en rigor, dentro del ejercicio de los derechos fundamentales protegidos en el citado precepto constitucional, ya que, de llegar a esa conclusión, la acción penal no podría prosperar puesto que las libertades del art. 20.1 a) y d) CE operarían como causas excluyentes de la antijuricidad de esa conducta (STC 104/1986, de 13 de agosto, reiterad en las SSTC 105/1990, de 6 de junio; 85/1992, de 8 de junio; 136/1994, de 9 de mayo; 297/1994, de 14 de noviembre; 320/1194, de 28 de diciembre; 42/1195, de 18 de marzo; 19/1996, de 12 de febrero; 232/1998, de 30 de diciembre). Es obvio que los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito SSTC 2/2001, de 15 de enero; 185/2003, de 27 de octubre).

Esta Sala del Tribunal Supremo igualmente se ha pronunciado sobre los límites al derecho a la libertad de expresión y en la Sentencia de 26 de abril de 1991, que apreció la existencia de un delito de injurias a SM el Rey, se dice que el derecho a la libertad de expresión no alcanza a justificar intervenciones en el derecho al honor que afectan al núcleo último de la dignidad de las personas, que el ordenamiento jurídico sustrae a toda injerencia de parte de terceros. La singular significación de este ámbito de la personalidad determina que su afectación resulte en todo caso innecesaria, pues siempre será posible verter las opiniones más hirientes sin afectar al aspecto del honor que coincide íntegramente con el núcleo intangible de la dignidad de la persona. Consecuentemente, cuando la expresión del menosprecio se extiende a este núcleo último y más estrecho de la persona en cuanto tal, el ejercicio del derecho fundamental de la libertad de expresión resulta claramente contrario al principio de proporcionalidad, y, por lo tanto, también innecesario, dado que el ejercicio de este derecho, como todos, está no solo sometido al límite, más o menos flexible, que expresamente contiene el art. 20 CE, sino también, al aspecto de los fundamentos del orden político y de la paz social que establece el art. 10.1 CE.

Y en la STS 192/2001, de 14 de febrero, se dice que es doctrina reiterada la de que: “el ejercicio de la libertad de expresión-también el derecho a la información-no puede justificar sin más el empleo de expresiones o apelativos

insultantes, injuriosos o vejatorios que exceden del derecho de crítica y son claramente atentatorios para la honorabilidad de aquél cuyo comportamiento o manifestaciones critican, incluso si se trata de persona con relevancia pública, pues la Constitución, no reconoce el derecho al insulto (SSTC 105/1990, 85/1992, 336/1993, 42/1995, 76/1995, 78/1995, 176/1995 y 204/1997).

“Así, en la STC 39/2005, de 28 de febrero, se dice que el valor especial que la Constitución otorga a las libertades de expresión e información “no puede configurarse como absoluto, puesto que, si viene reconocido como garantía de la opinión pública, solamente puede legitimar las intromisiones en otros derechos fundamentales que guarden congruencia con esa finalidad, es decir, que resulten relevantes para la formación de la opinión pública sobre asuntos de interés gen eral, careciendo de tal efecto legitimador cuando las libertades de expresión e información se ejerciten de manera desmesurada y exorbitante del fin en atención al cual la Constitución les concede su protección preferente” (STC 171/1990, de 12 de noviembre). E igualmente se declara que ello no significa en modo alguno que, en atención a su carácter público, dichas personas queden privadas de ser titulares del derecho al honor que el art. 18.1 CE garantiza (SSTC 190/1992; y 105/1990)” (STC 336/1993, de 15 de noviembre). También en este ámbito es preciso respetar la reputación ajena (art. 10.2 CEDH, SSTEDH caso Lingens, de 8 de julio de 1986 y caso Bladet Tromso y Stensaas, de 20 de mayo de 1999), y el honor, porque estos derechos “constituyen un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar” (SSTC 232/2002, de 9 de diciembre; 297/2000, de 11 de diciembre; 49/2001, de 26 de febrero; y 76/2002 de 8 de abril).

Sigue diciendo que, en efecto, desde la STC 104/1986, de 17 de julio, hemos establecido que, si bien “el derecho a expresar libremente opiniones, ideas y pensamientos (art. 20.1 a) CE) dispone de un campo de acción que viene sólo delimitado por la ausencia de expresiones indudablemente injuriosas sin relación con las ideas u opiniones que expongan y que resulten innecesarias para su exposición (SSTC 105/1990, de 6 de junio), no es menos cierto que también hemos mantenido inequívocamente que la Constitución no reconoce en modo alguno (no en ese ni en ningún otro precepto) un pretendido derecho al insulto. La Constitución no veda, en cualesquiera circunstancias, el uso de expresiones hirientes, molestas o desabridas, pero de la protección constitucional que otorga el art. 20.1a) CE están excluidas las expresiones absolutamente vejatorias; es decir, aquéllas que, dadas las concretas, circunstancias del caso, y al margen de su veracidad o inveracidad, sean ofensivas y oprobiosas y resulten impertinentes para expresar las opiniones o informaciones de que se trate 8SSTC 107/1988, de 8 de junio; 1/198, de 12

de enero; 200/1998, de 14 de octubre; 180/1999, de 11 de octubre; 192/1999, de 25 de octubre; 6/2000, de 17 de enero; 110/200, de 5 de mayo; 49/20021, de 26 de febrero; y 204/20021, de 15 de octubre).

Asimismo ha declarado que hemos excluido del ámbito de protección de dicha libertad de expresión las frases y expresiones indudablemente ultrajantes y ofensivas, sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y, por tanto, que sean innecesarias a este propósito, dado que el art. 20.1 a) CE no reconoce un pretendido derecho al insulto (SSTC 6/2000 de 17 de enero y 158/2003, de 15 de septiembre).

Con igual criterio se pronuncia la Sentencia de Tribunal Constitucional 127/2004, de 19 de julio, en la que se expresa que el art. 20.1 a) CE no tutela un pretendido derecho al insulto, pues la ((reputación ajena)), en expresión del art. 10.2 del Convenio Europeo de Derechos humanos (SSTEDH, caso Ligens, de 8 de julio de 1986; caso Barfod, de 22 de febrero de 1989; caso Castells, de 23 de abril de 1992; caso Thorgeir Thorgeirson, de 25 de junio de 1992; caso Schwabe, de 28 de agosto de 1992; caso Bladet Tromso y Stensaas, de 20 de mayo de 1999, constituye un límite del derecho a expresarse libremente y de la libertad de informar.

Y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la sentencia 7 de diciembre de 1976 establece en síntesis que:

“1º) La libertad de expresión es fundamento de la sociedad democrática y protege también aquellas ideas que chocan, inquietan u ofenden al Estado.

2º) Debe protegerse en cuanto contribuye al intercambio de ideas y opiniones, no desmotivando a los miembros del público por miedo a sanciones, y así poder expresar sus opiniones sobre cuestiones de interés público.

3º) El límite en el ejercicio de la libertad de expresión, en cuanto esta conlleva deberes y responsabilidades es la difamación no siendo siempre fácil distinguir en el contexto de una crítica política la utilización de un lenguaje fuerte (admisible como medio de crítica) con lo que es difamación.

4º) La cuestión clave es pues el equilibrio entre la finalidad perseguida, informar sobre una cuestión de interés general que exige o puede exigir el uso de un vocabulario fuerte y los derechos a la imagen, la reputación o la vida privada de instituciones o personas.

La última a modo de conclusión: la respuesta que los órganos del Convenio han dado a esta delicada cuestión es que el uso de un lenguaje fuerte solo debe ser restringido (sancionado) “cuando los términos usados son desmesurados respecto del legítimo objeto de la crítica perseguida”, “Pues bien toda esta abundante y reiterada jurisprudencia rechaza de plano, en suma, que la libertad de expresión sea un derecho ilimitado y absoluto y, porque también el artículo 20 de la CE, establece que estas libertades (todas las que se derivan de la libertad de expresión) tienen su límite en el respeto a los derechos Fundamentales y especialmente en el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. En apretada síntesis el TS establece que la libertad de expresión no ampara intervenciones que afectan al núcleo último de la dignidad de las personas, ni el uso de apelativos insultantes o vejatorios, el TC recuerda que por que unas personas tengan carácter público no quedan privados del derecho al honor que el art. 18.1 de la CE garantiza, como la Constitución no tutela un pretendido derecho al insulto, siendo el límite de dicha libertad de expresión la “reputación ajena y la difamación” (TEDH).

Y con ello concluimos la nota de innecesariedad. La sentencia antes citada del T.E.D.H., recuerda que tal libertad de expresión puede y debe ser restringida cuando los términos usados son desmesurados respecto del legítimo objeto de la crítica perseguida “ idea reiterada por la antes citada sentencia del T.C. que excluye del ámbito de protección de dicha libertad de expresión las frases y expresiones indudablemente ultrajantes y ofensivas sin relación con las ideas que se expongan y, por tanto, que sean innecesarias a este propósito reiterando que no existe en nuestro ordenamiento un pretendido derecho al insulto.

Y los acusados se han excedido, y en mucho, de la crítica política cayendo y descendiendo hasta el vilipendio y escarnio personal para censurar la Monarquía Parlamentaria.

En conclusión, no cabe duda alguna a este juzgador sobre la comisión de un delito de injurias y calumnias a la Corona y que sus autores han sido los acusados. Consignándose sentencias del TS, del TC y del TEDH, ante el

silencio de la defensa sobre el fondo del asunto, y que desde luego excluye como causa de justificación, en el presente caso, el ejercicio legítimo de libertad de expresión.

CUARTO.- No concurren circunstancias modificativas.

Respecto a la individualización de la pena es preciso destacar la peculiaridad de este caso en el sentido que el "CD" en que se contiene la canción injuriosa a la Corona vino financiado y editado por una Corporación de Derecho Público como era el Ayuntamiento de la localidad S. Este dato es corroborado documental (Decreto) y testificalmente por el que fuera Alcalde en el momento de los hechos, y resulta del propio CD que como se ha reiterado, es aportado por el propio Ayuntamiento en el que consta, en el mismo "CD", no en su carátula, el escudo de la ciudad junto con las palabras "Ayuntamiento de la localidad S., la localidad S. joven", y "2016, la localidad S., candidatura capital europea de la cultura", y si se hacen estas consideraciones para individualizar la pena es porque la injuria además de exigir un dolo específico o intención de injuriar es delito eminentemente circunstancial (art. 208 Código Penal), STS 5/3/1991 que mantiene que debe condicionarse, como toda inferencia, a los hechos y situaciones anteriores, coetáneos y aún posteriores.

Y como ha resultado acreditado en juicio el tan repetido "CD" fue grabado y editado por un organismo oficial, sin que en el momento de la grabación se opusiera tacha u objeción alguna a que se hiciera en los términos que consta, así lo han reiterado en la vista el Técnico-Coordenador de Educación, dependiente de la Consejería de igual clase, Sres. Javier y Víctor, posteriormente el "CD" fue editado y distribuido sin cortapisa alguna y sólo cuando un tercero ajeno al equipo rector municipal apercibió al Concejal citado, del contenido de la canción, fue cuando se produjo la retirada del uso público del "CD" (punto 1 del Decreto del Alcalde).

Éste, ha atribuido en la vista su difusión a una cadena de errores y al Concejal, que terminó por dimitir más o menos forzosamente, aludiendo a negligencias, y alegando a su vez el Concejal que confió en el Coordinador de Juventud y éste a su vez en los Técnicos.

En definitiva pues, puede afirmarse, que la gravedad del hecho viene determinada por la ausencia de controles o a negligencias político-administrativas pues puede decirse que de haber funcionado un mínimo control o filtro, el "CD" no se habría editado, ni desde luego difundido, sin olvidar que se retira del uso público cuando se alerta al Ayuntamiento por un tercero, es decir no hubo control anterior, coetáneo ni posterior. Por tanto, de haber funcionado estos controles o el hecho no se habría producido o su repercusión hubiera sido ínfima. Como estableció la Sección 2a de esta Audiencia Nacional y se reiteró en la vista, no son imputables por delito de injurias los citados como testigos (Alcalde, Concejal, Técnico) pues se estableció que no tenían "animus injuriandi" al permitir grabar y difundir el "CD" y es evidente que no cabe la incriminación culposa (imprudente) en un delito de injurias: no hay pues responsabilidad penal de estas personas resultando que las responsabilidades políticas, conforme declaración del Alcalde, se habrían zanjado con el cese/dimisión del Concejal, cuestión que en nada afecta a esta jurisdicción.

Pero el art. 66.6 establece para determinar la pena que habrá que estar a la mayor o menor gravedad del hecho. Y evidentemente en el delito que nos ocupa esta gravedad distinta a la naturaleza de las injurias, evidentemente graves, viene determinada por la difusión o publicidad. Y es evidente que la mayor gravedad del hecho por la difusión del "CD" no es atribuible a los acusados.

Este dato se contrapesa con sus circunstancias personales (art. 66.6) en cuanto su propia defensa ha acreditado que se trata de estudiantes universitarios o con estudios superiores lo que refuerza la reprochabilidad del acto al no ser desde luego personas marginales o iletradas que pudieran argumentar desconocer la gravedad de las expresiones proferidas en la canción.

Conforme los certificados aportados por las defensas los tres han estudiado o estudian en la Universidad privada de la localidad S. VIE Universidad" antes SEK, y los tres tienen su domicilio en otros lugares de España con lo cual no resultan excesivamente estimables las alegaciones defensivas de que eran estudiantes sin recursos, aunque se valora su situación económica personal.

Por todo ello, siendo la pena establecida en la Ley, de 4 a 20 meses de multa y su mitad inferior de 4 a 12 meses, dado el condicionante expresado de que su mayor gravedad ha venido determinada por la falta de control de una

Corporación Pública que fue quien editó y publicó el “CD”, procede imponer la pena en su mínima extensión considerándose adecuada la pena de cinco meses de multa con cuota diaria de seis euros (900 E.- de multa).

QUINTO.- No es atendible la petición de la acusación popular respecto a la indemnización a la Casa Real. Como se ha consignado este tipo delictivo no es un delito privado en que pueda repararse económicamente el honor o fama del ofendido pues no se protege la dignidad personal de particulares sino la propia estabilidad del sistema otorgando protección reforzada a la figura del Rey como símbolo del Estado. El bien jurídico protegido es la preservación del sistema constitucional que como tal no es susceptible de ser evaluado e indemnizado económicamente. Sin embargo, si es atendible la imposición de costas a la acusación popular en cuanto se aprecia homogeneidad (acusa por el mismo título de imputación) y relevancia (pues su actuación ha permitido determinar con mayor precisión las circunstancias que rodearon los hechos, como ya se ha considerado anteriormente).

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

Que debo condenar y condeno a Miguel, Ibai y Endika como responsables criminalmente en concepto de coautores de un delito de injurias a la -, sin concurrencia de circunstancias modificativas a la pena, a cada uno de ellos de cinco meses de multa con cuota diaria de seis euros (multa de novecientos euros). Y pagarán las costas, incluidas la de la acusación popular por partes iguales.

Asimismo, les absuelvo del delito de injurias a la Corona, establecido en el art. 490.3 y 491.2 del Código Penal del que también venían siendo acusados.

Esta Sentencia, no es firme. Contra ella cabe interponer recurso de apelación, que habrá de prepararse, en la forma prevista en el artículo 794 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dentro de los diez días siguientes a su última notificación escrita.

Notifíquese esta resolución al Ministerio Fiscal, a las demás partes procesales y a los perjudicados.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo. José María Vázquez Honrubia.

Publicación.- Leída y publicada la anterior sentencia por el limo. Sr. Magistrado-Juez que la firma, estando celebrando Audiencia Pública en el mismo día de la fecha, de lo que doy fe.