

## ¿Son típicas las manifestaciones ante los centros de interrupción voluntaria del embarazo?

### *Comentario a la STC 75/2024, de 8 de mayo*

Oriol Martínez Sanromà  
Universitat Oberta de Catalunya  
omartinezsan@uoc.edu

#### **1. Introducción**

La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, que introdujo el delito de acoso para obstaculizar la interrupción voluntaria del embarazo (art. 172 *quater* CP), dejó clara las intenciones del legislador: crear una «zona de seguridad alrededor de los centros sanitarios que facilitan la interrupción voluntaria del embarazo» (de ahora en adelante, IVE) frente a los denominados «piquetes antiabortistas»<sup>1</sup>. El hecho de que el TC haya declarado que este tipo penal es conforme a la Constitución plantea la duda de si la aplicación práctica de esta norma puede llegar a satisfacer estos deseos. Pues una cosa es que una disposición se ajuste al amplio espectro de libertad que concede la norma fundamental al legislador y otra muy diferente es que su contorno típico dé cabida a todos los fenómenos con los que aquel quiere lidiar. En el presente comentario analizo las consecuencias interpretativas de esta declaración de constitucionalidad para ofrecer una respuesta a este interrogante. Empiezo con una exposición eminentemente descriptiva de los argumentos empleados por el TC para confirmar la constitucionalidad del art. 172 *quater* CP (apdo. 2). Aprovecharé este espacio para recordar al lector las críticas doctrinales que ha suscitado este precepto desde su aprobación en el Congreso. Seguidamente, analizo las implicaciones penales de esta declaración de constitucionalidad, centrándome en las posibles vías interpretativas (de carácter restrictivo) a las que puede dar pie la sentencia y advirtiendo de sus consecuencias con respecto al fenómeno de los «piquetes antiabortistas» (apdo. 3). A estos efectos, me apoyaré en algunas reflexiones suscitadas en los votos particulares.

#### **2. Sentencia del Tribunal Constitucional 75/2024, de 8 de mayo**

##### **2.1. Antecedentes**

La entrada en vigor del art. 172 *quater* CP el pasado 14 de abril de 2022 originó un torrente de críticas, tanto políticas como doctrinales. En el foro político, la cosa acabó con una diputada

---

<sup>1</sup> Sobre las variadas manifestaciones de este fenómeno, puede encontrarse un estudio, citado por la propia Exposición de Motivos de la ley cuestionada, en el siguiente enlace: <https://www.acaive.com/estudio-percepciones-de-las-mujeres-que-interrumpen-su-embarazo-frente-al-hostigamiento-de-los-grupos-anti-derechos-anti-eleccion-en-las-puertas-de-los-centros-acreditados-para-la-ive-octubre-2018/publicaciones/>.

socialista tildada de «bruja»<sup>2</sup>, con loas a la necesidad de «restituir la memoria de las mujeres acusadas de brujería, torturadas y condenadas a morir víctimas de una persecución misógina y machista»<sup>3</sup> o denuncias por la impunidad de «hostigar (...) a niños por hablar castellano» y «humillar a las víctimas de ETA»<sup>4</sup>. En la academia, el debate discurrió por caminos más pacíficos. Al respecto, sorprende la unanimidad que ha demostrado la doctrina al contestar críticamente a este nuevo precepto. Sobre este asunto, la oposición al art. 172 *quater* CP puede desglosarse en dos argumentos relacionados con los dos grupos de conductas típicas planteadas por la disposición. Así pues, cabe recordar que, según la norma cuestionada, la obstaculización del derecho a la IVE mediante acoso puede realizarse a través de (i) «actos intimidatorios o coactivos» o (ii) «actos molestos u ofensivos».

Con respecto al primer grupo de conductas, se ha indicado que el art. 172 *quater* CP se solapa con el tipo básico de coacciones *ex art.* 172 CP<sup>5</sup>. En efecto, si el primer apartado de este último precepto considera que realiza coacciones quien, «sin estar legítimamente autorizado, impidiere a otro con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le compeliere a efectuar lo que no quiere, sea justo o injusto», el art. 172 *quater* CP, al castigar los «actos intimidatorios o coactivos», irrumpe en forma de *lex specialis* contra esta *lex generalis*<sup>6</sup>. En principio, ello no debería suponer un problema, pues son muchos los casos de concurso de leyes presentes en el Código cuya solución depende del principio de especialidad (art. 8.1.<sup>a</sup> CP). Sin embargo, la notable diferencia entre el marco penológico de la *lex specialis* (art. 172 *quater* CP – pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días) y el de la *lex generalis* (art. 172 CP – pena de prisión de seis meses a tres años o multa de doce a veinticuatro meses) permite concluir que el art. 172 *quater* CP constituye una especie de «subtipo privilegiado» de coacciones<sup>7</sup>. Un corolario sorprendente atendiendo a la imperiosa necesidad, consignada en la Exposición de Motivos de la ley impugnada, de asegurar penalmente que las mujeres puedan practicar el derecho a la IVE. Teniendo en cuenta la presencia del tipo básico de coacciones, o bien la necesidad de recurrir a la coacción penal no existía, o bien el legislador no ha calculado debidamente las consecuencias penológicas de “legislar sobre mojado”. Ello ha dado pie a que la doctrina califique la reforma como un ejemplo más del llamado Derecho penal simbólico<sup>8</sup>.

En lo que al segundo grupo de conductas típicas se refiere («actos molestos u ofensivos»), la doctrina ha centrado sus críticas en la indeterminación de las palabras empleadas,

---

<sup>2</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, año 2021, XIV Legislatura, núm. 123, p. 11. Véase la noticia del enlace (<https://www.lavanguardia.com/politica/20210921/7736995/congreso-suspendido-vox-psoe-bruja.html>).

<sup>3</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, año 2021, XIV Legislatura, núm. 156, p. 67.

<sup>4</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, año 2021, XIV Legislatura, núm. 156, p. 63.

<sup>5</sup> MAGRO SERVET, «Características del nuevo delito de acoso para no abortar del art. 172 *quater* por Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril», *Diario La Ley*, (10059), p. 9; MARTÍNEZ SANROMA, «El acoso antiabortista. Herramientas interpretativas para el nuevo art. 172 *quater* CP», *Diario La Ley*, (10272), 2023, pp. 5 s.; GARCÍA ARROYO, «El nuevo delito del 172 *quater*, el acoso para obstaculizar el aborto: a vueltas con la expansión del Derecho penal simbólico», *Revista Penal*, (53), 2024, pp. 85 s., indicando que los actos coactivos e intimidatorios «deben ser interpretados como naturalmente se establecen precisamente para el delito de coacciones del tipo básico de coacciones del art. 172.1 CP» como «aquellos actos que consisten en impedir con violencia a otra persona hacer algo».

<sup>6</sup> GARCÍA ARROYO, *Revista Penal*, (53), 2024, p. 86.

<sup>7</sup> GARCÍA ARROYO, *Revista Penal*, (53), 2024, p. 86, manifestando que «no se puede llegar a comprender como se tipifica un delito de forma especial, pero se privilegia su pena».

<sup>8</sup> COLINA RAMÍREZ, «Sobre la reforma del artículo 172 *quater* del Código penal», *Cuadernos de Política Criminal*, (137), 2022, p. 143.

principalmente con respecto a «molestos»<sup>9</sup>. La aparente imprecisión del término se justifica por la imposibilidad de establecer criterios objetivos para discriminar qué conductas generan molestias y cuáles no. En efecto, la definición del verbo que ofrece la RAE («causar fastidio o malestar a alguien»), asumida por la propia sentencia (FJ 4), abre un espacio a la subjetivización de su contenido. Así pues, dependiendo de quién ocupe la posición de ese «alguien», la causa del fastidio o el malestar podrá ser una u otra. Para el caso que interesa: contrátese el supuesto de una chica de 16 años que acude a una clínica habilitada para practicar la IVE acompañada de su amiga de 15 e intentando ocultar el hecho a sus familiares con el de una mujer de 30 años acompañada por su pareja. La dificultad de contrastar el verbo «molestar» con una especie de «persona baremo» a fin de extraer criterios intersubjetivamente válidos da cuenta de su indeterminación y de la falta de claridad del mensaje normativo<sup>10</sup>. Ello abriría la puerta, crítica la doctrina, a una interpretación laxa que permitiría atribuir el calificativo de «molestia» a una serie de conductas vinculadas al ejercicio del derecho a la protesta<sup>11</sup>. En este punto aparece el elemento más problemático de la reforma, a saber, la posibilidad de que la tipificación de estos comportamientos limite o restrinja los derechos de reunión y manifestación (art. 21 CE). Ciertamente, tal y como recordaba en la introducción, el art. 172 *quater* CP se ha introducido con la intención de desbaratar los llamados «piquetes antiabortistas», esto es, las manifestaciones delante de las clínicas en las que se proclaman consignas contra el aborto, se reparten panfletos informativos, se lanzan muñecos en forma de fetos o se practican rezos colectivos. La doctrina ha considerado que la incriminación de la «molestia» podría producir un «efecto desaliento» sobre el ejercicio de este tipo de actos<sup>12</sup>.

## 2.2. ¿Por qué el art. 172 *quater* CP es conforme a la Constitución?

La STC 75/2024, de 8 de mayo, al resolver el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados contra la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, intenta ofrecer una respuesta a estas críticas. De esta manera, los impugnantes organizan su recurso de inconstitucionalidad en dos ejes principales. El primero se centra en la posible vulneración del derecho a la legalidad penal (arts. 25.1 CE) por falta de taxatividad. Así, se indica que la conducta típica es demasiado imprecisa, máxime con respecto a la expresión «actos molestos u ofensivos». La falta de objetivación del término «molestia» implicaría, en opinión de los demandantes, la incorporación en el tipo de «una circunstancia puramente subjetiva para calificar como delito determinados actos, sin que tal valoración se atribuya exclusivamente a los ofendidos sino también a todos aquellos que deseen formular denuncia». El segundo eje del recurso pivota alrededor de la posible vulneración de la libertad ideológica (art. 16 CE) y de expresión (art. 20 CE), y los derechos de reunión y manifestación (art. 21 CE)<sup>13</sup>. Así

<sup>9</sup> LASCURAÍN SÁNCHEZ, «Acoso antiabortista y libertad de expresión», *Almacén de Derecho*, 2022 (Disponible en: <https://almacenederecho.org/acosoantiabortista-y-libertad-de-expresion>).

<sup>10</sup> MARTÍNEZ SANROMÀ, *Diario La Ley*, (10272), 2023, p. 7.

<sup>11</sup> LASCURAÍN SÁNCHEZ, *Almacén de Derecho*, 2022.

<sup>12</sup> LASCURAÍN SÁNCHEZ, *Almacén de Derecho*, 2022. Igualmente, COLINA RAMÍREZ, *CPC*, (137), 2022, p. 157. Sobre todo esto, concluye CUGAT MAURI, «La tipificación del acoso a abortistas como antieje de técnica jurídica», *LH-Diez Ripollés*, 2023, p. 1298, que «es muy probable que la ley no llegue a aplicarse, pues los hechos más graves ya estaban tipificados y los de menor entidad puedan estar protegidos por la libertad de expresión».

<sup>13</sup> Los recurrentes incluyen un tercer argumento que, por su especialidad, prescindo de analizar en detalle. Según este, el precepto vulneraría, además, el derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) por bien que la posibilidad de perseguir de oficio un supuesto incardinable en el art. 172 *quater* CP (apartado 5 del precepto impugnado) podría perturbar a la víctima que quisiera preservar su anonimato, «privándola de la facultad de renunciar a un proceso en el que, necesariamente, se va a ver involucrada». Sobre este asunto, el TC declara que «si bien la persecución de oficio del comportamiento punible en este caso puede suponer, eventualmente, una incidencia en el derecho

pues, los recurrentes entienden que la vaguedad de la descripción típica «aboca a una restricción injusta» de estas libertades y derechos en la medida en que «no se exige que la persona que ejerce sus derechos de reunión y expresión incurra en violencia o en discurso del odio, bastando que los actos de ejercicio de derechos sean subjetivamente percibidos como actos molestos, ofensivos, intimidatorios o coactivos». De esta forma, «cualquier reunión o manifestación podría calificarse así». Con ello, el art. 172 *quater* CP estaría generando un «indeseable efecto disuasorio o desalentador de su ejercicio, dado que el tipo descrito abarca cualquier molestia o desagrado en las personas afectadas».

El TC rehúsa los argumentos de los recurrentes, declarando la plena constitucionalidad del art. 172 *quater* CP. El alto tribunal accede a esta conclusión rebatiendo los dos ejes sobre los que se estructura el recurso: la posible vulneración del principio de legalidad en su dimensión de *lex certa* (1) y la eventual limitación improcedente de la libertad ideológica y de expresión y los derechos de reunión y manifestación (2).

1. En cuanto a la posible vulneración del mandato de legalidad penal, el TC sostiene que la conducta típica planteada por el art. 172 *quater* CP es lo suficientemente determinada, precisa y clara como para superar el test de taxatividad. Al respecto de los elementos típicos «actos molestos u ofensivos», la resolución indica que «no puede considerarse, ni en abstracto, ni en el contexto del precepto penal en el que se incorporan, que carezcan de la necesaria precisión exigida por el principio de taxatividad, ni tampoco que impongan una interpretación exclusivamente subjetiva que imposibilite una concreción objetiva de las conductas a sancionar». En opinión del TC, dos son los argumentos que permiten sostener esta conclusión. En primer lugar, los «actos molestos u ofensivos» deben interpretarse como medios comisivos del verbo típico rector del precepto, a saber, «acosar». Atendiendo al hecho de que el Código penal utiliza este mismo verbo en otras disposiciones (arts. 172 ter, 173.1, párrafo tercero y 184 CP) y que ello ha generado una numerosa jurisprudencia respecto de su contenido típico, el intérprete de la norma dispondría de un marco de referencia a la hora de reconstruir hermenéuticamente el art. 172 *quater* CP. De esta forma, el TC concluye que esta realidad «permite excluir los riesgos de vaguedad o subjetivización en la aprehensión del ámbito de aplicación de este delito tanto por parte de los potenciales sujetos activos como de los operadores jurídicos encargados de su aplicación» (FJ 4). En segundo lugar, el TC esgrime un argumento sistemático-teleológico: la delimitación de los márgenes de tipicidad dimanados de la expresión «actos molestos u ofensivos» debe tener en consideración que esta aparece junto a los términos «actos intimidatorios o coactivos» y la expresión «para obstaculizar el ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo». Con base en estas apreciaciones, el TC entiende que la locución «actos molestos u ofensivos» debe interpretarse con una «intensidad lesiva» análoga a la del resto de medios comisivos y capacitada *ex ante* para lograr esta obstaculización.

2. En lo que concierne a la posible limitación de la libertad ideológica y de expresión y de los derechos de reunión y manifestación, el TC despliega un argumentario modelo en lo que a la posible inconstitucionalidad de un tipo penal se refiere. Al respecto, el alto tribunal recuerda que

---

a la intimidad de la víctima que, por la razón que sea, ha decidido no denunciar y, por tanto, no exponer esa esfera de sus vivencias en torno a la decisión de ejercer su derecho a la interrupción voluntaria del embarazo, ese sacrificio se justifica por el interés público propio de la investigación del delito y porque el libre ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo no tiene una dimensión estrictamente privada sino también una proyección general relacionada con la garantía, como ya se ha expuesto, al igual disfrute, entre hombres y mujeres, del derecho a la salud sexual y reproductiva, en un contexto social en el que el ejercicio de ese derecho por las mujeres aún experimenta dificultades estructurales» (FJ 6).

«el tipo y la sanción penal solo pueden estimarse constitucionalmente legítimos si no han producido, por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado en la libertad que limitan, o un efecto desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada» (FJ 5). La proyección al caso de esta máxima discurre por una ponderación entre la finalidad perseguida por la disposición y los medios empleados a efectos de averiguar si, para el fenómeno del que se ocupa el art. 172 *quater* CP, «resulta innecesaria una reacción de tipo penal» o «la cuantía o extensión de la pena en relación con la entidad del delito» se demuestra excesiva (FJ 5). Dicho esto, el TC se muestra firme a la hora de considerar que, en este caso, no se ha producido un «derroche inútil de coacción»<sup>14</sup>. Esto último, por dos motivos principales. Por un lado, porque el objeto de protección del art. 172 *quater* CP (el derecho a la IVE<sup>15</sup>) constituye un valor requerido del abrigo de la coacción penal (FJ 5)<sup>16</sup>. Por otro lado, porque, atendiendo a la necesidad de proteger penalmente este ámbito de libertad, las consecuencias penológicas del precepto impugnado no son desproporcionadas habida cuenta de la existencia de mecanismos que permiten atemperar la sanción resultante (véanse los argumentos que apoyan esta idea al final del FJ 5). Con base en estas consideraciones, el alto tribunal concluye que el art. 172 *quater* CP «no puede estimarse constitucionalmente ilegítimo porque la previsión que contiene, en relación con la conducta típica y en relación con la pena prevista, no ha producido, por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado del derecho a la libertad de expresión o del derecho de manifestación» (FJ 5).

### 3. Consecuencias penales: manifestarse ante una clínica abortista, ¿es típico?

#### 3.1. Consideraciones previas

Una vez expuestos los argumentos que aduce el TC para declarar que el art. 172 *quater* CP es conforme a la Constitución, es momento ahora para ofrecer una solución a la pregunta que he utilizado para titular el presente comentario. El hecho de que el TC valide el uso de la expresión «actos molestos» permitiría, *a priori*, responder con un categórico «sí y en cualquier caso». Ciertamente, el ejercicio de un derecho que comporta una carga emocional tan grande implica que la mera presencia de los manifestantes a las puertas de las clínicas de IVE, aunque permanezcan en estricto silencio, contribuya a generar malestar en la mujer. Aunque ello constituya una muestra de una simple comprensión psicológica de corte intuicionista, la amplitud semántica del término en cuestión se presta a este tipo de ejercicios mentales. Frente a este peligro, tiene sentido que, en su voto particular, los magistrados Enrique Arnaldo Alcubilla y Concepción Espejel Jorquera lamenten que la mayoría del TC no haya propuesto una sentencia interpretativa de tal manera que «solo podrían ser sancionadas aquellas conductas que, por su gravedad intrínseca, fueran susceptibles de lesionar o poner en riesgo el bien jurídico protegido» (motivo 3.º del voto particular).

Sin embargo, considero que la resolución es lo suficientemente amplia como para que esta última demanda (o, como mínimo, su objetivo) no sea en vano. En efecto, entiendo que la sentencia

---

<sup>14</sup> Elemento a verificar cuando se analiza la constitucionalidad de una norma penal (por todas, STC 8/2024, de 16 de enero [BOE núm. 45, de 20 de febrero de 2024], FJ 6).

<sup>15</sup> Sobre su trascendencia constitucional, véase la STC 44/2023, de 9 mayo (BOE núm. 139, de 12 de junio de 2023).

<sup>16</sup> En concreto, el TC expone que «tal garantía normativa [la protección de la libre interrupción del embarazo] se puede alcanzar no solo desde el desarrollo de un modelo de despenalización, más o menos amplio, (...) sino también desde la tipificación de conductas limitativas de la libre decisión de ejercer el derecho» (FJ 5).

habilita al intérprete a asumir una interpretación restrictiva que limite los casos típicos a aquellos que se ejercen con «violencia». Con ello, la respuesta a la pregunta se convertiría en un «depende»: la intensidad lesiva de los actos en los que se proyecta la manifestación ante las clínicas de IVE y su aptitud para obstaculizar el ejercicio del derecho por parte de la mujer serán, en mi opinión, los elementos que informarán de su relevancia típica. A fin de justificar esta idea, estructuraré el presente apartado de la siguiente manera. En primer lugar, analizo las repercusiones de relacionar, tal y como hace el TC, los «actos molestos u ofensivos» con el (supuesto) verbo típico rector de la conducta, esto es, «acosar» (apdo. 3.2). Como podrá observar el lector, esta conexión invalida que el intérprete disponga de referencia interpretativa alguna. En ausencia de esta, el aplicador de la norma deberá «vérselas a solas» con la expresión «molestias» a fin de captar su significado típico. En segundo lugar, presento como el TC, indirectamente, es consciente de los riesgos prácticos que depara la anterior realidad, llamando a que el intérprete tenga en consideración estos peligros (apdo. 3.3). En tercer y último lugar, expongo como esta «llamada de atención», de hecho, abre el camino a que el aplicador del Derecho siga una vía restrictiva que reduzca el término «molestia» a la mínima expresión (apdo. 3.4).

### 3.2. La «molestia» como medio comisivo del «acoso»

Uno de los argumentos que emplea el TC para validar la taxatividad del término «molestia» es, recordemos, el siguiente: el «verbo típico rector de la conducta del precepto impugnado no es la ejecución, entre otros, de actos molestos u ofensivos, sino la acción de acosar» (FJ 4). Habida cuenta de la existencia de un desarrollo conceptual de este verbo al hilo de la aplicación de los arts. 172 ter, 173.1, párrafo tercero y 184 CP, el intérprete dispondría de una referencia para captar los márgenes de la prohibición contenida en el precepto en disputa. Pero, nada más lejos de la realidad. Sobre esta cuestión, recuerdan los magistrados más críticos con la sentencia<sup>17</sup> que todos las disposiciones legales que los ponentes señalan como manifestaciones del verbo típico «acosar», en realidad, solo concretan este término a través de ciertas modalidades comisivas, sin ofrecer una definición «universal» del mismo (p.ej., el art. 173.1 CP al relacionar «acosar» con «actos hostiles o humillantes»; o el art. 184 CP cuando define el «acoso sexual» como solicitar «favores de naturaleza sexual (...) en el ámbito de una relación laboral, docente, de prestación de servicios o análoga (...) [que provocare] una situación objetiva gravemente intimidatoria, hostil o humillante»). De esta manera, los magistrados objetores concluyen que el «acoso queda así definido (...) por la remisión a unas concretas conductas» de tal forma que «la delimitación de lo que deba entenderse por actos molestos no puede hacerse (...) por remisión al concepto de acoso porque, precisamente, el acoso está definido, a su vez, por lo actos molestos» (motivo 2.º del voto particular).

Efectivamente, un repaso rápido del desarrollo jurisprudencial de los preceptos citados por el TC impide identificar herramientas interpretativas para el futuro aplicador del art. 172 *quater* CP. Reparemos al respecto en el delito de *stalking* ex art. 172 *ter* CP. Es conocida la exigencia típica «de forma insistente y reiterada» de esta disposición, elemento caracterizador del acoso en estos supuestos<sup>18</sup>. Ello ha dado pie a una jurisprudencia muy restrictiva cuyo sentir ejemplifican a la

<sup>17</sup> Enrique Arnaldo Alcubilla y Concepción Espejel Jorquera, quienes llegan a afirmar que el art. 172 *quater* CP «es una meridiana expresión del criterio [se refieren al principio de intervención mínima] contrario, es decir, el de intervención máxima o expansionismo desbordante del Derecho penal, decididamente contrario al valor libertad que es exigencia indispensable, imprescindible, en el Estado democrático» (motivo 1.º del voto particular).

<sup>18</sup> Al respecto, véase ALTÉS TÁRREGA, «La represión penal del acoso en el trabajo», *Labos*, (2-1), 2021, pp. 44 ss.; DE LA CUESTA ARAZMENDI/MAYORDOMO RODRIGO, «Acoso y Derecho penal», *Revista Penal México*, (6), 2014, p. 63,

perfección las siguientes palabras del TS: «[l]os términos usados por el legislador, pese a su elasticidad (insistente, reiterada, alteración grave) y el esfuerzo por precisar con una enumeración lo que han de considerarse actos intrusivos, sin cláusulas abiertas, evocan un afán de autocontención para guardar fidelidad al principio de intervención mínima y no crear una tipología excesivamente porosa o desbocada», de tal forma que, para colmar los requisitos típicos, es necesario que los actos de acoso «sean insistentes y reiterados lo que ha de provocar una alteración grave del desarrollo de la vida cotidiana»<sup>19</sup>. Todo ello hasta tal punto que el TS ha llegado a afirmar que

«no sería constitutivo de un delito de acoso actos que provoquen *una mera molestia* en el afectado y de carácter transitorio, o poco extendidos en el tiempo, así como poco persistentes, por lo que debemos situar el pórtico *hacia abajo en la mera molestia* y hacia arriba en el acoso según sea el tipo de acoso, su duración en el tiempo, y persistencia *que excedan de una mera molestia* obvia que toda persona pueda experimentar ante este tipo de conductas»<sup>20</sup>.

Entonces, si la referencia para interpretar el término «molestia» debe situarse en un delito cuya definición jurisprudencial más extendida excluye de su ámbito de aplicación, precisamente, las «molestias», solo quedan dos opciones. O bien el TC está señalando que el art. 172 *quater* CP puede aplicarse para casos de *stalking* a mujeres que quieren ejercer su derecho a la IVE<sup>21</sup>, de tal manera que el precepto constituiría (de nuevo) una *lex specialis* con respecto al art. 172 *ter* CP<sup>22</sup>. O bien el TC está admitiendo, indirectamente, que su teoría sobre el hecho de que esta disposición constituya una referencia para interpretar el término «molestia» es una mera suposición que cualquier intérprete puede descartar después de un análisis más profundo del problema.

En ambos casos, creo que es adecuado afirmar que el aplicador del Derecho carece por lo expuesto de una referencia (como mínimo, firme) para interpretar la expresión controvertida «actos molestos». Su «soledad» frente al término, cuya inclusión en el Código ha quedado validada por parte del TC, impone la necesidad de ofrecerle a aquél herramientas interpretativas que le permitan ir más allá de su sentido literal (recuérdese la definición que ofrece la RAE para la palabra en cuestión). Evidentemente, ello abre la puerta a una controversia eterna: concederle una especie de «poder legislativo» al intérprete que podría contradecir la intención del legislador, evidenciada con meridiana claridad en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica impugnada y proyectada, precisamente, a través de la expresión «actos molestos». No soy ajeno a estos riesgos. Mucho menos, en un ámbito tan propenso a las «batallas personales» como lo es el de la controversia sobre el aborto. Sin embargo, creo que el propio TC aboga, aunque sea indirectamente, a favor de que el aplicador del Derecho, en el ejercicio de la jurisdicción ordinaria, intente recorrer este camino restrictivo, aunque esto le lleve a alejarse de los deseos político-criminales del legislador. Y hay motivos (estrictamente jurídicos y constitucionales)

---

definiendo el acoso como «una conducta invasiva, una injerencia persistente en el proyecto de vida personal, que indudablemente afecta a la libertad y a la seguridad de quien la padece».

<sup>19</sup> STS 324/2017, Penal, de 8 de mayo (ECLI:ES:TS:2017:1647).

<sup>20</sup> STS 843/2021, Penal, de 4 de noviembre (ECLI:ES:TS:2021:4045) (las cursivas son mías).

<sup>21</sup> Ejemplos: llamadas telefónicas insistentes a la mujer que desea ejercer el derecho a la IVE, toma de contacto a través de redes sociales y envío masivo de propaganda antiabortista, seguimientos intrusivos en la calle que afectan la vida diaria de la mujer, etc. Como puede verse, todos son casos alejados del paradigma al que quiere hacer frente la reforma legislativa.

<sup>22</sup> Y ello, para sorpresa de todos (o de nadie), convertiría nuevamente al art. 172 *quater* en un «subtipo privilegiado» (pena de prisión de tres meses a un año –art. 172 *quater* CP– vs. pena de prisión de tres meses a dos años –art. 172 *ter* CP–).

para desearlo así, más allá de lo que uno piense sobre el fenómeno que ha suscitado toda esta discusión. Lo justifico en el siguiente apartado.

### 3.3. La «autoconfesión de los riesgos interpretativos» por parte del TC

Tras validar la inclusión de la expresión «actos molestos» en la sistemática del Código, el TC advierte, no obstante, de los riesgos que ello puede deparar frente al ejercicio de libertades y derechos fundamentales dada la porosidad de la palabra en cuestión. Al respecto, el alto tribunal llega a admitir que «será en el ámbito aplicativo concreto de este precepto por parte de los órganos judiciales, y no en el de su concreción legislativa, que es el objeto de análisis del presente proceso constitucional, en el que, en su caso, habrá de controlar, incluso por la vía del procedimiento de amparo ante este tribunal, cualquier eventual interpretación imprevisible de dicho precepto» (FJ 4). Algo parecido suscita el magistrado Ricardo Enríquez Sancho en su voto particular (favorable a la constitucionalidad del art. 172 *quater* CP, aunque contrario a dotar de trascendencia constitucional al derecho a la IVE<sup>23</sup>): los «casos límites en que «actos molestos, ofensivos, intimidatorios o coactivos» que bajo determinadas condiciones castiga el nuevo tipo penal pudieran considerarse amparados en el ejercicio de esos u otros derechos fundamentales podrán resolverse con los mecanismos ordinarios de interpretación jurídica» (motivo 2.º del voto particular). Esta «autoconfesión de los riesgos interpretativos»<sup>24</sup> es una señal poderosa, en mi opinión, de la posibilidad de que la *praxis* forense evite una «criminalización» de todos los tipos de protestas que se suelen llevar a cabo ante las puertas de las clínicas de IVE.

En efecto, el TC evidencia con estas palabras su consciencia sobre el peligro que una interpretación laxa del término «molestia» puede implicar para el derecho a la protesta. Y, frente a este riesgo, tiene sentido que el aplicador del Derecho, en el caso concreto, abogue por una interpretación restrictiva que optimice al máximo la esfera de libertad de quienes participan en las manifestaciones objeto de la controversia. Así, la proyección de la identidad política del Estado hacia la libertad, en tanto que valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), debe servir, más que para condicionar el espacio de decisión del poder legislativo<sup>25</sup> (una polémica que siempre estará sujeta a la histórica objeción democrática<sup>26</sup>), para delimitar los márgenes de la prohibición dimanada de los distintos tipos penales en sede interpretativa. De esta forma, el contenido semántico de los enunciados típicos debe reseñarse hermenéuticamente, no solo

<sup>23</sup> Crítica que comparten todos los votos particulares, en los que se aprovecha la ocasión para volver a cuestionar la STC 44/2023, de 9 mayo (BOE núm. 139, de 12 de junio de 2023). Sea como fuere, en mi opinión, esta cuestión es intrascendente para analizar la corrección de la conminación penal en este supuesto. Ciertamente, como bien afirma el magistrado disidente Ricardo Enríquez Sancho en su voto particular, «[e]l Derecho penal no está circunscrito a la protección del ejercicio de derechos fundamentales» de tal forma que «[d]entro de su margen de apreciación, el legislador es libre para seleccionar ciertas manifestaciones [de conductas atentatorias] contra el *agere licere*». En efecto, el carácter constitucional o no de la conducta libremente ejercida por las mujeres que acuden a las clínicas donde se practica el aborto es irrelevante para fundamentar su protección penal. A este sector del ordenamiento solo debe interesarle defender la «libertad» frente a injerencias externas que la puedan hacer impracticable, sea cual sea el contexto o el objeto de su ejercicio. No concierne, entonces, *qué* libertad se protege en uso de la conminación penal, sino *cómo* se protege.

<sup>24</sup> Esta expresión la utilizan Enrique Arnaldo Alcubilla y Concepción Espejel Jorquera en el motivo 3.º de su voto particular.

<sup>25</sup> Que es lo que pretenden los magistrados críticos Enrique Arnaldo Alcubilla y Concepción Espejel Jorquera en su voto particular: «la sentencia debió estimar el recurso en este punto [con respecto a la falta de taxatividad], declarando la inconstitucionalidad de las expresiones “molestos y ofensivos” contenida en el art. 172 *quater*, apartado 1 CP».

<sup>26</sup> Sobre este tema, desde una perspectiva jurídico-penal, véase LASCURAÍN SÁNCHEZ, «¿Restrictivo o deferente? El control de la ley penal por parte del Tribunal Constitucional», *InDret*, (3), 2012, pp. 24 ss.



atendiendo al *telos* de la norma, sino también al hecho de que esta última constituye un peldaño más en un sistema de derechos y obligaciones previamente delimitado que tiene como fuente de origen unas premisas político-constitucionales muy claras. Así pues, en el marco de un Estado de premisas liberales, toma sentido inclinarse por una interpretación *pro libertate*. Pero ello no debe convertirse, ni en un recurso retórico con el que (re)vestir una agenda personal de tipo político o moral, ni en una inclinación nacida de una idea absoluta o trascendental de Derecho. Este último es un constructo histórico y, por ello, contingente. Por lo tanto, para defender, no la virtud abstracta, sino la adecuación (histórica) de este tipo de interpretaciones, basta con advertir que, «aquí y ahora», aquel se alimenta de un combustible político-programático muy específico.

Esta posibilidad de modo alguno erosiona el poder del legislador. Este último puede marcarse los objetivos político-criminales que buenamente pretenda, en tanto que principal agente decisor en esta cuestión. Y estos fines pueden servir de referencia al intérprete, sin duda, a la hora de captar el espacio de prohibición dimanado de una norma<sup>27</sup>. Sin embargo, un tipo penal no debe contemplarse como una parcela de materia prohibida totalmente aislada. Por el contrario, todo tipo penal se añade a un espacio pre-configurado de posiciones jurídicas, libertades y ámbitos de organización delimitado tanto por las otras ramas del ordenamiento jurídico como por, muy especialmente, la Constitución. De esta forma, por mucho que en los tipos penales se expresen en abstracto el merecimiento y la necesidad de pena a través del señalamiento de «la clase de conductas que, en términos generales, ingresan en el ámbito del Derecho penal», la definitiva justificación del castigo deberá contar, además, con un ulterior análisis sistemático-contextual y teleológico de estas referencias legales<sup>28</sup>, «no porque el juez esté legitimado a efectuar un nuevo juicio de espaldas al del legislador que se ha expresado en los tipos, sino porque los tipos legales (dada su autonomía conceptual) pueden abarcar formalmente conductas que no merecen o no necesitan pena»<sup>29</sup>. En atención a los pilares fundamentales que legitiman, de cara al súbdito, nuestra comunidad política, esto es lo que ocurre precisamente con el art. 172 *quater* CP y el término «molestias» cuando este colisionan con el fenómeno de la protesta. Con todo, no se trata de sustituir la *mens legis* por la propia, sino de contextualizarla en un sistema previamente delimitado que parte de una idea muy precisa sobre la legitimación del castigo y los ámbitos de libertad.

### 3.4. «Actos molestos» e «intensidad lesiva»

¿Y sobre qué sistema irrumpe el precepto cuestionado? El propio TC nos da la respuesta. Así pues, es reiterada la jurisprudencia del alto tribunal al respecto de los límites de la libertad de expresión y los derechos de reunión y manifestación. De estos pronunciamientos puede extraerse un elemento fundamental: molestar es una consecuencia inherente de cualquier protesta, la cual debe disfrutar de un amplio margen de tolerancia «pues así lo requieren el pluralismo y el espíritu

---

<sup>27</sup> En todo caso, véanse las reflexiones del TC sobre el (nulo) valor normativo de las exposiciones de motivos de las leyes en la sentencia objeto del presente comentario (FJ 4.a).

<sup>28</sup> Lo que puede vincularse con el impacto de la doctrina del “efecto desaliento” en el Derecho penal. Sobre esto, COLOMER BEA, *El efecto desaliento. Análisis desde una perspectiva jurídico-penal*, 2024, pp. 137 s., considerando, para el caso de tipos penales de menor gravedad (como -entiendo- el que aquí nos ocupa) que lo que hace el efecto desaliento «es disminuir la antijuridicidad del comportamiento objeto de sanción (...). Si (...) el vínculo con el ejercicio de un derecho fundamental se da en el caso concreto enjuiciado, entonces es el órgano jurisdiccional a quien le corresponde excluir la condena, basándose en la falta de relevancia penal de la conducta sometida a su conocimiento»

<sup>29</sup> ROBLES PLANAS, *Teoría de las normas y sistema del delito*, 2021, p. 112.

de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática» (STC 190/2020, de 15 de diciembre, [BOE núm. 22, de 26 de enero de 2021])<sup>30</sup>. En un lenguaje más jurídico-penal, con paralelismos con la dogmática del estado de necesidad, podríamos decir que todos los agentes sociales tienen el deber de tolerar ciertas injerencias en su esfera de bienes y derechos con el fin de contribuir al aseguramiento de determinadas condiciones necesarias para la libertad institucionalmente reconocida<sup>31</sup>, en la que podemos incluir, en términos abstractos, el «derecho a protestar»<sup>32</sup>. Por ello, es plausible afirmar que un sistema de pluralismo político pueda defenderse a costa de algunas intromisiones de baja intensidad en determinados derechos (patrimonio, libertad deambulatoria). En mi opinión, solo de esta forma es posible conceder un margen de «eficacia» a las libertades y derechos en disputa (arts. 16, 20 y 21 CE), entendida esta cualidad como la posibilidad de que su ejercicio irrumpa en el debate público y pueda ser «tenido en consideración». Lo contrario esterilizaría el sentido del reconocimiento político de un amplio margen para protestar (con independencia ahora de su traducción en un derecho fundamental concreto), esto es, para «comunicar» el desacuerdo, entre otras cosas, con el contenido ético-valorativo de las leyes<sup>33</sup>.

De momento, esto implica que las posibles receptoras de las «molestias» desprendidas de las manifestaciones organizadas ante las clínicas, esto es, las mujeres que quieren entrar en ellas para ejercer su derecho a la IVE, deben «tolerarlas» con tal de facilitar así un espacio de «comunicación crítica» del que ellas también pueden beneficiarse. De la misma manera que la libertad deambulatoria del trabajador que acude a la oficina un día de huelga por parte de los operarios de RENFE o FGC puede quedar mermada por la disminución de los servicios públicos de trenes, y no podríamos calificar como «ilegítima» (desde las premisas del sistema político) tal injerencia; una conclusión similar podemos extraer para el caso que nos ocupa<sup>34</sup>. Efectivamente, a la pregunta, planteada recientemente por COCA VILA, «¿por qué debo tolerar una violación de mis derechos (p.ej., la libertad de movimientos cuando se bloquean calles) para que se pueda difundir un mensaje político»<sup>35</sup>, se le puede ofrecer la siguiente respuesta: Porque la comunidad política que nos cobija, no solo reconoce vías institucionales de participación política (art. 23 CE), sino también, aunque sea indirectamente, vías (pseudo)desinstitucionalizadas<sup>36</sup> caracterizadas por una espontaneidad y (baja) perturbación, en tanto que elementos fundamentales para que aquella logre su objetivo (a saber, comunicar). De lo contrario, lo mejor

<sup>30</sup> Remarcando, además, que ello debe efectuarse aunque «la crítica de la conducta de otro sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige».

<sup>31</sup> SILVA SÁNCHEZ, «Derechos de necesidad agresiva y deberes de tolerancia», *Discusiones*, (7), 2007, pp. 34 s.: «[e]l deber de tolerancia aparece, en suma, como un deber cuasiinstitucional dinámico, cuya función es contribuir a asegurar las condiciones reales de la libertad jurídica en aquellas situaciones límite a las que no alcanzan las medidas institucionales ordenadas de modo estático a subvenir a las necesidades de los ciudadanos».

<sup>32</sup> Sobre el término (que utilizo a efectos meramente gráficos), véase FERNÁNDEZ PERALES, «La colisión de derechos en la dogmática jurídico-penal», *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales* (75), 2022, pp. 783 ss., especialmente p. 786, n. 105.

<sup>33</sup> Es indicativo que la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/2021, de 22 de abril, la cual "derogó" el art. 315.3 CP (delito de coacciones a iniciar o continuar una huelga; una especie de "tipo específico" de coacciones, de allí las comillas) se llame a frenar «un proceso constante y sistemático de desmantelamiento de las libertades y especialmente de aquellas que afectan a la manifestación pública del desacuerdo con las políticas económicas del Gobierno».

<sup>34</sup> Salvo que se quisiera entender que el derecho que están ejerciendo las mujeres en estos casos, dada su «precocidad», merece de una protección excepcional que, por tanto, implicaría unos márgenes de tolerancia mucho más estrechos. Dejo apuntada la idea.

<sup>35</sup> COCA VILA, «Punishing the Last Citizens? On the Climate Necessity Defence», *Res Publica*, 2023, p. 12.

<sup>36</sup> Sobre los requisitos y el sentido de las autorizaciones administrativas a las manifestaciones, véase la STC 88/2023, de 18 de julio (BOE núm. 205, de 28 de agosto de 2023).

sería generar un "manifestódromo municipal" como una suerte de espacio prefijado y controlado en el que poder canalizar la crítica a una política o una norma. Ello, sin embargo, convertiría esta participación en una pantomima alejada del ideal, fundante de la comunidad política, de «Estado democrático».

Sin embargo, toda tolerancia tiene límites. Al respecto, el TC también se ha pronunciado de forma muy clara. La idea última del alto tribunal la expone de forma categórica Santaolalla López: «el ejercicio violento de un derecho fundamental determina su salida del ámbito protegido por el mismo»<sup>37</sup>. Así pues, la «violencia», junto a la «alteración del orden público»<sup>38</sup>, ha sido señalada como el exceso paradigmático en el ejercicio del derecho a la reunión y manifestación (STC 133/2021, de 24 de junio [BOE núm. 182, de 31 de julio de 2021]). La idea es evidente: si bien la eficacia de las vías informales de participación política puede asegurarse a costa de determinadas injerencias de baja intensidad en determinados derechos individuales (básicamente, la libertad deambulatoria); respuesta contraria merecen aquellas perturbaciones, no ya solo de derechos más importantes (p.ej., la vida o la integridad física), sino que presentan una intensidad mayor con respecto a aquellos mismos derechos individuales. La frontera entre uno y otro grado de intensidad la puede marcar perfectamente el término «violencia».

Todo lo anterior debe condicionar la reconstrucción de los márgenes de tipicidad del art. 172 *quater* CP por parte del intérprete ordinario. Al respecto, la solución al problema no pasa por la eximente de «ejercicio de un derecho» (art. 20.1.7.º CP)<sup>39</sup>, pues la cuestión no atañe a la justificación de la conducta, sino al de su desaprobación social-general a los efectos de escudriñar si esta «se mueve dentro de los espacios de permisión o tolerabilidad social»<sup>40</sup>. En efecto, un comportamiento vinculado a la espina dorsal del ejercicio de un derecho fundamental no puede situarse intramuros de los márgenes de la prohibición desprendida de un tipo penal. Cualquier postura mínimamente favorable al enriquecimiento del juicio de tipicidad con consideraciones normativas debe alcanzar esta conclusión. Por ello, si al núcleo central del «derecho a la protesta» pertenece, en términos generales, la causación de molestias, a la hora de fijar los límites de lo penalmente tolerable en atención a lo dispuesto en el art. 172 *quater* CP, el intérprete debe compatibilizar esta realidad con el contenido semántico de la disposición. Todo ello, a fin de evitar que la norma genere un espacio de prescripción "de espaldas" a la realidad normativa (político-constitucional) sobre la que se asienta. Para lograr una interpretación óptima, compatible con todo lo dicho con anterioridad, no hace falta ir muy lejos. En la misma sentencia objeto del análisis, el TC declara lo siguiente:

«(...) a los efectos de valorar una eventual imprevisibilidad en la comprensión de los elementos del tipo "actos molestos y ofensivos" y, una interpretación subjetivizante, debe tenerse en cuenta que

<sup>37</sup> SANTAOLALLA LÓPEZ, «El derecho de manifestación ante el parlamento», *Revista de Derecho Político*, (91), 2014, p. 38.

<sup>38</sup> BARCELÓ SERRAMALERA, «Las libertades de expresión y de reunión en la Constitución española: breve apunte sobre los "escraches" como punto de confluencia entre ambas libertades», *Chapecó*, (14-3), 2013, p. 45, indicando que la «noción de orden público se refiere a una situación de hecho, el mantenimiento del orden en sentido material en lugares de tránsito público, no al orden como sinónimo de respeto a los principios y valores jurídicos y metajurídicos que están en la base de la convivencia social y son fundamento del orden social, económico y político».

<sup>39</sup> Véase al respecto la interesante interpretación que ofrece de este precepto PAREDES CASTAÑÓN, «Tipicidad y atipicidad en el delito de coacciones a parlamentarios (art. 498 CP): comentario sobre el caso "Autrem el Parlament"», en BACIGALUPO SAGGESE/FEIJOO SÁNCHEZ/ECHANO BASALDUA (coords.), *Estudios de Derecho Penal: homenaje al profesor Miguel Bajo*, 2016, pp. 1233 ss.

<sup>40</sup> ROBLES PLANAS, *Teoría de las normas y sistema del delito*, 2021, pp. 103 s.

estos elementos aparecen, por un lado, integrados con otros medios comisivos como la intimidación y las coacciones y, por otro, vienen acompañados de la precisión de que dichos actos tienen que menoscabar la libertad del sujeto pasivo. Esta contextualización, acompañada de la finalidad típica de que se trata de una conducta de acoso para obstaculizar el ejercicio de determinados derechos, permiten un adecuado entendimiento de la expresión “actos molestos y ofensivos” por parte de los destinatarios y de los operadores jurídicos, parificados no solo con la intensidad lesiva del resto de medios comisivos en relación con el derecho a la libertad, sino con su efectivo menoscabo mediante la obstaculización al ejercicio de concretos derechos».

El deber de parificar el término «molestias» con la intensidad lesiva del resto de medios comisivos, entre los que se incluyen los «actos coactivos», permite señalar la «violencia» como el *Leitmotiv* del asunto. Así lo ha remarcado el Tribunal Supremo, indicando que aquella, sea física o moral, constituye el denominador común de todo «acto coactivo»<sup>41</sup>. Y si a esta apreciación se la añade la necesidad de atribuir a la conducta enjuiciada la capacidad de menoscabar efectivamente la libertad mediante la obstaculización del ejercicio a la IVE, creo estar en condiciones de ofrecer un modelo interpretativo para procesar jurídico-penalmente las variadas formas que pueden tomar las protestas que se realizan alrededor de las clínicas. Así pues, en aquellos casos en los que se suscite la posibilidad de aplicar el art. 172 *quater* CP a un supuesto de manifestación antiabortista, el aplicador del Derecho deberá interpretar el precepto de tal forma que se optimice el derecho a la protesta de forma compatible con el derecho a la IVE. En tanto que al primer fenómeno le es inherente «causar molestias» y que, en pos del mantenimiento de un estado de libertad institucionalizada, puede exigirse a las mujeres un cierto deber de tolerancia al respecto, los diversos actos en los que se canalice la manifestación deberán situarse en un ámbito de transigencia penal siempre y cuando aquellos no excedan este marco de permisibilidad a través de comportamientos violentos. Todo ello da pie al siguiente esquema casuístico:

1. Serán típicas, a los efectos del art. 172 *quater* CP, todas aquellas protestas que impliquen violencia. En atención a la «espiritualización» de la que ha sido objeto este término por parte de la jurisprudencia ordinaria al hilo de la aplicación del delito de coacciones<sup>42</sup>, entonces, estarán prohibidas aquellas manifestaciones violentas, «tanto física como moral, esta última a través de una intimidación personal o incluso a través de las cosas, siempre que de alguna manera afecte a la libertad de obrar o a la capacidad de actuar del sujeto pasivo»<sup>43</sup>. Esta definición permite incluir en el ámbito de prohibición de la norma los siguientes casos: la formación de barricadas humanas alrededor de la clínica que impida el paso a las mujeres o a sus trabajadores (reparese en el apdo. 2 del art. 172 *quater* CP); el menoscabo de los servicios de luz o gas de los centros, impidiendo con ello el correcto funcionamiento de los mismos; o la presencia de los manifestantes en actitud amenazante (a cuya constatación puede contribuir el tono de las proclamas o el lanzamiento de objetos, como es el caso de los muñecos en forma de fetos) que crearan una situación de intimidación climática<sup>44</sup>. En todos estos casos se produce un menoscabo

---

<sup>41</sup> Entre muchas otras, SSTS 98/2022, de 9 de febrer (ECLI:ES:TS:2022:394); 658/2020, de 3 de diciembre (ECLI:ES:TS:2020:4073).

<sup>42</sup> Sobre esto, siguen siendo válidas las aportaciones críticas de RAGUÉS I VALLÈS, «¿Coacciones sin violencia? Apuntes sobre el difícil encaje de la legalidad en un sistema funcional de derecho penal», en MONTEALEGRE LYNETT (coord.), *El funcionalismo en derecho penal. LH-Jakobs*, 2003, pp. 481 ss. Véase también, JAKOBS, *Coacciones. Explicación de la raíz común a todos los delitos contra la persona*, 2018, p. 27.

<sup>43</sup> STS 214/2011, de 3 de marzo (ECLI:ES:TS:2011:1859).

<sup>44</sup> Algo parecido se suscitó en la STC 137/1997, de 21 de julio (BOE núm. 187, de 6 de agosto de 1997), en la que se validó la condena del jefe de un piquete de trabajadores por indicarle al empresario que no podía acceder al lugar de trabajo «dado el panorama». Según precisó la AP de Guadalajara en la sentencia objeto del recurso de amparo,

efectivo del bien jurídico protegido (libertad) y una obstaculización real del derecho a la IVE. En definitiva, son típicas todas aquellas manifestaciones que, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 4/2022, de 12 de abril, hubieran podido incardinarse en el delito de coacciones *ex art. 172.1 CP* y, en consecuencia, castigarse con mayor pena.

2. Serán atípicas, a los efectos del art. 172 *quater CP*, todas aquellas protestas que no impliquen violencia, pese a que su presencia ante las puertas de las clínicas de IVE pueda «inquietar» o «molestar» a las titulares del derecho en disputa. Esta conclusión es coherente con la necesidad de interpretar el término «molestia» en atención a la intensidad lesiva de los demás medios comisivos y conforme a la expresión «para obstaculizar el ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo» (me remito nuevamente a las palabras del TC expuestas *supra*). Además, esta interpretación permite compatibilizar el tipo penal (el ámbito de lo prohibido) con la previa definición constitucional de las esferas y espacios de libertad a expensas del ejercicio del derecho a la manifestación. Por lo tanto, la mera presencia de los manifestantes ante las puertas, sin actitud amenazante, estén o no rezando o, incluso, repartiendo folletos informativos, constituyen formas vinculadas a la espina dorsal del derecho a la manifestación y, aunque pudiera generar molestias, no pueden considerarse típicas.

#### 4. Conclusiones

El hecho de que el TC haya declarado que el art. 172 *quater CP* es conforme a la Constitución, validando con ello la expresión «actos molestos», no implica que todas las manifestaciones que se producen a las puertas de las clínicas de IVE, pese a ser molestas, queden integradas en el ámbito de prohibición dimanado del tipo penal en disputa. En efecto, la necesaria contextualización de toda estructura típica en el marco normativo (político y constitucional) en el que se incorpora obliga al aplicador de la norma a seguir una interpretación restrictiva en aquellos casos en los que el tipo en cuestión, pese a proteger el libre ejercicio de un derecho con trascendencia constitucional, colisiona con la práctica de otro derecho fundamental (en este supuesto, el de manifestación). Dos son los elementos que caracterizan este marco político-normativo. Primero: nuestra comunidad política reconoce un amplio margen a la «protesta». Segunda: también se reconocen vías (pseudo)desinstitucionalizadas de participación política a las que les son inherentes los caracteres de espontaneidad y baja perturbación en determinados derechos individuales (básicamente, la libertad y el patrimonio). Con ello puede concluirse que, en términos generales, existe un deber de tolerar las molestias que pudieran derivarse de las protestas con el fin de contribuir al mantenimiento de un estado de libertades del que toda la ciudadanía puede beneficiarse. El límite de este umbral de tolerancia vendrá marcado por los conceptos de «violencia» y «alteración del orden público». En consecuencia, en aquellos casos en los que se suscite la aplicación del art. 172 *quater CP* a un supuesto de manifestación ante una clínica de IVE, su interpretación deberá ser compatible con esta pre-configuración de los márgenes de libertad. Por lo tanto, deberán considerarse atípicas todas aquellas protestas que, pese a causar molestias, constituyan formas no violentas de ejercer el derecho a la manifestación. Con todo lo dicho hasta ahora, considero que la sentencia del TC objeto del análisis habilita al intérprete a seguir un camino que convierte el precepto en disputa en un «subtipo privilegiado» de coacciones. Sobre esta cuestión, solo recordar las palabras pronunciadas, durante el debate parlamentario, por una diputada socialista favorable a la inclusión de este delito: «lo que no

---

estas palabras generaron una *vis* intimidativa de tal forma que aquel «se vio impedido de poder hacerlo [acceder al centro de trabajo], por la actitud singular del enjuiciado que tenía como respaldo inmediato la masa de 200 operarios que le abucheaban».

pueden hacer [los manifestantes] es ponerse delante de una mujer a obstaculizar su paso a una clínica, ofenderla, insultarla y llamarla asesina. Eso es lo que no pueden hacer. Eso no es libertad de expresión; eso es delito, eso es coacción (Aplausos)»<sup>45</sup>. En atención al Código penal vigente desde 1995, nadie lo dudaba.

---

<sup>45</sup> Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, año 2021, XIV Legislatura, núm. 123, p. 9.