

**Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 543/2010 de 2 junio.**

**RESUMEN**

**Agentes que hacen uso de la fuerza para reducir a un detenido y poner fin a su actitud violenta. Uso proporcional de la fuerza y aplicación de la eximente de cumplimiento del deber.**

**I. ANTECEDENTES**

Primero

**PRIMERO**

El Juzgado de Instrucción número 11 de los de Zaragoza, instruyó el procedimiento Abreviado con el número 4/2009, contra Edemiro, Obdulio, Jose Antonio, Teodoro y Agustín , y, una vez decretada la apertura del Juicio Oral, lo remitió a la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección Sexta, rollo 4/09) que, con fecha trece de Julio de dos mil nueve, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Uno.- Sobre las 4'30 horas del día 1 de julio de 2007, el acusado Edemiro junto con Isidro , Sebastián y Demetrio, se encontraban en la Gran Vía a la altura de la facultad de Económicas, y en un momento determinado Edemiro y Isidro se sentaron en la marquesina de la parada del autobús, uno a cada lado de un ciudadano negro, al que increpaban, motivo por el cual los agentes NUM000 y NUM001, que en un coche oficial estaban en servicio de antiviolencia esa noche, al apercibirse de la situación se detuvieron y bajaron a identificar a los antes citados, preguntándole al ciudadano de color si le estaban haciendo algo, a lo que contestó que sí marchándose seguidamente del lugar mientras los agentes actuaban con el acusado y sus acompañantes.

Los citados agentes procedieron a identificar a los reseñados, y en ese momento el acusado Edemiro en actitud regresiva les manifestó que era sargento del Ejército, que ellos no eran nadie para pedirle la documentación y que se pusieran a sus órdenes, mostrándoles el carné de militar que tenía. Ante la actitud del citado y de Isidro, los agentes solicitaron el auxilio de otra dotación, llegando los agentes NUM002 y NUM003. Junto a ello, Isidro no llevaba documentos que lo identificaran llegando a dar como nombre el de una calle, por lo que los agentes citados en último lugar procedieron a conducirlo a las dependencias de la Jefatura Superior del Paseo de María Agustín para proceder a la identificación; al estar Isidro en el coche patrulla, el acusado Edemiro trató de impedir que se marchara el vehículo y los agentes tuvieron que apartarlo.

Dos.- El acusado y resto de amigos se dirigieron a comisaría para reunirse con Isidro y una vez allí Edemiro se sentó a la puertas del edificio policial, siendo requerido por el agente de seguridad para que se marchara ya que no podía permanecer en ese lugar por motivos de seguridad, haciendo Edemiro caso omiso a esas indicaciones por lo que se le solicitó en ese momento la documentación, negándose a mostrarla, insultando y amenazando al policía al que dirigió frases como <<gilipollas te voy a quitar la barba de dos hostias>>. El funcionario, al no poder abandonar el puesto de trabajo, solicitó apoyo llegando la dotación con indicativo NUM004 compuesta por los acusados Agentes de la Policía Nacional Obdulio, número NUM005, y Agustín, número NUM006 , quienes tras

aparcar su vehículo y haber dejado a un detenido, se encontraban ya en el edificio de la Comisaría desde el que bajaron a la calle.

El Agente NUM007 que era el Jefe de Sala comprobó desde una ventana el alboroto en la calle y dió aviso a causa del cual llegaron al lugar de los miembros del indicativo NUM008 compuesto por los acusados Jose Antonio, Policía Nacional número NUM009 que desempeñaba el cargo de Coordinador de Servicios, y Teodoro, Policía Nacional número NUM009, que estaban patrullando. Edemiro continuó con su actitud, profiriendo expresiones como <<yo soy sargento 1º y vosotros no sois nadie y me vais a tocar los cojones, después de ponerlos todos firmes ante mi. Yo sólo respondo ante la Policía Militar y a dar hostias me quedo solo. Os voy a partir la cara>>, negándose en todo momento a exhibir el D.N.I. y a reconocer la autoridad de los agentes, a los que llegó a empujar en varias ocasiones y a los que manifestaba que si le tenían que detener tendría que ser la policía militar, no la policía nacional. Ante esta situación se decide introducir a Edemiro en las dependencias policiales para su completa identificación y se le comunica que queda detenido por su actitud de desobediencia, ante lo cual Edemiro se negaba a andar hacia el interior del edificio policial y mantenía su misma postura de negar la autoridad de los policías, por lo que hubo de ser empujado para vencer su resistencia, actuando inicialmente los agentes Obdulio, número NUM005, Agustín, número NUM006, y Teodoro, número NUM009. Cuando bajaban por la rampa del garaje, Edemiro levantó el brazo como para dar un puñetazo e intentó huir empujando al agente Obdulio, motivo pro el cual fue cogido para evitar su huída, provocando ello la caída al suelo de Edemiro y los Policías Obdulio y Jose Antonio, que había hecho acto de presencia en el lugar, lográndose por último poner el agente Obdulio los grilletes a Edemiro que lanzaba patadas y golpes al aire. Los agentes acusados portaban sus defensas o porras y con ellas golpearon a Edemiro causándole las lesiones que fueron observadas por el Medico forense en el Juzgado de Guardia.

En el citado alboroto, los agentes solicitaron la identificación del resto de acompañantes de Edemiro, accediendo a ello Demetrio y Sebastián .

Al observar los agentes que Edemiro llevaba una herida en la ceja y en el codo, por orden de Jose Antonio lo trasladaron al Hospital Nuestra Señora de Gracia, siendo reconocido a las 5,53 horas por el doctor Pedro Francisco que emite un parte médico en el que se dice que refiere diversas lesiones como consecuencia de haber sido agredido; estado general conservado, eufórico, olor etílico, hematoma a nivel de la región ciliar izqda. Herida inciso contusa en codo derecho.

Estando de nuevo en Comisaría, el mismo día 1 de julio de 2007, a las 12.57 horas, es llevado a su instancia al citado hospital y se emite parte diciendo que refiere dolor en las heridas y contusiones de las que ha sido visto esta madrugada. A las 20,24 horas se le lleva de nuevo al citado centro hospitalario y se emite parte reseñando dolor en ambas caderas, con sensación de adormecimiento de pierna. No limitación para la deambulaci3n. Edemiro a las 21,40 horas es puesto a disposici3n del Coronel del Ejército D. Doroteo, que lo traslada a una residencia militar donde Edemiro, en una de las habitaciones del centro pasó la noche con su esposa hasta ser trasladado el 2 de julio al Juzgado de Guardia.

Examinado el acusado por el Médico Forense ya en el Juzgado de guardia, presenta las siguientes lesiones:

Contusión craneal. Contusión en ceja izquierda, y hematoma periocular sin hemorragia conjuntival. Herida en codo derecho de 2 cms. suturada. Hematomas en nalga y parte superior del muslo derecho y en cara posterior del muslo izquierdo de unos 20 cms. de longitud, compatible con contusión en dichos lugares por una porra. Contusiones y hematomas en cara anterior de ambos muslos redondeados. Contusión y hematoma leve en cara anterior de la pierna. Contusión y hematoma alargado de unos 10 cms. de longitud en hombro izquierdo. Erosiones varias en ambos antebrazos. Dolor en ambas muñecas sin lesión objetivable. Precisó de tratamiento facultativo necesario después de la primera asistencia: limpieza, cura y sutura de la herida del codo, limpieza y curas de las erosiones superficiales, analgésicos, antiinflamatorios y reposo, habiendo tardado en curar 17 días con impedimento para su actividad habitual, y restándole como secuela cicatriz de unos dos centímetros hiperpigmentación en codo derecho.

D. Prudencio, médico de familia, vio a Edemiro el día 2 de julio de las 17,45 horas y emitió el parte haciendo constar herida inciso contusa codo derecho, contusión hematoma en ceja izquierda, policontusionado hematomas; muslo izquierdo posterior, glúteo derecho, deltoides hombro izquierdo. Erosiones codo y antebrazo izquierdo.

Tres.- Isidro que había sido llevado desde la Gran Vía a la Jefatura a efectos de identificación por los Agentes NUM002 y NUM003, es introducido en las dependencias policiales por los citados, quedando Isidro con el agente NUM003 mientras el número NUM002 lleva a cabo las gestiones de efectuar las correspondientes anotaciones, tras lo cual Isidro es puesto en libertad. En la diligencia de identificación se hace constar que la misma comenzó a las 5.20 y terminó a las 05,20 horas. En un momento no determinado, estando Isidro en Comisaría y antes del inicio del alboroto de sus amigos en la calle, recibió una bofetada en el oído izquierdo por parte del agente Obdulio.

Isidro sale a la vía pública y la cruza y al ver a sus amigos junto a las dependencias policiales cruza de nuevo gritando contrato los policías frases como <<cabrones, hijos de puta>> diciendo que le habían pegado, comenzando a golpear una marquesina y un coche. Sentía en el ojo izquierdo un zumbido y sordera. Al producirse el alboroto que motivó la llegada a las inmediaciones de la Jefatura de Policía para intervenir en el alboroto de los hechos descritos en el apartado dos de este relato, se intentó de nuevo la identificación de Isidro y al no llevar documentación fue introducido de nuevo en Comisaría por el agente Jose Antonio que desconocía lo que había sucedido antes con Isidro, al que propinó una nueva bofetada en el mismo oído izquierdo por el hecho de que le estaba mirando. Después, Isidro volvió de nuevo a la calle, marchándose a dormir a su casa.

El día 1 de julio de 2007, sobre las 23.30 horas Isidro es reconocido en el Hospital Clínico de Zaragoza por sordera brusca en oído izquierdo, quedando ingresado en el centro hospitalario un día aplicándosele corticoterapia, vasodilatadores, pentoxifilina y antiagregantes; Isidro solicitó el alta hospitalaria voluntaria para continuar su trabajo como autónomo. Las lesiones que presentaba eran: Contusión en región temporal izquierdo, que causa hipoacusia sensorial en oído izquierdo. Las lesiones referidas han requerido única asistencia sanitaria con seguimiento de medidas o actos terapéuticos como son los analgésicos, pequeñas curas, inmovilizaciones simples, u otros de similar valor que no requieren la prescripción o control facultativo. El tiempo de curación de las lesiones fue de diecisiete días sin secuelas.

Cuatro.- Edemiro fue trasladado al Juzgado de Guardia por los agentes acusados Jose Antonio, número NUM010, y Obdulio, número NUM005. Se incoaron diligencias urgentes de juicio rápido contra Edemiro, señalándose la vista para el 16 de julio de 2007 ante el Juzgado de Lo Penal Cuatro de Zaragoza, suspendiéndose la misma tras el inicio de la sesión, a la que estaban citados, entre otros, los dos agentes antes citados y Isidro "(sic).

Segundo

## SEGUNDO

La Audiencia de instancia en la citada sentencia, dictó la siguiente Parte Dispositiva:

1º.- Condenamos al acusado Edemiro, cuyos datos personales ya constan en el encabezamiento de esta sentencia, como autor de un delito de resistencia y desobediencia grave a los agentes de la autoridad [...]

2º.- Absolvemos a los acusados Jose Antonio, Teodoro, Agustín y Obdulio, cuyos demás datos personales ya constan en el encabezamiento de esta resolución, de los delitos de detención ilegal y torturas que les imputa la acusación particular de Edemiro, así como del de lesiones que se les imputa por dicha acusación a los cuatro y el Ministerio Fiscal a Jose Antonio y Obdulio [...]

3º.- Condenamos a los acusados Jose Antonio, Teodoro, Agustín y Obdulio, a cada uno de ellos, como autores de una falta de lesiones cometida sobre la persona de Edemiro [...]

4º.- Absolvemos al acusado Jose Antonio del delito de detención ilegal que le imputaba la acusación particular de Isidro [...]

5º.- Condenamos a los acusados Jose Antonio y Obdulio como autores, cada uno de ellos, de un delito contra la integridad moral cometido sobre la persona de Isidro a las penas [...]

6º.- Condenamos a los acusados Jose Antonio y Obdulio como autores, cada uno de ellos, de una falta de lesiones cometida sobre la persona de Isidro [...]

Tercero

## TERCERO

Notificada la resolución a las partes, se prepararon recursos de casación por infracción de Ley y por quebrantamiento de Forma, por Obdulio, Jose Antonio y Agustín [...]

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS**

Recurso de Jose Antonio

### PRIMERO

En el quinto motivo de su recurso, al amparo del artículo 849.1º de la LECrim, denuncia la indebida aplicación de los artículos 617.1 y 620 en cuanto a los hechos que

afectan a Edemiro. Sostiene que la acción de los agentes se orientó exclusivamente a acabar con la resistencia del detenido, y que en vista de su actitud violenta y agresiva, el empleo de las defensas estaría legitimado, ya que se mantuvo dentro del uso de la fuerza indispensable para proceder a su reducción y detención, teniendo en cuenta, además, que las lesiones causadas al detenido solo precisaron una asistencia facultativa.

1. Los agentes de la autoridad no solo están facultados, sino que tienen la obligación de actuar sin demora cuando sea necesario para preservar la paz pública, llegando incluso a la utilización de las armas e instrumentos que tienen asignados reglamentariamente. El artículo 5.2.c) de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, dispone en este sentido que deberán actuar en el ejercicio de sus funciones con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable, pudiendo hacer uso de las armas, apartado d), cuando exista un riesgo racionalmente grave para su vida, su integridad física o la de terceras personas.

Al tiempo, la misma ley, en el artículo 5.3 les impone la obligación, en cuanto al trato a los detenidos, de velar por la vida e integridad física de las personas a quienes detuvieran o que estuvieran bajo su custodia, debiendo respetar el honor y la dignidad de las personas.

Por lo tanto, el ejercicio de las funciones debe hacerse de forma compatible con la observancia de estas previsiones.

El cumplimiento de las obligaciones de los agentes policiales puede provocar resultados típicos de distintas figuras delictivas, especialmente las relacionadas con la vida o la integridad física de las personas afectadas. La ley prevé la eximente de cumplimiento de un deber y ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo, que constituye, según lo señalado desde hace tiempo por la doctrina penal, una cláusula de cierre del total sistema jurídico que impide que la aplicación de preceptos normativos que establecen deberes, derechos o funciones sociales pueda verse confrontada con la incidencia en figuras típicas penales (STS nº 1262/2006).

La cuestión no puede resolverse para todo caso mediante una fórmula genérica, pero es claro que el uso proporcionado de la fuerza necesaria en cumplimiento de un deber impuesto legalmente no puede suponer la comisión de un delito, aunque el resultado sea el típico de una determinada figura delictiva.

La jurisprudencia ha exigido para la aplicación de la eximente, en consonancia con estas ideas, en primer lugar, que el sujeto activo sea una autoridad o funcionario público autorizado por las disposiciones correspondientes a hacer uso de medios violentos en el ejercicio de los deberes de su cargo. En segundo lugar, que el posible delito se haya producido en el ejercicio de las funciones del cargo correspondiente. En tercer lugar, que para el cumplimiento del deber concreto en cuyo ámbito está el sujeto desarrollando su actividad le sea necesario hacer uso de la violencia (necesidad en abstracto), porque sin tal violencia, no le fuere posible cumplir con la obligación que en ese momento le incumbe. En cuarto lugar, que la violencia concreta utilizada sea la menor posible para la finalidad pretendida, esto es, por un lado, que se utilice el medio menos peligroso, y por otro lado, que ese medio se use del modo menos lesivo posible, todo ello medido con criterios de orden relativo, es decir, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso,

**entre ellas las posibilidades de actuación de que dispusiera el agente de la autoridad (necesidad en concreto). Y en quinto lugar, que se aprecie proporcionalidad de la violencia utilizada en relación con la situación que origina la intervención del sujeto en cumplimiento de sus obligaciones** (STS nº 1262/2006).

2. En el caso, el Tribunal declara probado que el luego detenido, también condenado en esta causa como autor de un delito de resistencia y desobediencia grave a los agentes de la autoridad, ya había desarrollado una actitud agresiva hacia otros agentes de la autoridad que le requerían la documentación de forma justificada, negándose a exhibirla. Poco después, el citado, se negó a abandonar las escaleras exteriores del edificio policial, insultando y amenazando al policía que le requirió nuevamente la documentación. Al acudir al lugar otros agentes, continuó negándose a mostrar su documentación, llegando a empujar a alguno de los agentes en varias ocasiones, ante lo cual le comunicaron que quedaba detenido por desobediencia, e intentaron conducirlo hacia el interior del edificio, negándose a acompañar a los agentes, hasta que, bajando por la rampa del garaje, levantó el brazo como para dar un puñetazo a alguno de los agentes e intentó huir, siendo retenido y cayendo al suelo junto con dos de los policías, consiguiendo ponerle los grilletes a pesar de que lanzaba patadas y golpes al aire. Igualmente se declara probado que los agentes portaban porras o defensas y que con ellas golpearon al sujeto. Igualmente se precisa en el hecho probado que resultó con lesiones variadas, de las que pueden atribuirse a los golpes de los agentes hematomas en nalga y parte superior del muslo derecho y en cara posterior del muslo izquierdo de unos 20 cms. de longitud compatible con contusión en dichos lugares con una porra; contusiones y hematomas en cara anterior de ambos muslos redondeados; contusión y hematoma alargado de unos 10 cms. de longitud en hombro izquierdo. No precisaron tratamiento médico para su curación. El resto de las lesiones se atribuye en la sentencia a la caída y al forcejeo que la causó.

En la fundamentación jurídica, el Tribunal argumenta que los agentes policiales pretendieron reducir a Edemiro, fuerte y corpulento, causándole las lesiones a consecuencia de su oposición, y que pretendieron acabar con la fuerte y tenaz resistencia del detenido, manifiestamente contrario al reconocimiento de la autoridad de los agentes y a acatar sus legítimas órdenes.

3. Con estos datos, **la cuestión es si existió un exceso en el uso legítimo de la violencia del que deban responder al no estar cubierto por la eximente antes mencionada.**

**Debe tenerse en cuenta: que el sujeto se resistía violentamente; que era un sujeto fuerte y corpulento; que no solo oponía resistencia pasiva, sino que llegó a amenazar con golpear a alguno de los agentes; que además trató de huir; que incluso con los grilletes puestos continuaba lanzando patadas y golpes al aire; que la violencia de los agentes cesó desde el momento en que fue reducido; que los golpes fueron dirigidos hacia zonas del cuerpo donde el daño previsible es menor; y que las lesiones causadas fueron muy leves hasta el punto de consistir solo en contusiones y hematomas que no precisaron tratamiento médico.**

De todo ello se desprende que **el uso de la fuerza fue proporcionado a la gravedad de la situación y que la causación de las levísimas lesiones padecidas por el detenido se debieron a la necesidad, surgida en ese momento, de emplear la fuerza**

**para reducirlo y evitar que continuara con su actitud agresiva lanzando golpes y patadas a los agentes.**

**Al no apreciarse exceso en el uso de la fuerza, debe entenderse que la acción de los agentes estaba amparada por la eximente de cumplimiento de un deber y por lo tanto que estaba legitimada, excluyendo la existencia de infracción penal.**

En consecuencia, el motivo se estima, y se acordará la absolución de los tres recurrentes Jose Antonio, Agustín y Obdulio, así como del agente condenado y no recurrente Teodoro, de las faltas de lesiones y de vejación injusta por las que venían condenados a las que se refiere el apartado 3º del fallo de la sentencia de instancia. [...]

### III. FALLO

Que debemos DECLARAR y DECLARAMOS HABER LUGAR al recurso de Casación por infracción de Ley y de precepto Constitucional así como por quebrantamiento de Forma, interpuesto por la representación procesal del acusado Agustín, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Sexta, con fecha 13 de Julio de 2.009, en causa seguida contra el mismo y otros cuatro más, por delito de resistencia y desobediencia grave a la autoridad, detención ilegal, lesiones y tratos degradantes. [...]

Que debemos DECLARAR y DECLARAMOS HABER LUGAR PARCIALMENTE a los recursos de Casación por infracción de Ley y de precepto Constitucional así como por quebrantamiento de Forma, interpuestos por las representaciones procesales de los acusados Jose Antonio y Obdulio, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección Sexta, con fecha 13 de Julio de 2.009, en causa seguida contra los mismo y otros tres más, por delito de resistencia y desobediencia grave a la autoridad, detención ilegal, lesiones y tratos degradantes. [...]

DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a los acusados Jose Antonio, Agustín, Obdulio y Teodoro, de las faltas de lesiones y de vejación injusta por las que venían condenados, a las que se refiere el apartado 3º del fallo de la sentencia de instancia. [...]

Se mantienen los demás pronunciamientos de la sentencia de instancia no afectados por el presente.