

**Tribunal Supremo Sala 2ª, S 3-4-2009, nº 388/2009, rec. 1272/2008. Pte: Martín Pallín, José Antonio**

#### *RESUMEN*

*Se estima parcialmente el recurso de casación interpuesto por el acusado contra sentencia que le condenó por delito de resistencia. El Alto Tribunal dicta segunda sentencia por la que establece que los hechos son constitutivos de una falta contra el orden público, ya que existen, como en el caso presente, situaciones en las que un simple forcejeo no cabe elevarlo a la categoría de delito, sino integrarlo en la falta, pues supone una actitud de desobediencia leve que puede ser integrada en la falta del art.634 CP 95.*

#### **I. ANTECEDENTES DE HECHO**

1.- [...] dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

Que el día 13 de febrero de 2.003, sobre las 23 horas Arturo se encontraba en la calle Gasómetro de esta ciudad, habiendo ingerido varias cervezas e influido por dicha ingesta, al ver a dos agentes de la Guardia Urbana debidamente uniformados que se dirigían a un vehículo que habían estacionado en la zona para realizar una actuación, se dirigió a los mismos y les recriminó que hubieran dejado el coche oficial parado sin encender las luces.

Los agentes se vieron sorprendidos por la extraña actitud del Sr. Arturo y decidieron montarse en el vehículo oficial y marcharse del lugar, momento en el que el Sr. Arturo se acercó a una de las puertas del vehículo impidiendo al agente Leovigildo cerrar la puerta. Ante esta actitud el agente salió del vehículo y le pidió al Sr. Arturo que se identificara, negándose abiertamente a ello dicho Sr. contestando que él solo se identificaba ante la Policía Nacional.

El otro agente, Carlos Francisco, salió también del coche y entre ambos agentes informaron al Sr. Arturo que si no se identificaba voluntariamente tendrían que trasladarlo precisamente a las dependencias de la Policía Nacional para proceder a su identificación. Ante ello la respuesta del Sr. Arturo fue abrir una de las puertas traseras del vehículo oficial e introducirse en el mismo, manifestando a los agentes que le llevaran a las dependencias de la Policía Nacional.

Los agentes entraron de nuevo en el vehículo y se dirigieron con el mismo a las dependencias de la Policía Nacional de esta ciudad. Al llegar se dirigieron con el Sr. Arturo a las dependencias donde habitualmente los agentes de la Policía Nacional realizan las tareas de identificación y al ver que no había nadie en ellas un agente, Carlos Francisco, subió a un piso superior a buscar a un funcionario de la policía nacional mientras que su compañero, Leovigildo se quedó en un pasillo de las mismas junto con el detenido.

En un momento determinado y por causas que no han resultado acreditadas el Sr. Arturo comenzó a forcejear con el agente Sr. Leovigildo.

En este estado de cosas el funcionario de Policía Nacional núm.000, que había sido avisado por el agente de la guardia urbana Carlos Francisco de que traían a una persona para su identificación, bajó al lugar destinado al efecto encontrándose al agente Leovigildo y al Sr. Arturo forcejeando, viendo que el agente estaba sujetando al citado Sr. Arturo. El funcionario de la policía nacional pidió al agente de la guardia urbana que soltara al Sr. Arturo y a este último que se calmara, que estaban en dependencias policiales y que estuviera quieto y correcto. En esos momentos el Sr. Arturo no tenía ninguna lesión relevante.

El funcionario de policía nacional volvió a subir arriba a hacer alguna gestión de identificación, quedando el agente Leovigildo y el detenido en el pasillo. En esos momentos y por otra escalera del edificio policial llegó al pasillo el agente Carlos Francisco.

Estando por tanto en el pasillo los dos agentes de la guardia urbana antes citados junto con el Sr. Arturo, dicho señor Arturo volvió a forcejear esta vez con ambos agentes y en el transcurso

del forcejeo cayó al suelo tras golpearse con una mesa que hay en el pasillo y con la pared en una zona próxima al radiador, siendo reducido por ambos agentes, dejando en el suelo un charco de sangre al lado de la pared.

El funcionario de Policía Nacional núm.000, le dijo a su compañero, el núm. núm.001, que dos agentes de la Guardia Urbana habían traído a una persona para identificar y que bajara a colaborar con ellos. El citado agente escuchó ruidos y gritos, bajando rápidamente al lugar y cuando llegó ya había ocurrido el segundo incidente viendo sangre en el suelo, la mesa rota.... subiendo rápidamente a comunicar a su compañero núm. núm.000 que había ocurrido un incidente en el pasillo. Su compañero bajó y al ver el estado del Sr. Arturo dijo que lo llevaran al médico.

No consta acreditado que a consecuencia de la actuación lícita de los agentes de la guardia urbana Leovigildo y Carlos Francisco se les produjeran lesiones, tal y como se explicará en el siguiente apartado.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: En atención a lo expuesto, decidimos:

1º Absolver a Carlos Francisco y Leovigildo de los delitos de los que habían sido acusados en esta causa penal, con todos los pronunciamientos jurídicos inherentes a esta decisión.

2º Condenar a Arturo, como autor responsable de un delito de resistencia a agentes de la autoridad, con la concurrencia de la circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal antes detallada, a la pena de 6 meses de prisión con la accesoria legal de inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y condenándole asimismo al pago de 1/3 de las Costas Procesales causadas. [...]

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

PRIMERO.-

4.- Pero resulta que el reo es precisamente el recurrente, por lo que su condena se debe basar en afirmaciones claras, tajantes y sin sombra de duda, por lo que si tenemos en cuenta que la sentencia reconoce y concede una gran relevancia al testimonio del policía nacional que estaba en Comisaría y que manifestó que ve como un agente municipal tiene agarrado al recurrente, lo que no constituye, por sí solo, ningún acto de resistencia y no cabe la interpretación contraria al reo ante hechos objetivos que la sentencia admite, como la actitud no agresiva del policía municipal, que no ponemos en duda, y que no apreció en el acusado lesiones relevantes, si bien admite que sí le vio un pequeño rasguño en la cara. Todo ello se complementa con la admisión por la Sala que el funcionario de la policía pidió al agente urbano que soltara al acusado y a éste que se estuviera quieto y que ello se produjo con absoluta normalidad.

5.- La sentencia asume que, una vez que se ausentó el policía nacional, el acusado acabó cayendo al suelo, sufriendo lesiones, sobre todo en el rostro, vuelve a situarse en la zona de la sombra de duda razonable en relación con las lesiones en el rostro, resolviéndola a favor del principio pro reo, lo que a su vez crea dudas más que razonables sobre la versión de los hechos, lo que también debe beneficiar al acusado. Declara que las lesiones son compatibles con la versión de los guardias urbanos, pero no dice clara y terminantemente que fueran producidas por el empleo de la fuerza para someterle, lo que implica que coexiste una prueba que la Sala declara firme y sólida.

Por lo expuesto el motivo debe ser desestimado

SEGUNDO.-

Sometiéndonos al relato fáctico, en relación con los incidentes en la Comisaría con los Policías municipales, debemos ceñirnos estrictamente a su contenido. La sentencia dice sintéticamente

que: " En un momento determinado y por causas que no han resultado acreditadas el .... comenzó a forcejear con el agente....". Más adelante se insiste en que el policía nacional vio al agente municipal y al acusado forcejeando viendo que el agente estaba sujetando al acusado. Se sigue describiendo la cronología de lo sucedido y se añade, más adelante, que el acusado volvió a forcejear, esta vez con los dos agentes. En el transcurso del forcejeo, el acusado cayó al suelo golpeándose, dejando en el suelo un charco de sangre. Nada más se nos proporciona como elemento fáctico que pueda ser añadido a lo que hemos expuesto.

**3.- La resistencia, la desobediencia y, en su caso, el atentado son conductas reactivas frente a un orden o actuación de la autoridad y sus agentes que, en el ejercicio de sus funciones, pretenden que se cumplan determinadas decisiones que están encaminadas al mantenimiento del orden público. Es evidente que lo normal sea que esta resistencia, desobediencia o atentado, se produzca en el exterior de las Comisarías y que ello produzca una alteración de lo que conceptualmente se engloba como orden público y que obligan a las autoridades o sus agentes a utilizar la fuerza de modo proporcional para hacer cumplir la orden o reducir al renuente. Es más difícil, pero no imposible, que esta conducta de atentado, resistencia o desobediencia se produzca en el interior de los recintos policiales, pero en estos casos, es necesario ponderar la desigualdad de situaciones, la absoluta superioridad de los agentes de la autoridad y la afectación al orden público.**

**4.- La resistencia tiene que ser grave, activa, persistente y con el ánimo de oponerse al cumplimiento de las decisiones de la autoridad dentro de sus facultades. Existe una escala que es necesario recorrer, según la intensidad de la reacción que se iniciaría en su eslabón más grave por el atentado, seguiría la resistencia grave, el maltrato de obra, la simple resistencia o la desobediencia grave que nos llevaría a situarnos en conductas calificadas como delictivas. Existen, como en el caso presente, situaciones en las que, un simple forcejeo que no cabe elevar a la categoría de delito, sino integrarlo en la falta contra el orden público en los que se observa, por la escasa virulencia de la conducta del acusado, un simple forcejeo que supone una actitud de desobediencia leve que pueden ser integrados en la falta del artículo 634 del Código Penal. Este es el caso y la pena que se determinará en el apartado correspondiente.**

Por lo expuesto se debe estimar parcialmente el motivo **III. FALLAMOS:** QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR PARCIALMENTE AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de Arturo, casando y anulando la sentencia dictada el día 14 de enero de 2008 por la Audiencia Provincial de Tarragona, Sección 4ª en la causa seguida contra el mismo por un delito de resistencia a agentes de la autoridad. Declaramos de oficio las costas causadas. Comuníquese esta resolución, y la que a continuación se dicte, a la mencionada Audiencia a los efectos oportunos, con devolución de la causa en su día remitida.

## SEGUNDA SENTENCIA

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción número 1 de Tarragona, con el número 56/2006 contra Arturo, Carlos Francisco y Leovigildo, en libertad provisional por la presente causa, en la cual se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 14 de enero de 2008, que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen, bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín, que hace constar lo siguiente:

## ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Se dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia recurrida.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Se da por reproducido el fundamento de derecho segundo de la sentencia que antecede.

2.- En atención a la conducta antecedente del acusado y su extraño comportamiento, a sí como a los testimonios de los policías nacionales que presenciaron los hechos en el interior de la Comisaría e, incluso, las lesiones sufridas por el acusado que no se corresponden, salvo accidente o caída con el leve forcejeo, se estima que la pena de multa prevista se impondrá en treinta días multa a razón de cinco euros por día multa.

FALLO

QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS A Arturo como autor de una falta contra el orden público a la pena de treinta días multa, a razón de cinco euros por día multa.

Se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida en cuanto no se opongan a la presente.