

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 794/2007 de 26 septiembre

Resumen

El Tribunal Supremo absuelve de un delito de atentado a individuo que acomete a agentes de la Ertzaintza y reacciona cerrando bruscamente la puerta de su domicilio para impedir la entrada de los agentes que trataban de proceder a su detención. El Tribunal considera que cuando los sujetos pasivos del atentado se exceden de sus funciones o abusan notoriamente de su cometido, pierden la cualidad que fundamenta la especial protección de la Ley.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO

El Juzgado de Instrucción número 4 de Bilbao, instruyó Procedimiento Abreviado número 41/2006, contra Luis Andrés y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Vizcaya (Sección Segunda) que, con fecha 17 de enero de 2007, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"Mediante la prueba practicada o reproducida en el acto del juicio oral ha resultado probado, y así se declara, que sobre las 20,50 horas del día 14 de agosto de 2005 los agentes de la Ertzaintza núm. NUM000 y NUM001, que ejercían sus funciones oficiales vestidos con el uniforme reglamentario, recibieron aviso de unos compañeros que les comunicaron haber presenciado una supuesta transacción de sustancia estupefaciente y que el posible vendedor de la misma había huido hacia la calle Miribilla, de Bilbao. Consultada por radio la central, ésta les facilitó como domicilio del sospechoso el ubicado en la CALLE000, núm. NUM002, NUM003. Se dirigieron a(sic) portal y en el mismo se encontraron con los agentes de paisano que habían presenciado la supuesta transacción. Estos agentes informaron a los uniformados que en la vía pública, junto a la entrada del portal, habían recogido del suelo la visera que portaba el sospechoso. Entonces decidieron subir en su búsqueda, dirigiéndose los agentes de paisano a la zona superior de la escalera comunitaria, mientras que los agentes uniformados núm. NUM000 y NUM001 se presentaron en la puerta correspondiente al domicilio facilitado, ante la posibilidad de que el sospechoso se hallara en él.

Cuando los agentes llamaron a la puerta Luis Andrés, mayor de edad, con residencia legal en España y de quien no constan antecedentes penales, la abrió desde su interior. Al ver a los funcionarios quedó sorprendido por un instante, para a continuación intentar cerrar de golpe la puerta, propósito que no consiguió porque el agente núm. NUM000 colocó un pie en el marco, ante lo cual Luis Andrés reaccionó lanzando una patada contra el citado funcionario que le alcanzó en la zona del muslo izquierdo y, a continuación, un puñetazo en el pecho. El agente y su compañero se abalanzaron sobre Luis Andrés (sic) y le redujeron, procediendo su detención. El agente núm. NUM000 no sufrió lesiones".

SEGUNDO

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"FALLAMOS: Que DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a Luis Andrés, como autor responsable de un delito de atentado, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de un año de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena. Así mismo, deberá hacer pago de las costas procesales ocasionadas".

TERCERO

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por el recurrente [...]

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

PRIMERO

La parte recurrente formaliza cuatro motivos de casación. El segundo de ellos invoca, al amparo del art. 849.1 de la LECrim, infracción de ley, aplicación indebida del art. 550 del CP. En la medida en que su estimación haría innecesario el examen del resto de los motivos, procede iniciar el análisis por éste.

La sentencia de instancia condena al acusado como autor de un delito de atentado de los arts. 550 y 551 del CP. Considera probado que el acusado, al ver en el descansillo de su vivienda a dos agentes, intentó cerrar la puerta de golpe, reaccionando el policía autonómico núm. NUM000 introduciendo su pie en el quicio, con el fin de impedir la acción del acusado. Inmediatamente se inició un forcejeo en el transcurso del cual, Luis Andrés propinó una patada al agente, alcanzándole en la zona del muslo izquierdo y, a continuación, un puñetazo en el pecho. Ante ello, ambos funcionarios se abalanzaron sobre el acusado y le redujeron. La agresión del acusado no evidenció lesiones en el policía, en la medida en que éste renunció a ser reconocido por el médico forense.

El Tribunal a quo dedica buena parte de su F. 2º a analizar la legalidad de la conducta de los policías intervinientes. Ante la alegación de la defensa acerca de su posible extralimitación, la Sala reconoce que los hechos que motivaban la presencia de ambos agentes en el umbral del domicilio del acusado no pueden ser calificados como delito flagrante, no concurriendo ninguno de los demás supuestos en los que el art. 553 de la LECrim autoriza la entrada en el domicilio de propia autoridad. Admite también que "...la colocación de un pie más allá del umbral significa traspasar el ámbito físico objeto de protección", conforme a los criterios jurisprudenciales a la hora de definir el espacio que define el ámbito de protección penal de la intimidad. Sin embargo, la Sala de instancia estima que "...en el caso analizado el acto se limita a evitar con el pie el cierre sorpresivo de una puerta, producido sin que los agentes hayan llegado a tener ocasión de preguntar por el paradero de la persona perseguida, que tenía allí su domicilio, y sin que se desprenda ningún propósito específico de entrar en la vivienda y, por tanto, de vulnerar el derecho a la intimidad y privacidad de los moradores". Añade la resolución recurrida: "...esta intromisión mínima sólo puede ser calificada de leve a los efectos que nos ocupan. Si tras la agresión los funcionarios llegaron a entrar en el vestíbulo fue para reducir y detener al ahora acusado y esta acción, ceñida al espacio mínimo necesario para exigir esta detención, sí se ve amparada por los arts. 553 de la LECrim y 18.2 de la CE".

Tal razonamiento no puede ser compartido por esta Sala.

En el hecho probado se describen con la suficiente precisión los datos indispensables para negar la concurrencia del delito de atentado. Y su examen, desde luego, autoriza la conclusión de que la conducta de los agentes de la policía autonómica vasca, se apartó de los presupuestos constitucionales que legitiman cualquier acto de injerencia de los poderes públicos en los derechos fundamentales del ciudadano. Este distanciamiento tuvo, frente a la línea argumental de la Sala de instancia, la entidad necesaria para despojar a ambos funcionarios de la protección penal que se dispensa en aquellos casos en que su actuación se ajusta a las reglas y principios que delimitan el ejercicio de sus funciones.

El bien jurídico protegido mediante el delito de atentado en modo alguno puede concebirse en términos absolutos, de suerte que siempre y en todo caso, su aplicación resulte obligada frente a cualquier reacción elusiva del ciudadano que ve violentado su espacio de intimidad. No es el principio de autoridad, sin más, el que reivindica la tutela penal. Se trata, por el contrario, del principio de autoridad ejercido por el funcionario público con respeto y aceptación de todos y cada uno de los límites que nuestro sistema constitucional impone para hacer legítimo aquél.

Tampoco es absoluto el derecho a la inviolabilidad del domicilio. Así se desprende del precepto constitucional que proclama su vigencia (art. 18.2 CE) y del art. 553 de la LECrim, en el que el legislador fija las excepciones en las que los agentes de policía pueden, por propia autoridad, proceder a la detención de quien pretende eludir la acción de la justicia refugiándose en su domicilio: a) aquellas personas contra las que se hubiere dictado mandamiento de prisión; b) quienes sean sorprendidos en caso de flagrante delito; c) el delincuente inmediatamente perseguido por los agentes de la autoridad; d) en casos de excepcional y urgente necesidad, cuando se trate de presuntos responsables integrados en banda armada u organización terrorista, siempre con los límites que el mismo precepto establece.

En el presente caso, ninguno de esos presupuestos puede ser invocado para justificar la acción de los agentes. No existió delito flagrante. De hecho, la presencia de los agentes núm. NUM000 y NUM001 se explicaba porque con anterioridad habían recibido el aviso de unos compañeros que les comunicaron haber presenciado una supuesta transacción de estupefacientes y que el posible vendedor había huido hacia la CALLE000. Es más, cuando los agentes se personan en el descansillo de la vivienda, no cuentan con dato de identificación alguno que permita concluir que la persona que en ese momento atendió la llamada y luego reaccionó intentando cerrar la puerta, era la misma que con anterioridad había realizado la transacción clandestina de droga. De ahí que los agentes no contaran con elemento de juicio que les permitiera ver en el cierre de la puerta por parte de Luis Andrés algo más que la reacción de cualquier ciudadano ante lo que considera una intromisión injustificada de los poderes públicos en su espacio de privacidad.

La sentencia de instancia, aun reconociendo el acto de intromisión, descarta el efecto neutralizante que tal acto produce en el ejercicio del principio de autoridad, con el argumento de que no existía propósito específico de entrar en la vivienda y, por tanto, de vulnerar el derecho a la intimidad de los moradores. Sin embargo, tal idea no es aceptable. **En el momento en que los agentes traspasan el espacio físico que delimita**

el ejercicio del derecho a la inviolabilidad domiciliaria -y así lo hicieron cuando se abalanzaron contra el morador y procedieron a su reducción por la fuerza-, incurrieron en vías de hecho no merecedoras de la protección penal, sin que tal conclusión pueda quedar condicionada por el examen a posteriori de cuál era la verdadera intención de los agentes.

Tampoco puede esta Sala avalar la línea discursiva del Tribunal de instancia cuando argumenta que "...esta intromisión mínima sólo puede ser calificada de leve a los efectos que nos ocupan". Con carácter general, la vigencia de los derechos fundamentales no puede quedar subordinada, de forma exclusiva, a parámetros valorativos de naturaleza cuantitativa, aceptando la supuesta normalidad de los posibles excesos de carácter leve en que puedan incurrir los agentes. No faltarán casos en los que la escasa significación lesiva del exceso del agente, en modo alguno pueda justificar una reacción desproporcionada por parte del sujeto activo. Lo contrario supondría legitimar, frente el exceso policial, la incontrolada reacción del ciudadano. Se impone, pues, un examen pormenorizado de las circunstancias que concurran en cada caso. Sea como fuere, con carácter general, es contrario al significado constitucional del derecho a la inviolabilidad del domicilio, hacer depender su vigencia de una valoración ex post del acto de injerencia, de suerte que, calificado éste como leve, la protección constitucional haya de quedar desplazada.

La jurisprudencia de esta Sala ya ha tenido ocasión de pronunciarse de forma reiterada acerca del delito de atentado y los efectos que sobre su antijuridicidad produce la extralimitación de los agentes. Hemos declarado, al abordar el problema de los abusos cometidos por aquéllos, que **cuando los sujetos pasivos del atentado se exceden de sus funciones o abusan notoriamente de su cometido, pierden la cualidad que fundamenta la especial protección de la ley**, sin que la pérdida de esa tutela legal se produzca cuando se trata de extralimitaciones leves (cfr. STS 169/1993, 3 de febrero , con cita de las SSTS 23 enero 1987 y 21 de junio). **En definitiva, cuando la autoridad, agente o funcionario público se excede en sus funciones de modo que es tal exceso el que provoca la reacción violenta del sujeto activo del hecho (...) ese exceso hace perder la condición pública en base a la cual la Ley protege a dicho sujeto pasivo en estos delitos** (STS 191/1995, 14 de febrero), en cuanto tal protección sólo está concebida para el caso de moverse dentro de su actuación normal conforme a derecho (STS 30 mayo), de modo que la notoria extralimitación del sujeto pasivo en el ejercicio de sus funciones le priva de la especial protección que le dispensa este artículo y le convierte en mero particular (STS 1042/1994, 20 de mayo).

En el presente caso, pues, habiendo accedido los agentes al domicilio del acusado con el fin de proceder a su detención, no puede ser calificada tal actuación como leve, en la medida en que vulneró de forma directa el contenido material del derecho a la inviolabilidad del domicilio, sin que la reacción de Luis Andrés, que no llegó a causar lesiones a la fuerza actuante, pueda estimarse desproporcionada. [...]

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación, por estimación de su segundo motivo, por infracción de Ley, [...], en causa seguida contra el mismo por

un delito de atentado, casando y anulando dicha resolución y procediendo a dictar segunda sentencia [...]

Se absuelve al acusado Luis Andrés del delito de atentado por el que fue condenado en la instancia y se declaran de oficio las costas causadas. Se deja sin efecto la declaración de responsabilidad civil efectuada en la sentencia de instancia que se mantiene en todo lo que no se oponga a la presente.