

Roj: **STS 1879/2017 - ECLI:ES:TS:2017:1879**Id Cendoj: **28079120012017100354**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **11/05/2017**Nº de Recurso: **1472/2016**Nº de Resolución: **338/2017**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En Madrid, a 11 de mayo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación el recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional interpuesto por las representaciones legales de DON Silvio , DOÑA Miriam y DOÑA María Inmaculada , contra Sentencia de fecha 2 de mayo de 2016 de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictada en el Rollo de Sala núm. 77/15 dimanante de las D.P. 1022/14 del Juzgado de Instrucción núm. 3 de Granollers seguidas por delitos contra la salud pública y atentado contra mencionados recurrentes. Los Excmos. Sres. Magistrados de la Sala Segunda del **Tribunal Supremo** que al margen se relacionan se han constituido para la deliberación, votación y fallo bajo la Presidencia del primer de los indicados. Han sido partes en el presente recurso: el Ministerio Fiscal, como recurrentes: Don Silvio representado por la Procuradora de los Tribunales doña Amaya Rodríguez Gómez de Velasco y defendido por el Letrado Don Fernando Peinado Salvador; Doña Miriam representada por la Procuradora de los Tribunales Doña Natalia Delgado Pérez-Iñigo y defendida por el Letrado Don Fausto del Castillo Fernández; y Doña María Inmaculada representada por la Procuradora de los Tribunales Doña María Blanca Fernández de la Cruz Martín y defendida por el Letrado Don Rafal del Hoyo Sánchez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Julian Sanchez Melgar

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción núm. 3 de Granollers incoó D.P. núm. 1022/14 por delitos contra la salud pública y atentado contra **DON Silvio , DOÑA Miriam y DOÑA María Inmaculada** , y una vez concluso lo remitió a la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona que con fecha 2 de mayo de 2016 dictó Sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

<<PRIMERO.- Sobre las 17:00 horas del 18 de abril de 2014 el acusado Silvio , ciudadano marroquí, mayor de edad, previa y ejecutoriamente condenado entre otras en Sentencia firme de el día 20/2/2014 por un delito de atentado a pena de 8 meses de prisión, acudió al encuentro de Candido cuando éste se encontraba a la altura de la calle Girona nº 157 de la localidad de Granollers en el interior del vehículo marca Volkswagen de matrícula ....QGK , introduciéndose el acusado por la puerta del copiloto del automóvil y, sin que conste el objeto de la entrevista, acudieron de inmediato los agentes policiales con TIP profesional numero NUM000 y NUM001 , ambos no uniformados y que se identificaron repetidamente como tales tanto verbalmente como mediante exhibición de sus respectivas placas, haciendo que saliera el acusado del vehículo.

Al ser cacheado Silvio le fueron ocupadas, dentro de su calcetín derecho, cuatro papelinas de sustancia posteriormente analizada como cocaína con peso neto de 1,91 gramos y pureza del 69%, de las que se ignora el momento en que las había adquirido y el destino que pretendía darles.

**SEGUNDO.-** En el momento en que se producía ese hallazgo Silvio reaccionó con inusitada violencia, consciente de la condición de funcionarios policiales de los agentes actuantes, lanzando una súbita patada al agente no NUM000 , pretendiendo entonces éste con su compañero colocarle las esposas sin conseguirlo,



siendo pateados y recibiendo puñetazos ambos por parte de acusado, impactando en diversas ocasiones con el cuerpo de los agentes y llegando a morder en ambos brazos al referido agente no NUM000 además de romper la camiseta al n° NUM001 .

En todo momento el acusado vociferaba, dado que la secuencia se produjo en las proximidades de su domicilio, animando a los familiares que allí se encontraban a impedir la detención. Acudieron raudas sus hermanas, las también acusadas María Inmaculada y Miriam , de su misma nacionalidad, ambas mayores de edad y carentes de antecedentes penales. Al advertir su presencia el agente no NUM001 se volvió a identificar como tal momento que fue aprovechado por el acusado Silvio para morder de nuevo al agente n° NUM000 a la vez que animaba gritando a sus referidas hermanas a pegarles y a matarles, sumándose ellas a la agresión abalanzándose sobre los repetidos funcionarios, cogiéndoles por las cabezas y tirando fuertemente, pretendiendo así abortar la detención, a la vez que les propinaban puntapiés, puñetazos y arañazos.

Finalmente Silvio volvió a morder en el brazo derecho al agente n° NUM000 , mientras profería frases como "os voy a matar", "os apuñalare por la espalda", "os voy a matar hijos de puta", "os morderé el cuello y os arrancaré las venas", concluyendo a los pocos instantes el violento episodio cuando otra patrulla policial hizo acto de presencia para reforzar la actuación.

TERCERO.- Como consecuencia del acometimiento el agente con TIP n° NUM000 resultó con lesiones consistentes en hematoma circundante de 10 centímetros de diámetro en cara dorsal del brazo izquierdo a resultas de un mordisco, hematoma en cara ventral del brazo derecho con hematoma circundante de cinco centímetros de diámetro debido a la otra mordedura, capsulitis del quinto dedo mano izquierda y contusión cartílago del pabellón auricular derecho, que precisaron para su curación de primera asistencia facultativa y de las que tardó en sanar treinta y siete días de los cuales treinta y uno fueron improductivos.

Por su parte el agente con TIP n° NUM001 sufrió eritema región escapular izquierda, eritema región lumbar, edema en el pulgar de la mano derecha e izquierda, abrasión en la rodilla derecha, contusiones varias, tardando en sanar nueve días improductivos y que también precisaron para su curación de primera asistencia facultativa.>>

**SEGUNDO.-** La Audiencia de instancia dictó el siguiente **pronunciamiento**:

<<Que debemos absolver y absolvemos libremente a Silvio del delito contra la salud pública por el que venía acusado, con todos los pronunciamientos inherentes.

Debemos condenarle y le condenamos como responsable en concepto de autor de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones, infracciones todas precedentemente definidas, concurriendo en el expresado delito la circunstancia agravante de la responsabilidad criminal de reincidencia, a las penas de DOS AÑOS de prisión **por el delito** y multa de SESENTA DIAS días a razón de una cuota diaria de SEIS EUROS con un día de responsabilidad personal subsidiaria por cada dos cuotas impagadas **por cada una de las faltas**, así como al pago de una cuarta parte de las costas procesales.

Debemos condenar y condenamos a María Inmaculada como responsable en concepto de autora de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones, infracciones todas precedentemente definidas, sin que concurran circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de UN AÑO de prisión **por el delito** y multa de SESENTA DIAS días a razón de una cuota diaria de SEIS EUROS con un día de responsabilidad personal subsidiaria por cada dos cuotas impagadas **por cada una de las faltas**, así como al pago de una cuarta parte de las costas procesales.

Y debemos condenar y condenamos a Miriam como responsable en concepto de autora de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones, infracciones todas precedentemente definidas, sin que concurran circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de UN AÑO de prisión **por el delito** y multa de SESENTA DIAS días a razón de una cuota diaria de SEIS EUROS con un día de responsabilidad personal subsidiaria por cada dos cuotas impagadas **por cada una de las faltas**, así como al pago de una cuarta parte de las costas procesales.

Silvio , María Inmaculada y Miriam deberán indemnizar, conjunta y solidariamente, al agente con TIP n° NUM000 y al agente con TIP n° NUM000 , ambos de la Policía autonómica, en las cantidades respectivamente de DOS MIL DOSCIENTOS VEINTICINCO EUROS (2.225 ?) y de QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO EUROS (585 ?) por las lesiones sufridas, indemnizaciones que devengarán el interés legalmente establecido en el art. 576 L.E.C .>>

**TERCERO.-** Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación por infracción de Ley y de precepto constitucional por las representaciones legales de **DON Silvio , DOÑA Miriam y DOÑA María Inmaculada** , que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal



Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

**CUARTO.-** El recurso de casación formulado por la representación legal de DON Silvio , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION:**

**Por infracción de precepto constitucional.**

**Motivo primero.-** Se formula al amparo del artículo 5,4 de la LOPJ , por cuanto la sentencia recurrida infringe el derecho fundamental a la presunción de inocencia que consagra nuestra CE en su artículo 24, número 2, en relación con el artículo 53, número 1 , del propio Texto Constitucional.

**Por infracción de Ley**

**Motivo segundo.-** Se formula al amparo de lo dispuesto en el art. 849 de la LECRIM , en su número segundo, par cuanto en la Sentencia que se recurre se establece en los Fundamentos de Derecho, "*Los hechos declarados probados son exclusivamente constitutivos de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones previstos y penados, respectivamente, en los arts. 550 y 551 así como en e/ art. 617.1 del Código penal , en su redacción vigente al tiempo de suceder aquellos*". Entendiendo que mi representado desconoce en todo momento el carácter de agentes de la autoridad, lo que conlleva una actuación de defensa ante lo que considero una actuación ilegítima, una falta de identificación razonable al manifestar en declaraciones de los agentes en la Vista que su identificación se realizó en primera instancia ante DON Candido , persona distinta a mi representado, unos hechos que contradicen el tipo de los art. 550 y 551, al no acreditarse la verificación como agentes de la autoridad, Por todo ello, entiendo que se ha realizado una valoración de las pruebas erróneas, que conducen a una aplicación errónea del tipo penal.

El recurso de casación formulado por la representación legal de DOÑA Miriam , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN:**

**Motivo Primero.-** Se invoca al amparo del artículo 849.1 No ha quedado acreditado la resistencia o agresión grave. Indefensión. Falta de prueba. Infracción constitucional . Artículo 24 CE . Presunción de inocencia. Error en la valoración de la prueba.

**Motivo Segundo.-** Se invoca al amparo del artículo 849.1. Aplicación errónea del artículo 617.1 con la condena de multa de sesenta días al haberse despenalizado. Ley mas favorable al momento del fallo.

**Motivo Tercero.-** Si no se estimara el motivo precedente. Al amparo del artículo 849.1 por infracción a la hora de determinar la cuantía de la cuota multa. Indefensión. Falta de justificación.

El recurso de casación formulado por la representación legal de DOÑA María Inmaculada , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN:**

**Motivo primero.-** Por vulneración de derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la CE , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ y del núm. 2 del art. 849 de la LECrim .

**Motivo segundo.** - Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECrim ., al haberse infringido los artículos 550 , 551 y 617.1 del C. penal .

**QUINTO.-** Instruido el Ministerio Fiscal del recurso interpuesto estimó procedente su decisión sin celebración de vista, y apoyó el segundo de los motivos del recurso de Doña Miriam e interesó la inadmisión a trámite de los restantes motivos de los recursos interpuestos, en base a lo razonado en su informe de fecha 10 de enero de 2017; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

**SEXTO.-** Por providencia de esta Sala de fecha 3 de abril de 2017 se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 19 de abril de 2017; prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** - La Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona, absolvió a Silvio del delito contra la salud pública por el que venía acusado, y le condenó como responsable en concepto de autor de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones, a las penas que dejamos consignadas en nuestros antecedentes, así como a María Inmaculada como responsable en concepto de autora de un delito de atentado a agentes de la autoridad y de dos faltas de lesiones, e igualmente a Miriam en los propios términos, disponiendo también que Silvio , María Inmaculada y Miriam deberán indemnizar, conjunta y solidariamente, al agente con TIP nº NUM000 y al agente con TIP nº NUM000 , ambos de la policía autonómica



catalana, en las cantidades respectivamente de 2.225 ? y de 585 ? por las lesiones sufridas, indemnizaciones que devengarán el interés legalmente establecido en el art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Han interpuesto este recurso de casación los tres citados acusados en la instancia.

Recurso de Silvio .

**SEGUNDO.-** Se articula su primer motivo, "al amparo del art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución Española " .

Considera el recurrente que la condena se basa exclusivamente en la declaración de los agentes de policía que extralimitándose en sus funciones procedieron a detener sin ningún indicio al acusado como autor de un delito contra la salud pública del que ha sido absuelto y sin acreditarse previamente como funcionarios de policía.

Como dice el Ministerio Fiscal, el recurrente pretende sustituir su criterio personal sobre la valoración de las pruebas por el imparcial del Tribunal sentenciador.

En el "factum" se declara probado que tuvo lugar un encuentro entre el acusado y Candido en el interior del vehículo propiedad de éste último, encuentro interrumpido por la presencia policial, ocupando los agentes al acusado dentro de su calzetín cuatro papelinas de cocaína, de las que se ignora el momento de su adquisición y el destino que pretendía darlas.

No existe, pues, actuación ilegal alguna por parte de los agentes de policía que intervinieron en la detención del acusado. La razón de la absolución por el delito contra la salud pública estriba, como explica el Tribunal «a quo» en el segundo de sus fundamentos de derecho, estriba en que los agentes solamente pudieron justificar la presencia del estupefaciente en poder del acusado y la Sala sentenciadora de instancia no otorgó el crédito necesario al testimonio del presunto comprador Candido por el hecho de haber suplantado la identidad de su hermano Ceferino en las diligencias del atestado sin ofrecer razón alguna mínimamente atendible en el plenario a semejante proceder, de manera que queda afectado su testimonio en cuanto a su fiabilidad como prueba de cargo.

Descartada por las razones apuntadas cualquier tipo de ilegalidad o irregularidad en la actuación policial, el Tribunal sentenciador considera probada la perpetración de un acometimiento lesivo que constituye el sustrato fáctico de la conducta típica, eliminando absolutamente la finalidad de mera resistencia, afectando tanto a la integridad física de los agentes como al normal desenvolvimiento de su función.

Así, por lo que se refiere al conocimiento de la condición de agentes de policía de los funcionarios, que vestían de paisano, señala el Tribunal sentenciador: *"El conocimiento del carácter público de las personas agredidas resulta cabalmente demostrado. Como antes queda dicho, es el único extremo aprovechable del testimonio de Candido , pero es dato constantemente reiterado por los propios funcionarios que significan el haberse identificado verbalmente y mediante exhibición de placas, y hacerlo además en dos ocasiones una primera cuando los destinatarios de la información eran el acusado Silvio y Candido más una segunda cuando acuden las hermanas de aquel a obstruir, también violentamente, la intervención policial. Pero es más, despeja cualquier duda del conocimiento que entre el aluvión de frases despectivas y amenazantes proferidas por aquel (de las que consta en la resultancia alguna de las más elocuentes) muchas de ellas traslucen la plena conciencia de que se revolvía contra agentes policiales"*.

Y en cuanto a las declaraciones testificales prestadas por los agentes el Tribunal les concede credibilidad por las siguientes razones: *"a) no se trata de versión inverosímil, dado que no es en absoluto ilógica o naturalmente inviable sino que, por el contrario, ofrecen ambos una explicación detallada y coincidente de la primera secuencia que protagoniza en solitario el acusado y de la subsiguiente al acudir sus dos hermanas; b) gozan de evidente calidad perceptiva al ser intervinientes directos en la operación policial; c) son versiones intrínsecamente coherentes, como consistentes en lo aseverado; d) son también extrínsecamente coherentes, persistentes a lo largo de la causa pues la descripción en juicio de los ataques sufridos guarda perfecta relación con lo que han venido mantenido ambos desde el inicio; e) se corroboran recíprocamente (este Tribunal no ha advertido la más mínima contradicción a la hora de comparar sus versiones) y se confirman objetivamente con cuanto aparece en los partes asistenciales iniciales (destacando singularmente las lesiones compatibles con las mordeduras padecidas)"*.

Los parámetros que rigen la apreciación de la credibilidad de la declaración de la víctima, son los siguientes:

a) Subjetivamente, debe analizarse si ha existido un previa relación nociva de donde pueda deducirse que el testimonio de la víctima responde a motivos espurios.



- b) Objetivamente, debe constatarse si lo declarado por la víctima denunciante es creíble en sí mismo, esto es, se trata de la narración de algo que se sostiene en su estructura racional, algo que se ha venido también llamando verosimilitud de lo expuesto como relato histórico de lo acontecido.
- c) Temporalmente, debe contar con cierta proximidad y reiteración, de tal modo que no se trate de un relato perdido en el tiempo, que impida la defensa de tales imputaciones por parte del denunciado; tampoco se trata de la mimética repetición de lo acontecido como si de un disco rayado se tratara.
- d) Formalmente, ha de haber sido corroborado mediante marcadores objetivos, interrelacionados, y externos a la víctima.

Abundando en éste último, constan los partes judiciales de los dos agentes remitidos por el servicio de urgencias -folios 21 a 26 de la causa- en donde se pone de relieve las contusiones múltiples que sufrieron los mismos como consecuencia del acometimiento por parte de los acusados, que acreditan contusiones múltiples en diferentes partes del cuerpo que no son las usuales derivadas del ejercicio necesario de la fuerza en la práctica cotidiana de detenciones por agentes del orden, sino que son reveladoras de la inusual agresividad y violencia ejercida por los acusados en el acometimiento a los funcionarios policiales. Por el contrario, no consta que los acusados sufrieran lesión alguna como consecuencia de la actuación policial, circunstancia objetiva que descarta la presunta extralimitación policial que denuncia el recurrente. Concretamente en el parte médico de Silvio solamente se describen rasguños superficiales -folio 34-, negándose, al igual que sus hermanas, a ser reconocidos por el médico forense del juzgado -folios 62, 67 y 72-.

Como acertadamente alega el Ministerio Fiscal, al que seguimos, las pruebas practicadas con todas las garantías acreditan la participación del acusado en los hechos enjuiciados y tienen aptitud para proclamar, sin vulneración constitucional alguna, el juicio de autoría.

El motivo no puede prosperar.

**TERCERO.-** En su segundo motivo, y al amparo de lo autorizado en el art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la infracción de los arts. 550 y 551 del Código Penal.

Reprocha el recurrente que no supo de la cualidad de agentes policiales de las personas que intervinieron, al no haberse identificado previamente, por lo que considera su actuación amparada por el derecho de defenderse ante lo que consideró una actuación ilegítima.

El cauce casacional utilizado obliga a partir del respeto al hecho probado en el que se declara acreditado que los agentes no uniformados se identificaron repetidamente como tales, tanto verbalmente como mediante exhibición de sus respectivas placas, declaración probatoria que descarta por completo la versión de los hechos acontecidos que ofrece el recurrente.

Las agresiones reiteradas por parte del acusado y sus hermanas que se describen en el "factum", ponen de manifiesto el acierto del órgano de enjuiciamiento en la calificación jurídica de los hechos al concurrir los elementos que tipifican el delito de atentado.

Hemos dicho reiteradamente que el delito de atentado requiere la concurrencia de los siguientes requisitos:

- a) El carácter de autoridad, agente de la misma o funcionario público en el sujeto pasivo, conforme aparecen definidos estos conceptos en el art. 24 CP.
- b) Que el sujeto pasivo se halle en el ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas. Esto es, que tal sujeto pasivo se encuentre en el ejercicio de las funciones propias del cargo que desempeña o que el hecho haya sido motivado por una actuación anterior en el ejercicio de tales funciones.
- c) Un acto típico constituido por el acometimiento, empleo de fuerza, intimidación grave o resistencia activa también grave. Acometer equivale a agredir y basta con que tal conducta se dé con una acción directamente dirigida a atacar a la autoridad (a sus agentes o a los funcionarios), advirtiendo la jurisprudencia que el atentado se perfecciona incluso cuando el acto de acometimiento no llegar a consumarse. Lo esencial es la embestida o ataque violento. Por ello, se ha señalado que este delito no exige un resultado lesivo del sujeto pasivo, que si concurre se penará independientemente ( SSTS 672/2007 de 19.7 y 309/2003 de 15.3 ), calificando el atentado como delito de pura actividad, de forma que aunque no se llegue a golpear o agredir materialmente al sujeto pasivo, tal delito se consuma con el ataque o acometimiento ( SSTS 652/2004 de 14.5 , 146/2006 de 10.2 ), con independencia de que tal acometimiento se parifica con la grave intimidación, que puede consistir en un mero acto formal de iniciación del ataque o en un movimiento revelador del propósito agresivo.
- d) Conocimiento por parte del sujeto activo de la cualidad y actividad del sujeto pasivo cuya protección no puede depender del uso del uniforme en el momento en que se ejerce la autoridad, dado que el uniforme sólo permite el inmediato reconocimiento del agente, siendo indiscutible que habiéndose identificado el agente



como tal y haber tenido conocimiento de ello el acusado, se cumplieron todas las exigencias del elemento cognitivo del mismo.

e) Dolo de ofender, denigrar o desconocer el principio de autoridad.

El elemento subjetivo del injusto integrado por el dolo de ofender, denigrar o desconocer el principio de autoridad, "va ínsito en los actos desplegados cuando no constan circunstancias concurrentes que permitan inferir otra motivación ajena a las funciones públicas del ofendido", entendiéndose que quien agrede, resiste o desobedece conociendo la condición del sujeto pasivo "acepta la ofensa de dicho principio como consecuencia necesaria cubierta por dolo directo de segundo grado" (o de consecuencias necesarias), matizándose que "la presencia de un animus o dolo específico ... puede manifestarse de forma directa, supuesto de perseguir el sujeto con su acción la ofensa o menoscabo del principio de autoridad o de la función pública, o merced al dolo de segundo grado, también llamado de consecuencias necesarias, cuando, aun persiguiendo aquél otras finalidades, le consta la condición de autoridad o funcionario del sujeto pasivo y acepta que aquel principio quede vulnerado por causa de su proceder" ( STS 431/1994, de 3 de marzo ; SSTS 602/1995, de 27 de abril y 231/2001, de 15 de febrero ). También esta Sala Segunda ha declarado que tal ánimo se presume y que "el dolo de este delito, en tanto conocimiento de los elementos del tipo objetivo contiene ya todos los elementos que demuestran que el autor quiso obrar contra un agente de la autoridad, pues quien atenta contra quien sabe que se está desempeñando como tal, quiere también hacerlo contra la autoridad que el agente representa", sin que se requiera "una especial decisión del autor de atentar contra la autoridad, diferente a la decisión de realizar la acción" de modo que el dolo consistirá en agresión, resistir o desobedecer a los agentes de la autoridad en el desempeño de sus funciones y deberes, con conocimiento de esa condición y voluntad de ejecutar la acción típica ( STS 743/2004 de 9.6 ).

La jurisprudencia ha equiparado el acometimiento mediante actos corporales (puñetazos, patadas), con la utilización de medios agresivos materiales ( STS 18-3-2000 , entre otras muchas posteriores). El ánimo de ofensa, menosprecio o falta de respeto va ínsito en los actos desplegados cuando no constan circunstancias concurrentes que permitan inferir otra motivación ajena a las funciones públicas del ofendido. Cuando la autoridad o el agente -y el funcionario público- actúa en el ámbito de sus atribuciones y dicha condición es conocida del sujeto, la acción violenta sobre su persona, dentro de las especificaciones objetivas de dicho artículo y directamente relacionadas con el ejercicio de tales funciones o con ocasión de las mismas, evidencien la voluntad de acometer, emplear fuerza, intimidar o resistir, y el ánimo de vulnerar o dejar malparado el principio de autoridad (STS 23-5- 2000).

Como hemos dicho, el acto típico del atentado está constituido por el acometimiento, empleo de fuerza, intimidación grave o resistencia también grave. En cuanto al acontecimiento tanto vale como embestida, ataque o agresión, equiparándose los actos corporales (puñetazos, patadas) con la utilización de medios agresivos materiales ( STS 98/2007, de 16 de febrero ).

Los elementos normativos a ponderar se refieren, por una parte, a la actividad o pasividad de la conducta del sujeto activo, y, por otra, a la mayor o menor gravedad de la oposición física del mismo sujeto al mandato emanado de la autoridad o sus agentes en el ejercicio legítimo de sus funciones, debiendo igualmente subrayarse que hoy en día el bien jurídico protegido, más que el tradicional principio de autoridad, lo constituye la garantía del buen funcionamiento de los servicios y funciones pública.

El motivo no puede prosperar.

Recurso de María Inmaculada .

**CUARTO.-** Se formaliza el primer motivo "al amparo de los arts. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución Española ".

Insiste esta recurrente en la falta de identificación de los agentes policiales como tales, aspecto este que ya ha sido tratado en el primer motivo del anterior recurrente, en donde hemos analizado las pruebas que el Tribunal sentenciador dijo haber dispuesto para obtener su convicción al respecto. Por lo demás, el hecho de carecer de cualquier tipo de lesión, arañazo o golpe, no significa que no participase o coadyuvase a su participación activa. Por el contrario, es un hecho probado que ambas hermanas se sumaron a la acción violenta propinando puntapiés, puñetazos y arañazos a los agentes, basándose para ello en la declaración plenaria de los agentes que tiene aptitud como prueba de cargo para fundamentar la condena. Además, como dice acertadamente el Ministerio Fiscal, en contra de lo afirmado por la recurrente, no estamos en presencia de una pelea con agresiones recíprocas, sino ante una acción concertada en la que los acusados al unísono agreden y golpean a los agentes, de manera que a la vista de la descripción del "factum" no aparece como consecuencia directa de la acción violenta ejercitada la existencia de signos físicos externos y visibles en los cuerpos de los acusados



de los que usualmente se producen en los partícipes en riñas mutuamente aceptadas, sin olvidar que en el presente caso los acusados renunciaron a ser reconocidos por el médico forense, reconocimiento que pudiera disipar las dudas que ahora en casación vierte la recurrente. Más bien al contrario, la ausencia de estigmas físicos en los acusados demuestra la exquisita corrección en la actuación policial y aleja el fantasma de la pretendida extralimitación de los agentes en el cumplimiento de su deber, reforzando así la fuerza de convicción de los testimonios prestados por los agentes como prueba de cargo.

El motivo no puede prosperar.

**QUINTO.-** En el segundo motivo, y "al amparo del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los arts. 550 , 551 y 617.1º del Código Penal ", se reproducen alegaciones coincidentes con el recurrente anterior, en donde ya hemos descartado cualquier tipo de "error iuris" en la calificación jurídica o juicio de tipicidad de los hechos enjuiciados.

El motivo no puede prosperar.

Recurso de Miriam .

**SEXTO.-** En su primer motivo, formalizado "al amparo del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por ausencia de prueba y error en la valoración de la prueba", se realizan algunas objeciones relativas al devenir de los hechos, de manera que se invoca que el simple "abalanzamiento" y "tirar de los agentes" para evitar la detención no son agresiones graves, por lo que procede la absolución al concurrir una duda razonable.

La recurrente no respeta los hechos, por lo que el motivo no puede prosperar ( art. 884-3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ).

Recuerda la STS 314/2015, de 4 mayo , que: "La coautoría aparece caracterizada, como hemos señalado, desde el plano subjetivo, por una decisión conjunta de los autores que permite engarzar las respectivas actuaciones enmarcadas de una división de funciones acordadas. Desde el plano objetivo, las acciones de los coautores deben estar enmarcadas en fase de ejecución del delito. Las SSTS 29-3-1993 , 24-3-1998 y 26-7-2000 , han admitido como supuesto de coautoría, lo que se ha denominado participación adhesiva o sucesiva y también coautoría aditiva, que requiere la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1) Que alguien hubiera dado comienzo a la ejecución del delito.
- 2) Que posteriormente otro u otros ensamblen su actividad a la del primero para lograr la consumación del delito cuya ejecución había sido iniciada por aquel.
- 3) Que quienes intervengan con posterioridad ratifiquen lo ya realizado por quien comenzó la ejecución del delito aprovechándose de la situación previamente creada por él, no bastando el simple conocimiento.
- 4) Que cuando intervengan los que no hayan concurrido a los actos de iniciación, no se hubiese producido la consumación, puesto que, quien, interviene después de tal consumación, no puede decirse que haya tomado parte en la ejecución del hecho.

En este sentido en STS 1320/2011, de 9 de diciembre , hemos dicho que todos los que intervienen en una pelea para la que existe una decisión común de agredir, aceptan lo que cada uno de ellos haga contra la seguridad física de las víctimas, resultando también coautores desde el punto de vista del dominio del hecho ( STS 1503/2003, de 10 de noviembre ). Este principio de imputación recíproca rige entre los coautores, mediante el cual a cada uno de los partícipes se les imputa la totalidad del hecho con independencia de la concreta acción que haya realizado". Todo ello, salvo desviaciones del curso causal absolutamente imprevisibles.

El motivo, en consecuencia, no puede prosperar.

**SÉPTIMO.-** En su segundo motivo, y "al amparo del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por errónea aplicación del art. 617.1º del Código Penal que ha quedado despenalizado".

Considera el recurrente que tras la entrada en vigor el 1 de julio de 2015 de la reforma del Código Penal (LO 1/2015), las faltas quedaron despenalizadas, debiendo dejarse sin efecto la condena penal y mantenerse únicamente la responsabilidad civil.

El motivo ha sido **apoyado por el Ministerio Fiscal**, y en definitiva, tiene que ser estimado.

La conducta de lesiones leves tipificada en el art. 617.1 del Código Penal vigente en la fecha de comisión de los hechos, no ha sido despenalizada por la LO 1/2015; ha sido trasladada al art. 147.2 del Código Penal con la consideración típica de delito leve, con mayor extensión de la pena de multa prevista, pero sometido a una condición de perseguibilidad, la denuncia del agraviado ( art. 147.4 CP), lo que determina la operatividad del apartado 2 de la Disposición Transitoria cuarta: la tramitación de los procesos por falta iniciados antes



de la entrada en vigor de esta Ley por hechos que resultan por ella despenalizados o sometidos al régimen de denuncia previa, y que lleven aparejada una posible responsabilidad civil, continuarán hasta su normal terminación, salvo que el legitimado para ello manifestare expresamente no querer ejercitar las acciones civiles que le asistan, en cuyo caso se procederá al archivo de lo actuado, con el visto del Ministerio Fiscal.

Este Tribunal Supremo se ha pronunciado ya sobre este tema en las siguientes SSTs: 13/2016, 25 de enero , 534/2016, 17 de junio , o 727/2016, de 30 de septiembre .

La jurisprudencia citada declara que aún sustanciada por conexidad en el interior de un proceso por delito, estamos ante la tramitación de una falta, donde la actividad típica que sancionaba se halla ahora sometida a régimen de denuncia previa, donde solo cabe pronunciamiento condenatorio en relación con la responsabilidad civil.

Conforme al entendimiento habitual de Juzgados y Audiencias, también expuesto en la Circular 1/2015 FGE, esta norma transitoria, que reproduce los términos de la Disposición Transitoria segunda de la LO 3/1989, de 21 de junio , equipara en este régimen transitorio las faltas antes públicas y ahora delitos leves precisados de denuncia del agraviado, por lo que suprime toda posibilidad de conllevar en los procesos en tramitación condena penal, dejando reducido el objeto del proceso al resarcimiento civil del perjudicado si éste no ha renunciado expresamente al mismo, pues de producirse la renuncia, el procedimiento se debe archivar; y así esta propia Sala, lo ha declarado en la STS 108/2015, de 11 de noviembre .

Además de estas razones, se tiene fundamentalmente en cuenta que el Ministerio Fiscal ha apoyado el motivo, de manera que ha retirado su postura inicialmente condenatoria para considerar, ahora, la absolución de todos los recurrentes, a los que se extienden los efectos como consecuencia de lo dispuesto en el art. 903 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , lo que nos priva de uno de los elementos esenciales del sistema acusatorio o adversarial, como ya tuvimos ocasión de declararlo en nuestra STS 90/2017, de 15 de febrero .

Procede, sin embargo, dejar vigente la condena por responsabilidad civil.

El tercer motivo, carece ya de objeto procesal.

#### Costas procesales.

**OCTAVO.-** Al proceder la estimación directa del recurso de Miriam e indirectamente de los demás recurrentes, por el efecto expansivo citado, se está en el caso de declarar de oficio las costas procesales de esta instancia casacional ( art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ).

#### FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1º.- Declarar HABER LUGAR, por estimación parcial** , al recurso de casación interpuesto por las representaciones legales de **DON Silvio , DOÑA Miriam y DOÑA María Inmaculada** , contra Sentencia de fecha 2 de mayo de 2016 de la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Barcelona . **2º.- DECLARAR DE OFICIO** las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por cada uno de sus respectivos recursos. **3º.-** En consecuencia, **CASAR Y ANULAR en la parte que le afecta** , la referida Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, que será sustituida por otra más conforme a Derecho. **4º.- COMUNICAR** la presente resolución y la que seguidamente se dicta a la Audiencia de procedencia, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

#### SEGUNDA SENTENCIA

En Madrid, a 11 de mayo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por las representaciones legales de DON Silvio , con NIE núm. NUM002 , nacido el día NUM003 de 1987 en Ansar Haj (Marruecos) hijo de Teodoro y Angustia , vecino de Granollers (Barcelona) con antecedentes penales, de solvencia no acreditada, DOÑA Miriam , nacida el día NUM004 de 1992 en Marruecos, hija de Teodoro y Angustia , vecina de Granollers (Barcelona) sin antecedentes penales y de solvencia no acreditada, y DOÑA María Inmaculada , nacida el día NUM005 de 1994 en Marruecos, hija de Teodoro y Angustia , vecina de Granollers (Barcelona), sin antecedentes penales, de solvencia no acreditada. La mencionada Sentencia ha sido casada y anulada, en la parte que le afecta, por





la Sentencia dictada en el día de hoy por esta Sala Segunda del **Tribunal Supremo** . Por lo que los Excmos. Sres Magistrados anotados al margen, y bajo la misma Presidencia, proceden a dictar esta **Segunda Sentencia** con arreglo a los siguientes antecedentes y fundamentos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Julian Sanchez Melgar

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.- ANTECEDENTES DE HECHO.-** Se dan por reproducidos los antecedentes de hecho de la Sentencia de instancia, que se han de completar con los de esta resolución judicial.

**SEGUNDO.- HECHOS PROBADOS.** - Damos por reproducidos los hechos probados de la Sentencia recurrida, en su integridad.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO.-** De conformidad con lo razonado en nuestra anterior Sentencia Casacional, hemos de dejar sin efecto la condena por las dos faltas de lesiones, manteniendo los restantes pronunciamientos, incluida la responsabilidad civil.

#### FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos dejar sin efecto las penas correspondientes a la condena de los tres acusados exclusivamente por las dos faltas de lesiones, manteniendo los restantes pronunciamientos, incluida la responsabilidad civil.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa

Así se acuerda y firma.

Julian Sanchez Melgar Jose Ramon Soriano Soriano Antonio del Moral Garcia Pablo Llarena Conde Joaquin Gimenez Garcia