



**AUDIENCIA PROVINCIAL**  
**BARCELONA**  
**SECCIÓN SÉPTIMA**

Rollo nº: 113/20-E

Diligencias Previas nº 1487/2019

Juzgado de Instrucción nº 15 de Barcelona

Procesado: Brian B. B.

Acusación Particular: Agente de los Mossos d'Esquadra xxxx

**SENTENCIA nº 180/2022**

Ilmos. Sres. Magistrados

D. José Grau Gassó

D<sup>a</sup> Ana Rodríguez Santamaría

D<sup>a</sup>. Gemma Garcés Sesé

Dieciséis de marzo de dos mil veintidós

Vista en nombre de S.M. El Rey en Juicio Oral y público ante la Sección Séptima de esta Audiencia Provincial, la presente causa nº 113/20, Diligencias Previas 1487/2019, procedente del Juzgado de Instrucción nº 15 de Barcelona, seguido por el delito de atentado, lesiones y desórdenes públicos contra Brian B. B. mayor de edad, de nacionalidad española, nacido en Badalona el día 14 de junio de 1992, hijo de mmmmm y mmmmm, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Sánchez Ferrer y defendido por la Letrada Sra. Norma Pedemonte. Ha comparecido en el procedimiento como acusación particular, el agente de los Mossos d'Esquadra xxxxx representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Salas Pascual y defendido por el letrado, Sr. Polo Delgado, así como el Ministerio Fiscal, habiendo sido designada Ponente la Ilma. Sra. D<sup>a</sup>. Ana Rodríguez Santamaría, la cual expresa el criterio unánime del Tribunal.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El presente Procedimiento Abreviado se incoó en virtud de las Diligencias Previas nº 1487/19, del Juzgado de Instrucción nº 15 de Barcelona. Practicadas las oportunas diligencias y formulados los escritos de acusación y defensa, se remitieron a esta Audiencia Provincial para su enjuiciamiento y fallo, señalándose para la celebración del juicio oral y público el día 7 de marzo de 2022.





**SEGUNDO.-** El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones provisionales, solicitó la condena de Brian B. B. como autor de un delito de atentado previsto en el artículo 550, 551.1 y 2 en concurso ideal (artículo 77) del Código Penal con un delito leve de lesiones del artículo 147.2 del Código Penal a la pena de dos años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Por el delito leve de lesiones la pena de multa de dos meses a razón de una cuota diaria de 20 euros y responsabilidad personal subsidiaria del artículo 53 del Código Penal y las costas; en concepto de responsabilidad civil interesó que indemnizase al agente de Mossos d'Esquadra xxx en la cantidad de 500 euros que se incrementará con los intereses legales a partir de la firmeza de la sentencia.

**TERCERO.-** Por su parte, la acusación particular solicitó la condena de Brian B. B. como autor de un delito de desórdenes públicos del artículo 557.1 y 557 bis 3 del Código Penal, de un delito de atentado previsto en el artículo 550, 551.1 y 2 del Código Penal y de un delito leve de lesiones del artículo 147.2 del Código Penal, a la pena de quince meses de prisión por el primero y de nueve meses de prisión por el segundo. Por el delito leve de lesiones la pena de multa de cuarenta y cinco días a razón de una cuota diaria de 12 euros, con las accesorias legales y las costas; en concepto de responsabilidad civil interesó que indemnizase al agente de Mossos d'Esquadra xxxx en la cantidad de 456,2 euro por las lesiones a razón de 52 euros por cada uno de los siete días improductivos que tardó en curar de las lesiones que se incrementará con el 20% por el carácter doloso de la acción, incrementado con el 0,25 % en atención al índice de revalorización de las pensiones en 2017, incrementado con el 1,60 % en atención al índice de revalorización de las pensiones en 2018, incrementado con el 1,60 % en atención al índice de revalorización de las pensiones en 2019 e incrementado con el 0,9 % en atención al índice de revalorización de las pensiones en 2020, además del incremento con los intereses legales del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**CUARTO.-** Por su parte la defensa manifestó su disconformidad con la acusación del Ministerio Fiscal y de la acusación particular, solicitando se dictase sentencia por la que absolviere a su patrocinado por no ser autor de delito alguno y para el improbable caso de condena interesaba la apreciación de la atenuante de





reparación del daño al haber consignado para el pago de la responsabilidad civil en julio de 2020 la cantidad de 500 euros.

**QUINTO.-** En el acto del juicio oral, y después de practicada la prueba que se estimó pertinente de la propuesta por las partes, el Ministerio Fiscal elevó a definitivas sus conclusiones provisionales, mientras que la acusación particular las modificó tan solo en el sentido de interesar por el atentado idéntica pena que el Ministerio Fiscal, mientras que la defensa solicitaba además, y solo para el improbable caso de condena, la atenuante de dilaciones indebidas. Seguidamente informaron lo que tuvieron por oportuno en apoyo de sus calificaciones, declarándose el juicio visto para sentencia una vez se dio al acusado la oportunidad de realizar una última alegación.

**SEXTO.-** En el presente proceso se han observado las prescripciones legales.

### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.-** Son hechos probados, y así se declara, que el acusado Brian B.B., nacido el 14 de junio de 1992, con DNI ..... y sin antecedentes penales, el día 18 de diciembre de 2019, sobre las 22 horas se encontraba en la confluencia de las calles Travessera de Gracia con Arístides Mallol de esta ciudad de Barcelona, donde se desplegó un importante dispositivo policial con motivo de la disputa del partido de fútbol F.C. Barcelona-Real Madrid, evento que había sido aprovechado por la plataforma Tsunami Democràtic para convocar manifestaciones en las inmediaciones del Camp Nou. Una vez finalizado el partido, y en la confluencia de aquellas calles se concentraron un grupo de personas sentadas en la calzada que impedían el avance de dos furgonetas de las Brigadas Móviles del Cuerpo de los Mossos d'Esquadra, los cuales hubieron de bajarse del vehículo para poder abrirse camino, momento en que un grupo numeroso de personas empezó a increpar a los agentes y a tirarles diferentes objetos que provocaron que tuvieran que retroceder, aprovechado por el acusado para, con evidente menosprecio al principio de autoridad, lanzar un objeto que parece de plástico hacia los agentes aunque no llega a impactarles y seguidamente abalanzarse contra el agente de los Mossos d'Esquadra con número de carné profesional xxx a quien propinó una fuerte patada en la zona lumbar; otro agente intentó repeler esta agresión con su arma reglamentaria perdiendo el equilibrio y cayendo al suelo, momento aprovechado por el acusado para pegarle una patada. Finalmente, sobre las 23





horas dos agentes no uniformados del Cuerpo de Mossos d'Esquadra que habían presenciado los hechos y seguido en todo momento a Brian B. B., concretamente los agentes con números de carné profesional xxxx y xxxx, procedieron a su detención en la Travesera de las Corts dirección Gran Via de Carles III, encontrándole en el bolsillo de su cazadora una piedra roja tipo ladrillo.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La defensa del acusado planteó diferentes cuestiones previas que pasamos a resolver:

1º.- En primer lugar plantea la nulidad del auto de apertura de juicio oral porque a su entender se extralimita en relación con el auto de continuación de Procedimiento Abreviado. Además refiere que los cargos de que fue informado en la primera comparecencia ante el Juez son muy genéricos y el auto de continuación de procedimiento abreviado lo es igualmente y no respeta el artículo 779 Ley de Enjuiciamiento Criminal porque no narra hechos concretos, existiendo a su entender una incongruencia entre el auto de continuación y los escritos de acusación.

Pues bien, observamos que en este asunto la imputación judicial trae causa de la previa policial mediante la cual (folios 36-37) en el mismo momento de su detención le informa no solo de sus derechos sino también de su supuesta participación en los siguientes hechos *“atentado a agentes de la autoridad y desórdenes públicos. Ha efectuado lanzamientos de piedras a efectivos policiales de orden público y posteriormente ha dado una patada a un efectivo policial que le ha hecho caer al suelo, en el transcurso de una movilización y concentración”*. Posteriormente ante el Juez este le informa a folio 49 que se le imputan los hechos *“ocurridos el pasado día 18 de diciembre de 2019 sobre las 22 horas en los alrededores del Camp Nou, ha agredido a agentes de los Mossos d'Esquadra, con patadas, lanzándole un palo y empujones, lesionando a una de ellos y al ser detenido portaba un adoquín”*, contestando en esa declaración tan solo a las preguntas de su defensa. A continuación se dicta el auto de continuación del procedimiento abreviado donde se refleja que

*“consta indiciariamente que por la tarde del día 18-12-2019 se produjeron desórdenes públicos en los alrededores del Camp Nou, de esta ciudad en el transcurso de los cuales se formaron barricadas con contenedores y otro mobiliario urbano, prendiéndose fuego a algunos de ellos, lo que motivó la intervención de la*





*policía con fuerzas antidisturbios. En el transcurso de estos hechos, sobre las 23 horas el investigado Brian B. B. procedió a dar empujones a los agentes de la policía actuantes, les lanzó objetos y les propinó patadas, causando lesiones a uno de los agentes. Tras proceder a su detención se encontró en su poder un adoquín”.*

Para la defensa, la acusación por un delito de desórdenes públicos vulneró su derecho de defensa pues este no fue objeto de previa información en los términos exigidos por el artículo 775 Ley de Enjuiciamiento Criminal, lo que le impidió desarrollar una estrategia defensiva. Lo que debería traducirse en declarar la nulidad de la inculpación sobrevenida. Queda claro no obstante que dicho delito sí se incluyó en la información de derechos policial, bastante amplia sobre los que se le atribúan, como también posteriormente en el auto de continuación de los trámites por el procedimiento abreviado.

No cabe ocultar que se plantea una cuestión compleja. Nos ayuda en su resolución la sentencia de la Sala segunda del Tribunal Supremo nº 808/21, de 21 de octubre la cual destaca que *“...como de forma reiterada ha afirmado el Tribunal Constitucional, entre las garantías contenidas en el derecho al proceso justo se encuentran: que la persona investigada conozca con prontitud el hecho punible que se le atribuye y los derechos que en tal condición le asisten y pueda, además, disponer de la oportunidad de declarar ante el Juez de Instrucción exponiendo su versión exculpatoria -por todas, SSTC 186/1990 , 14/1999 , de 22 de febrero, 19/2000 , 70/2002 , 18/2005 , 146/2012-Como se afirma en la STC 70/2002, “lo que prohíbe el art. 24 Constitución Española es que el inculpado no tenga participación en la tramitación de las diligencias de investigación judiciales o que la acusación se fragüe a sus espaldas, sin haber tenido conocimiento alguno de ella”. Esa garantía de información fáctica-normativa constituye, a su vez, uno de los presupuestos objetivos que permiten satisfacer el derecho a conocer previamente la acusación, en el sentido amplio sugerido por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos - SSTEDH, caso Pèllisier contra Francia, de 30 de enero de 2001; caso Varela Geis contra España, de 5 de marzo de 2013- y que ha sido reafirmado de manera contundente por la Unión Europea mediante su Directiva 2012/13 del Parlamento Europeo y del Comité de Ministros relativa al derecho a la información en los procesos penales. En efecto, como de forma muy precisa se*





establece en el artículo 6 de la Directiva, la persona contra la que se dirige la acción penal ostenta durante todo el curso del proceso, el derecho a conocer con el mayor grado de detalle necesario, no incompatible con la concisión, las razones fácticas y jurídicas sobre las que se sostiene el proceso inculpatario. Y ello con la doble finalidad de salvaguardar la equidad del proceso y el efectivo ejercicio del derecho de defensa. Exigencias del proceso justo que de forma necesaria modulan el propio desarrollo y contenido del procedimiento abreviado. Como nos recuerda la jurisprudencia constitucional, la vigencia del derecho constitucional de defensa en el ámbito del proceso penal abreviado, "comporta una triple exigencia: primera, y a fin de evitar acusaciones sorpresivas, nadie puede ser acusado sin haber sido con anterioridad declarado judicialmente imputado. De tal forma, la instrucción judicial ha de seguir asumiendo su clásica función de determinar la legitimación pasiva del proceso penal; segunda, y como lógica consecuencia de lo anterior, nadie puede ser acusado por unos determinados hechos sin haber sido oído previamente por el juez de instrucción con anterioridad a la conclusión de las diligencias previas; tercera, no debe someterse al imputado al régimen de las declaraciones testificales cuando, de las diligencias practicadas, pueda fácilmente inferirse que contra él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible" -vid. SSTC 135/89, 186/90, 128/93, 152/93, 62/98-.

La mención expresa que del artículo 775 se contiene en el artículo 779.1. 4º, ambos, Ley de Enjuiciamiento Criminal, adquiere, por ello, una particular importancia para determinar el contenido y la función de la decisión procesal que pone fin a la fase previa. En efecto, si bien esta deberá contener una determinación de los hechos punibles y la identificación de la persona a la que se le imputan, ello no puede interpretarse en el sentido de que mediante dicho auto se configura la inculpación o se delimita el objeto del proceso.

El contenido del auto de prosecución no puede incorporar más hechos justiciables o identificar más inculcados que aquellos que, por un lado, ya constituyen el objeto procesal y, por otro, ya han asumido durante la fase de instrucción la condición de sujetos pasivos del proceso en las condiciones constitutivas contempladas en el artículo 775 Ley de Enjuiciamiento Criminal. Cualquier extralimitación en el relato fáctico del auto de prosecución que suponga la adición de hechos justiciables con dimensión típica autónoma, respecto de los







*cuales la persona inculpada no haya podido desarrollar una estrategia de defensa en la fase previa, constituye una fuente de indefensión incompatible con el derecho a un proceso con todas las garantías y, en particular, con el derecho a conocer previamente la acusación, en los términos delimitados por la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos antes citada ”*

Partiendo de lo anterior, debemos despejar si en el caso, como se afirma por la defensa, el auto de prosecución incluyó un hecho punible respecto del cual el hoy recurrente no tuvo previo conocimiento inculpatario y, en consecuencia, no pudo de manera efectiva defenderse, afectándose con ello a la equidad del proceso, como se precisa en el artículo 6.1 de la Directiva 2012/13. Al respecto, tiene razón el recurrente que en la declaración inculpatoria ante el juez de instrucción no aparece expresamente precisado como título de inculpación el delito de desórdenes públicos. También lo es que no constan explícitas cuestiones dirigidas al entonces investigado y hoy acusado sobre dicho ilícito teniendo en cuenta que solo contestó a las preguntas de su defensa. Pero pese a ello no puede concluirse que la inclusión de dicho título de inculpación en el auto de prosecución pueda calificarse de sorpresiva, habiéndole impedido hasta ese momento ejercer sus derechos defensivos. De contrario, cabe afirmar que contó con información inculpatoria significativa relativa al referido delito antes de la decisión de cierre de la fase previa ya en la fase previa preprocesal.

Y que este *hecho punible*, por tanto, integró el objeto del proceso desde su propio arranque pese a que la fórmula informativa utilizada por el juez de instrucción no fuera la más adecuada. Los términos de la imputación constituida en la fase previa, que incorporan expresamente los de la previa imputación policial, permiten identificar una suficiente delimitación fáctica y normativa de los hechos punibles que neutraliza todo riesgo de acusación sorpresiva derivada de la delimitación contenida en el auto de prosecución.

Igualmente debemos desestimar la queja de la defensa en relación con el auto de continuación de procedimiento abreviado que es, a su entender, excesivamente genérico, no narra hechos concretos, dándose una incongruencia entre este y los escritos de acusación. No compartimos los calificativos expuestos, porque hemos dejado literal constancia de la citada resolución y comprobamos que contiene, aunque sea de forma resumida, los hechos punibles que pueden





constituir los dos delitos por los que luego se formulará acusación. Como nos recuerda la sentencia de la Sala Segunda nº 111/22, de 10 de febrero “es exigible cierta congruencia entre aquel auto y los escritos de acusación pero no un mimetismo absoluto, no una vinculación fuerte o rígida que impediría variar ni un ápice lo narrado (en relato que no tiene por qué descender a todos los detalles) en el auto de transformación. Esta idea salta a la vista perfectamente si se atiende a la funcionalidad de tal interlocutoria: supone la constatación de que existe fundamento para abrir el juicio oral porque hay indicios de unos hechos que revisten caracteres de delito. Su función no consiste en perfilar en sus últimos detalles los hechos, sino dar paso a la fase de enjuiciamiento de un material fáctico que en lo sustancial ha de ser respetado pero que puede ser objeto de matizaciones, modulación o transformaciones siempre que no supongan un cambio esencial del objeto procesal. “Qué haya de entenderse por “determinación de hechos punibles” (artículo 779.1. 4º Ley de Enjuiciamiento Criminal), obliga a tomar en consideración el sentido y finalidad de tal acto procesal, acto dirigido a delimitar los hechos que han de ser objeto de enjuiciamiento pero carente de finalidad acusatoria, tarea reservada a las acusaciones. Como dice, la STS 467/2018, la expresión “hechos punibles” ha de tener el contenido fáctico que al expresado precepto - art. 779- 1-4º- ha querido conferir el legislador y no puede ser otro que una relación sucinta de hechos, al modo como el auto de procesamiento configura el ordinario (art. 384). (Fundamento de Derecho Trigésimo Sexto). Y, puesto que hay una referencia al auto de procesamiento, resulta oportuna la cita de la STS 76/2016 de 19 de febrero, en la que, con expresión esclarecedora, se refiere al proceso de cristalización progresiva. Dice así:

*Esta forma de concebir el auto de procesamiento como fórmula de concreción de la garantía jurisdiccional, no puede conducir a una interpretación que exija una exactitud fáctica, correlativa entre aquella resolución inculpatoria y el escrito de acusación del Fiscal. Hemos dicho en muchas ocasiones que el objeto del proceso es de cristalización progresiva. Pues bien, el auto de procesamiento es la primera de las decisiones que contribuye a la fijación de los términos del debate. Indudablemente son las conclusiones provisionales del Fiscal las que permiten a la acusación pública formalizar la pretensión punitiva y delimitar por primera vez el objeto del proceso. Pero son las conclusiones definitivas, una vez practicada la*







*prueba, las que lo dibujan de modo definitivo, delimitando el ámbito decisorio del órgano jurisdiccional. La vinculación objetiva no es identidad objetiva. No es identidad incondicional. Pero sí lo es en lo atinente a los presupuestos fácticos nucleares que definen el tipo objetivo por el que se decretó el procesamiento. La correlación entre ese enunciado fáctico proclamado por el Juez instructor y el que luego asume el escrito de acusación del Fiscal ha de ser interpretada, claro es, con la flexibilidad que permite el progreso de las investigaciones y, en su momento, el desarrollo de la actividad probatoria en el juicio oral. "Presupuestos fácticos nucleares", "relación sucinta", expresiones en las que encuentra perfecto acomodo el auto cuestionado, y, en ese sentido, se pronuncia la sentencia recurrida".*

2º.- Como segunda cuestión previa planteaba la defensa la incorporación el 15/6/20 de diligencias ampliatorias por parte del cuerpo de Mossos D'Esquadra, habiéndose ya presentado los escritos de acusación, lo que les causa indefensión. Como se resolvió en el acto y dado que ninguna acusación ha pedido la reproducción de los dvd's aportados en esas diligencias ampliatorias no se tendrá en cuenta su contenido, renunciando la defensa al planteamiento de la cuestión, en la que por tanto no entraremos con mayor profundidad y sin que se haya siquiera examinado el contenido de los tales dvd's que por tanto en nada se valoraran para el dictado de la presente sentencia.

3º.- En tercer lugar rechazaba la defensa la declaración por videoconferencia de los dos agentes de Mossos d'Esquadra que pidieron hacerlo así desde la Comisaría de Sabadell a efectos organizativos, evitar gastos de transporte y reorganización de servicios.

A entender de la defensa se vulnera el artículo 731 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que solo permite el acceso a este recurso técnico en casos excepcionales.

Como explica la Sentencia de la Sala segunda nº 200/17 de 27 de marzo *"...los apartados 2 y 3 del art. 229 de la LOPJ recuerdan que " las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas , (...) podrán realizarse a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido y la interacción visual, auditiva y verbal entre dos personas o grupos de personas geográficamente distantes, asegurando en todo caso la posibilidad de*





*contradicción de las partes y la salvaguarda del derecho de defensa, cuando así lo acuerde el juez o tribunal ".*

*En desarrollo de este principio general, el art. 731 bis de la LECrim , reiterando para el juicio oral lo prevenido en el art. 325 en fase de instrucción, dispone que " el tribunal, de oficio o a instancia de parte, por razones de utilidad, seguridad o de orden público, así como en aquellos supuestos en que la comparecencia de quien haya de intervenir en cualquier tipo de procedimiento penal como imputado, testigo, perito, o en otra condición resulte gravosa o perjudicial, y, especialmente, cuando se trate de un menor, podrá acordar que su actuación se realice a través de videoconferencia u otro sistema similar que permita la comunicación bidireccional y simultánea de la imagen y el sonido ".*

*La lectura contrastada de estos preceptos evidencia que mientras el art. 229 de la LOPJ condiciona la utilización de la videoconferencia a que no se resientan los principios estructurales de contradicción y defensa, el art. 731 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal rodea esa opción tecnológica de cautelas que sólo justificarían su empleo cuando se acreditara la concurrencia de razones de utilidad, seguridad, orden público o, con carácter general, la constatación de un gravamen o perjuicio para quien haya de declarar con ese formato.*

*Sobre su incidencia en relación con los principios que informan el desarrollo de los actos de prueba, hemos reconocido reiteradamente que la videoconferencia garantiza la oralidad, la inmediación y la contradicción (cfr. SSTS 641/2009, de 16 de junio ; AATS 961/2005, de 16 de junio de 2005 ; 1301/2006, de 4 de mayo de 2006 ; 1462/2006, de 21 de junio de 2006 ; SSTS 957/2006, de 5 de octubre de 2006 ; 1351/2007, de 5 de enero de 2007 ). El ATS 2314/2006, de 23 de noviembre de 2006, subraya que el interrogatorio de testigos mediante videoconferencia no vulnera los derechos de contradicción e inmediación de la prueba, « sino lo contrario »*

*Pese a todo ello, la progresiva familiarización del proceso penal con las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías, no se ha despojado de cierto aroma de subsidiaria excepcionalidad...La restricción tampoco es ajena a la literalidad del art. 731 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que, desde luego, no sugiere una relación de absoluta equivalencia. El recurso a la videoconferencia se encuentra subordinado -en lo que aquí interesa, a tenor de los términos de la*





*impugnación- a la concurrencia de razones de " utilidad " o a la finalidad de evitar que la comparecencia en la sede del órgano ante el que se desarrolle el plenario " resulte gravosa o perjudicial". Ese texto no contiene ningún criterio de valoración de la primera, pero, en una lectura contextual, cabe entender, tendría que tratarse, preferentemente, de una utilidad o conveniencia para la causa, lo que viene a significar que, al ser el medio técnico de uso menos gravoso que el convencional, debería o podría acudir a él en el caso de similitud o virtual paridad de los resultados razonablemente esperables. No faltan precedentes en esta Sala que proclaman una tendencial asimilación de los dos modos de proceder considerados. Lo pone de relieve la STS 779 / 2012, 10 de diciembre, que, saliendo al paso del reproche de existencia de vulneración del principio de inmediación por el uso de la videoconferencia, niega que se hubiera producido, debido a que ese recurso técnico permitió " someter a los testigos a examen en línea de igualdad de armas con el fiscal " y " las declaraciones de [los] testigos [fueron] percibidas directamente por los miembros del tribunal y por las respectivas acusaciones y defensas "; por la comunicación bidireccional y simultánea de imagen y sonido que aquella hace posible. En igual sentido la STS. 249/2016 de 31 marzo transcrita por el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación recuerda que se trata de una especialidad procesal que no afecta en modo alguno al derecho al proceso debido , pues la videoconferencia permite la efectividad del principio de contradicción sin el que no existe proceso debido.*

*Hay que recordar que como tiene dicho esta Sala, todo juicio es un decir y un contradecir, y solo en la dialéctica de prueba de cargo y prueba de descargo, puede alcanzarse la verdad judicial. SSTS 500/2004 ; 528/2006 ; 629/2007 ; 273/2010 ó 165/2013, y del Tribunal Constitucional se puede citar la STC 134/2010 de 2 de Diciembre .La utilización de la videoconferencia , y en general, del uso de los nuevos medios técnicos de comunicación, está expresamente autorizada en las actuaciones procesales con la sola exigencia de que se respeten las garantías del proceso y, muy especialmente el principio de contradicción..."*

En el caso presente, como ocurría en el de la sentencia que analizamos que valida el uso de la videoconferencia, consta solicitud de la Comisaría del cuerpo de Mossos d'Esquadra de Sabadell dirigida al Tribunal interesado que la





comparecencia de los agentes se realizase mediante videoconferencia desde los locales de la Comisaría, justificando la petición en la necesidad de evitar desplazamientos de funcionarios a la capital con el consiguiente ahorro económico y de recursos humanos. Admitida la petición por el tribunal fue aceptada por las partes que no formularon recurso, queja o protesta alguna. Y en el acto del juicio oral no se cuestionó la identidad de los testigos que declararon por el sistema de vídeo conferencia y pudieron formularse a los mismos cuantas preguntas interesaron las partes. Por tanto entendemos que se atendió a un criterio de utilidad para el recurso al medio de la videoconferencia máxime en un contexto como el actual de pandemia por coronavirus que aconseja evitar desplazamientos y acumulación de personas, ya sea en la sala de vistas ya en los pasillos esperando a entrar a la misma. Ello supone la desestimación de la cuestión previa.

4º.- Como cuarta cuestión se impugna la fotografía del acusado obrante al folio 25 en relación con el 20, según asegura obtenida sin respetar los derechos fundamentales, por lo que es nula y debe expulsarse de las actuaciones junto con las que derivan obrantes en el anexo 1 y 2.

En el plenario se desestimó la cuestión valorando que el policía que la tomó, agente de los Mossos d'Esquadra con carné profesional nº xxxx declarará como testigo.

Profundizamos en esa desestimación con ayuda de la sentencia antes citada, la nº 200/17 de 27 de marzo, que *"... recuerda que como ha señalado la Sala segunda en en SSTs. 968/98 de 17 julio , 188/99 de 15 febrero , 367/2001 de 13 marzo , 180/2012 de 14 marzo , 433/2012 de 1 de junio , 487/2013 de 5 junio , 67/2014 de 28 enero , 409/2014 de 21 de mayo , la doctrina jurisprudencial de esta Sala, ha considerado legítima y no vulneradora de derechos fundamentales la filmación de escenas presuntamente delictivas que suceden en espacios o vías públicas, estimando que la captación de imágenes de actividades que pueden ser constitutivas de acciones delictivas se encuentra autorizada por la ley en el curso de una investigación criminal, siempre que se limiten a la grabación de lo que ocurre en espacios públicos fuera del recinto inviolable del domicilio o de lugares específicos donde tiene lugar el ejercicio de la intimidad....como precisa la STS de 1-6-2012, nº 433/2012 , el material fotográfico y vídeo gráfico obtenido en el ámbito público y sin intromisión indebida en la intimidad personal o familiar tiene un valor*





*probatorio innegable. Asimismo las SSTs. 315/2016 de 14 abril y 134/2017 de 2 marzo, recuerdan que es perfectamente lícito que la convicción judicial sobre la intervención de unos individuos en determinados hechos de la acreditada por los fotogramas obtenidos de una cinta de vídeo. En efecto no existe obstáculo para que las labores de investigación practicada por los agentes de la policía en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 282 Ley de Enjuiciamiento Criminal, se extiendan a la captación de imágenes de personas de manera subjetiva en los momentos en que se está fundadamente cometiendo un hecho ilícito ya que ningún derecho queda vulnerado si la filmación se realiza en vías públicas o espacios abiertos al público y que dicha labor de captación de imágenes por medios de reproducción mecánica, no precisa autorización judicial, la que sí es preceptiva y debe concederse por el órgano judicial en resolución motivada y proporcional al hecho a investigar, cuando se trata de domicilios o lugares considerados como tales, pues a ellos no puede llegar la investigación policial, que debe limitarse a los exteriores. Doctrina jurisprudencial que ha sido plasmada en la reforma procesal operada por LO. 13/2015 al introducir el nuevo artículo 588 a ) que establece que la policía judicial podrá obtener y grabar por cualquier medio técnico imágenes de la persona investigada cuando se encuentra en un lugar o espacio público, aun cuando la medida afecte a personas distintas del investigado, sin que, tal como se recoge en el Preámbulo de la Ley, en estos casos sea necesaria la autorización judicial en la medida en que no se produce afectación a ninguno de los derechos fundamentales del artículo 18 Constitución Española”.*

La fotografía se obtuvo en un espacio público, en la calle, tras haber observado los agentes como esa persona había cometido unos hechos que podrían ser constitutivos de delito y a efectos de su mejor identificación. La aportaron al atestado inicial y pudo preguntarse sobre ella al autor en el plenario. Entendemos que es una prueba documental válida y puede ser valorada como tal.

Lo mismo que el vídeo obtenido de las redes sociales y que es aportado al proceso junto con el atestado, explicado además como se obtuvo por los Mossos d'Esquadra en el folio 96 obrante al Rollo de Sala. No se alega que el mismo fuera manipulado ni se ha instado prueba alguna que demuestre que lo haya podido ser ni tampoco aportado indicio en tal sentido, con lo cual el vídeo adquiere toda su





virtualidad como prueba documental visionada por el Tribunal y las partes en el acto del juicio.

5º.- Como quinta cuestión se planteó al Tribunal la posibilidad de que este valorase la de plantear a su vez cuestión de inconstitucionalidad del artículo 557.3º del Código Penal por agravar una conducta por realizarse en ejercicio del derecho.

No encontramos razones para plantearla. Y coincidimos con las que expone la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 15 de junio de 2021 (sentencia nº 217/2021) la cual refiere que *"Las críticas de inconstitucionalidad se expresan por el recurrente concretamente en cuanto al apartado 3º del art. 557 bis CP, afirmando que la agravación obedece a ejercer el derecho constitucional de reunión y manifestación del artículo 21 de la Constitución Española. Es evidente que quien ejercita un derecho constitucional en principio no puede cometer delito alguno, y es cierto que la reforma del artículo 557 Código Penal por la Ley Orgánica 1/2015 ha sido criticada por un sector de la doctrina por constituir una deriva claramente autoritaria. Pero ello es esto, una deriva autoritaria, y otra cosa es que el precepto aparezca como inconstitucional, "prima facie" en cuyo caso los tribunales están obligados a suscitar la cuestión de inconstitucionalidad antes de resolver, si bien antes debe efectuarse un esfuerzo para efectuar una interpretación constitucional del precepto que se tilda de inconstitucional. Así, si se examina bien el artículo 557 bis del Código Penal en su primer párrafo dispone que: " Los hechos descritos en el artículo anterior serán castigados con una pena de uno a seis años de prisión cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:... 3ª.- Cuando los hechos se lleven a cabo en una manifestación o reunión numerosa o con ocasión de alguna de ellas". Existe una remisión a los hechos descritos en el art. 557 que se cometan en una manifestación o reunión numerosa o con ocasión de alguna de ellas. La conducta típica viene, pues, delimitada en el artículo 557 Código Penal, que dispone que: "Quienes actuando en grupo o individualmente pero amparados en él, alteren la paz pública ejecutando actos de violencia sobre las personas o sobre las cosas, o amenazando a otros con llevarlos a cabo, serán castigados con una pena de seis meses a tres años de prisión ", y la agravación consiste en que dicha conducta típica se lleve a cabo en una manifestación o reunión numerosa o con ocasión de alguna de ellas. No se trata de que el mero ejercicio del derecho constitucional de manifestación o reunión constituya la agravación, como pretende el recurrente, sino*







que la conducta típica, ya delimitada por el art. 557, tenga lugar cuando se lleva a cabo una manifestación o reunión numerosa, que es algo muy distinto.

*En absoluto se trata por el legislador penal de reprimir, desincentivar, o criminalizar el ejercicio de derechos fundamentales, y así desalentar su ejercicio, sino de preservar su legítimo ejercicio por los ciudadanos frente a las conductas de aquellos que, mediante el recurso a la violencia, desbordan el marco de dicho ejercicio legítimo. Es decir, la razón de base que subyace a dicha tipificación penal es la protección reforzada del ejercicio del derecho fundamental de reunión y manifestación, asentada en el mayor desvalor del injusto que se produce cuando precisamente determinadas conductas violentas, con los restantes requisitos del art. 557 CP, se producen en un contexto de manifestación, que pone precisamente en peligro el legítimo derecho del derecho de manifestación pública y pacífica por parte de los restantes ciudadanos.*

*El subtipo agravado no tipifica como desórdenes públicos las manifestaciones legítimas, esto es las que se realizan pacíficamente, aunque supongan incomodidades a la vida pública, sino conductas subsumibles en el tipo básico del artículo 557.1 del CP,*

*que superan el marco del derecho de manifestación y precisamente por ello entrañan un mayor desvalor del injusto cuando se producen en dicho contexto, debiéndose adelantar ya ahora que en una lectura de la jurisprudencia del TEDH respecto del derecho de reunión que la superación del marco del derecho de reunión sólo se dará ante la producción de violencia en las personas o daños en las cosas que sean graves.*

*El artículo 21 de la CE dispone: "1.- Se garantiza el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa." 2.- En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas, cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes."*

*Como dice la STC nº 59/1990, de 29 de marzo, en el recurso de amparo núm. 1639/1987 , ponente D. José Vicente Gimeno Sendra, en el F.J 5 : " De la exégesis del artículo 21 de la Constitución , queda suficientemente claro que dos son los límites o requisitos constitucionales que han de cumplir los ciudadanos que deciden*





*manifestarse en una vía pública: Que la reunión sea pacífica y que anuncien a la Autoridad el ejercicio de su derecho." "El primero de los enunciados requisitos es de inexcusable cumplimiento en todo tipo de manifestación, pues el único derecho que la Constitución protege es el de reunión < pacífica y sin armas>, constituyendo al propio tiempo, y junto con la infracción del orden público, el único motivo por el que la Autoridad gubernativa puede prohibir la realización de una manifestación en un lugar de tránsito público, puesto que el número segundo del artículo 21 tan sólo condiciona el ejercicio de dicho derecho a la circunstancia de que pueda inferirse la presunción de alteración del orden público <con peligro para personas o bienes>. Por esta razón, toda manifestación en la que pudieran ejercerse, tanto violencias <físicas> (cfr. STEDH de 21 de junio de 1988, asunto <Plattform Ärzte für das Leben >), como incluso <morales con alcance intimidatorio para terceros> (STC 2/1982), excede los límites del ejercicio del derecho de reunión pacífica y carece de protección constitucional, haciéndose acreedora de las sanciones previstas en nuestro ordenamiento".*

*Asimismo, tras examinar el conflicto del derecho de reunión y manifestación con el derecho de libre circulación, la STC afirma que la exclusiva invocación del derecho a la libertad de circulación con poco grado de intensidad no puede legitimar la negación del derecho de manifestación, y el TC establece como único límite a la prohibición del derecho de manifestación es la que establece el art. 21.1 de la CE: "las razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes". Por todo ello, este Tribunal de apelación debe confirmar la denegación por la sala de instancia del planteamiento de "cuestión de inconstitucionalidad" ante el Tribunal Constitucional pretendida por el recurrente, respecto de la agravación 3ª del art. 557 bis CP, por no darse las condiciones de inconstitucionalidad requeridas para ello, al poderse efectuar una interpretación constitucional de los arts. 557.1 y 557 bis 3ª Código Penal"*

**SEGUNDO.-** Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito de atentado a agente de la autoridad del artículo 550.1 y 2 del Código Penal que literalmente establece: "1. Son reos de atentado los que agredieren o, con intimidación grave o violencia, opusieren resistencia grave a la autoridad, a sus agentes o funcionarios públicos, o los acometieren, cuando se hallen en el ejercicio de las funciones de sus cargos o con ocasión de ellas.(...) 2. Los atentados serán





*castigados con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de tres a seis meses si el atentado fuera contra autoridad y de prisión de seis meses a tres años en los demás casos".*

En cuanto a la acreditación de la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del delito de atentado, la jurisprudencia viene exigiendo los siguientes requisitos : 1º).-El carácter de autoridad, agente de la misma o funcionario público en el sujeto pasivo, conforme aparecen definidos estos conceptos en el art. 24 Código Penal; 2º).- Que el sujeto pasivo se halle en el ejercicio de las funciones de su cargo o con ocasión de ellas; 3º).- Un acto típico constituido por el acometimiento, empleo de fuerza, intimidación grave o resistencia activa también grave; en este sentido, acometer equivale a agredir y basta con que tal conducta se dé con una acción directamente dirigida a atacar a la autoridad o alguno de sus agentes, perfeccionándose el delito aun cuando el acometimiento no llegue a consumarse,

a al tratarse de un delito de mera actividad, sin que se requiera un resultado lesivo respecto al sujeto pasivo y que si concurre, deberá penarse independientemente (STS 672/2007 de 19 de julio). En relación a los elementos subjetivos se exige el conocimiento por parte del sujeto activo de la cualidad y actividad del sujeto pasivo; y, el dolo o intención de ofender, denigrar o desconocer el principio de autoridad, 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" ( STS 231/2001, de 15 de febrero ).

Ha quedado acreditado que el acusado lanzó un objeto no determinado hacia los agentes, sin llegar a impactarles, agentes de las Brigadas Móviles de los Mossos d'Esquadra perfectamente uniformados como tales y reconocibles en su condición de policías, de agentes de la autoridad. Posteriormente y por detrás se dirigió a uno de ellos y le pegó una patada en la zona lumbar, saliendo corriendo detrás de él otro de los agentes que resbaló y cayó momento aprovechado por el acusado para pegarle una patada en las piernas antes de marcharse corriendo. Los agentes de la BRIMO se encontraban en el ejercicio de sus funciones; lanzarles un objeto, pegar una patada a uno en la espalda y a otro en la pierna, excede de los límites de cualquier derecho, en este caso, el ejercicio legítimo de manifestación que no se discute; en suma, se trata de un acción que implica voluntad y conciencia de





menospreciar y obstaculizar la actuación de los agentes de la autoridad cuando era evidente que se encontraban en el ejercicio de sus funciones, siendo los Mossos d'Esquadra los que actuaban a modo de retroceso ante el avance de los manifestantes tal y como resultan de los distintos documentos gráficos aportados.

Ahora bien, no podemos dar por acreditado el subtipo agravado del art. 551.1º del Código Penal por el que acusaba la representante del Ministerio Fiscal y la acusación particular, pues no han quedado suficientemente acreditadas las características del objeto lanzado, que se ve que coge del suelo y que por la trayectoria que traza al caer y su propia forma parece de plástico y no un palo de madera como decía la acusación particular, que nos permita considerarlo como instrumento peligroso a los efectos del citado artículo.

Los hechos declarados probados son constitutivos de un delito leve de lesiones previstas y penadas en el art. 147.2 del Código Penal y que establece: *"El que, por cualquier medio o procedimiento, causare a otro una lesión no incluida en el apartado anterior, será castigado con la pena de multa de uno a tres meses"*.

Como se ha expuesto anteriormente en caso de producirse un resultado lesivo, este se castiga de forma independiente y en este sentido el acusado lanzó una patada a las lumbares del Mossos d'Esquadra nº xxx determinando un resultado lesivo al mismo como se ha declarado probado, delito del que también es responsable el acusado.

Los hechos declarados probados no son constitutivos de un delito de desórdenes públicos de los artículos 557.1 y 557 bis 3ª del Código Penal por el que solo ejercía acusación la popular constituida a estos efectos por el agente de los Mossos d'Esquadra lesionado. Estos preceptos dicen así: *"Quienes actuando en grupo o individualmente pero amparados en él, alteraren la paz pública ejecutando actos de violencia sobre las personas o sobre las cosas, o amenazando a otros con llevarlos a cabo, serán castigados con una pena de seis meses a tres años de prisión. Estas penas serán impuestas sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los actos concretos de violencia o de amenazas que se hubieran llevado a cabo"*

*Los hechos descritos en el artículo anterior serán castigados con una pena de uno a seis años de prisión cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes:*  
*3.ª Cuando los hechos se lleven a cabo en una manifestación o reunión numerosa, o con ocasión de alguna de ellas.*





En nuestro caso, ninguna prueba ha acreditado que el acusado haya participado de alguna manera en las algaradas que pudieran haberse producido ese día, 18 de diciembre de 2019 en los alrededores del Camp Nou ni en la quema de contenedores u otro mobiliario público ni en las barricadas. De hecho tampoco se ha practicado prueba en relación con que fuera una de las personas que se sentó en medio de la calzada impidiendo el paso de los furgones de la Brimo. Su actuación acreditada se inicia cuando lanza un objeto a los agentes y luego se dirige frente a ellos, es verdad que amparado en un grupo pero sin que hayan quedado acreditados el cumplimiento de los requisitos típicos de desórdenes públicos que nos recuerda la reciente STSJ Cat 72/2021 de 23 de febrero de 2021:

*"a) La actuación en grupo. Esto es, la intervención en el hecho de una pluralidad de personas con un "diseño común de actuación, concertada o asumida, pero, en todo caso, llevada a cabo por todos ellos" en palabras de la STS 136/2007. Es necesario, entonces, que varias personas actúen conjuntamente para alterar la paz pública. Por otra parte, la LO 1/2015 introdujo la modalidad de la actuación individual pero amparada en el grupo, para recoger los supuestos en los que, si bien concurren físicamente una pluralidad de sujetos, es sólo uno de ellos el que realiza de manera individual los hechos delictivos, dato que, como veremos, demuestra que la mera presencia de una persona en el grupo es penalmente atípica si no realiza o contribuye de forma relevante a la realización de actos por terceros. b) La alteración de la " paz pública ", sintagma que la doctrina jurisprudencial ha definido como la normalidad de la convivencia con un uso pacífico de los derechos, especialmente los derechos fundamentales, mientras que el orden público se referiría al funcionamiento normal de las instituciones y de los servicios, lo que permitiría afirmar que la paz pública podría subsistir en condiciones de alteración del orden, siempre y cuando no hubiera afectación el uso pacífico de los derechos. En esta línea, la STS nº 987/2009, de 13 de octubre , señala que:" Tanto la doctrina científica como la jurisprudencia de esta Sala distinguen entre orden público y paz pública, en el sentido de que aquel es el simple orden en la calle, en tanto que la paz pública, concepto más amplio se integraría por el conjunto de condiciones externas que permiten el normal desarrollo de la convivencia ciudadana , el orden de la comunidad y en definitiva la observancia de las reglas que facilitan esa convivencia y por tanto permiten el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas ".c)*





*La ejecución de actos de violencia sobre las personas o sobre las cosas. Pero, además, es imprescindible que la alteración de la paz pública sea resultado de la ejecución de actos de violencia, pues es un delito de medios comisivos determinados. De lo anterior se desprende con claridad, como ya decía la Sala II en una antigua sentencia respecto de la regulación precedente ( STS de 12 de febrero de 1990 ), que no cabe " extender a los sujetos individuales presentes en el grupo dentro del que se comete el delito la sanción conminada al mismo por la norma". En otras palabras, un sistema penal basado en la responsabilidad personal por el hecho, necesariamente ha de exigir que la persona incorporada al grupo ejecute directamente actos de violencia sobre las personas o las cosas o lleve a cabo alguna contribución relevante para la ejecución de tales actos de violencia".*

Como ya hemos dicho anteriormente, nada se ha probado sobre un posible mutuo acuerdo entre el acusado y el grupo con el propósito de atentar contra la paz pública más allá del comportamiento del acusado acreditado y constitutivo de atentado no ha quedado probada su integración en el grupo o su coordinación con los demás miembros del mismo, sino más bien una actuación individual aprovechando la algarada.

En suma y como recuerda la jurisprudencia *"cometer un delito de atentado en el curso de una manifestación no constituye un delito de desórdenes públicos.*

*Tampoco constituye tal delito cometer un atentado en el curso de una manifestación en la que un grupo de personas puedan estar alterando la paz pública mediante la ejecución de actos violentos, a menos que se pruebe algún vínculo o nexo entre el hecho constitutivo del delito de atentado y las personas que cometen los desórdenes públicos. Ciertamente, realizar un delito de atentado junto a quien ejecuta los desórdenes puede constituir un indicio de coordinación o ayuda mutua, pero tal indicio es insuficiente por sí solo para desvirtuar la presunción de inocencia. No basta la proximidad física. Menos, cuando tampoco existe evidencia de que las personas próximas al acusado fueran las responsables del lanzamiento de objetos o de la realización de otros actos violentos. La laguna probatoria impide afirmar más allá de toda duda razonable la hipótesis acusatoria en este punto."* Eso es precisamente lo que ocurre en nuestro caso.







**TERCERO.-** Para la fijación de los hechos declarados probados se ha valorado conjuntamente la prueba practicada en el plenario, básicamente la documental, declaración del acusado, testifical y pericial. A través de dicha valoración conjunta, se estima que en este caso concurren todos y cada uno de los requisitos que la jurisprudencia exige para concluir que estamos en presencia de los delitos antes expuestos. El acusado negó los hechos. Aseguró que el 18 de diciembre de 2019 por la tarde fue a la convocatoria de tsunami democrático al Camp Nou. Que fue con un compañero de trabajo y se marchó cuando los Mossos D'Esquadra empezaron a cargar y perdió a su compañero de vista.

Le detuvieron mientras hacía una llamada a su compañero y al colgar el teléfono un hombre le cogió del hombro y le dice que le acompañe, le dice que no y cuatro hombres de paisano se le tiran encima y le enmanillan y se le llevan detrás de un container, le meten las manos en los bolsillos y le meten dentro del recinto del camp nou. No es cierto que le encuentren una piedra ni un aquarius, ni espuma de afeitar. Cada vez que levantaba la cabeza le golpeaban, le preguntaban por un chico de mochila roja que no sabía nada de él ni quién era. No llevaba mochila roja ni tampoco su compañero de trabajo. Había mucha gente. En Travessera de las Corts también había mucha gente. No golpeó a ningún Mossos D'Esquadra en momento alguno ni de ninguna manera.

Frente a esa declaración se alzan con fuerza las de los tres agentes de Mossos d'Esquadra que depusieron en el plenario. En primer lugar el agente que resultó lesionado, con carné profesional xxx, que explicó que participaba en el dispositivo policial montado con ocasión del partido entre el Barça y el Real Madrid, que había sido atrasado por la condena del process. Empezaron a haber disturbios y lanzamientos a la policía y se dio al orden de dispersar a los manifestantes. Daban vueltas con la furgoneta hasta que se toparon con un grupo de personas en la calle que no les dejaban pasar. Se bajaron de la furgoneta para dispersarlos y empezaron a recibir lanzamientos de palos, piedras, botellas...peligraba su integridad física e intentaron recular hacia la furgoneta para marcharse y recibió un golpe en las lumbares y vio a este señor -el acusado al que reconoció sin duda en el plenario- con su pie clavado en sus lumbares. Un compañero fue a intentar detenerle y le pegó una patada. Vio claramente que era el acusado. Llevaba ropa sudadera gris con capucha y con algún tipo de triángulo o rombo con color más oscuro y pantalón





tejano. Del golpe en las lumbares empezó a tener ciática y al cabo de un rato les llevaron a la ambulancia estuvo 40 días de baja. Reclama. Esa misma noche los compañeros le dijeron que habían detenido a una persona y podría ser el autor y lo reconoció fotográficamente y es el acusado, con gafas ahora un poco más finas entonces eran más vastas. Llevaba la capucha y gafas pero no llevaba nada que impidiese el reconocimiento.

Igualmente contundente sobre la autoría de los hechos por parte del acusado fue el agente de los Mossos D'Esquadra xxx, uno de los dos que procedió a su detención, que iba con su compañero en el dispositivo de paisano estando por las cercanías porque podía haber altercados

estaban en Arístides Mallol con Travesera de las Corts; hubo quema de contenedores, lanzamientos a la brigada móvil y una serie de personas cortando la calle y las dos furgonetas de la brigada móvil no podían pasar y algunos agentes bajaron para que se apartasen y se congregaron una serie de personas a lanzar objetos y hubo agresiones físicas. Se pusieron en primera línea y vieron un chico con sudadera mimetizada gris, blanca negra con la capucha puesta que agredió a uno de los integrantes de la brigada móvil; él estaba muy cerca y pudo ver como se iba a la zona de detrás y vio como dio una patada a la zona lumbar. También empujó a otro compañero de la brigada móvil que cayó al suelo y le dio un par de patadas. Su compañero y él le hicieron un seguimiento discreto a la vista siempre y cerca de él hasta que se dieron las condiciones necesarias para poder detenerlo. Era la única persona que llevaba esta sudadera que era muy característica. Llevaba capucha y gafas negras y un buf la mayor parte de las veces bajado y pudo verle la cara. Su compañero hizo una fotografía de este chico. Al llegar a comisaría contactaron con el agente para ver si reconocía a esta persona y descargaron un vídeo de twitter del periodista xxxxx, que se había retuiteado y un anexo de reconocimiento fotográfico. Su compañero descargó el vídeo y se adjuntó a la minuta policial. En el cacheo le encontraron un ladrillo y en el seguimiento no vio que lo cogiera. Vio la patada en la zona lumbar lateral del agente muy cerca, que se la dio mientras el compañero estaba reculando hacia la furgoneta, intentando llegar a ella. Vio a su compañero con el teléfono móvil y luego le dijo que había hecho una foto y él la vio de la parte de arriba y cree que bastante cercana al chico. Se le veía bien.





El compañero de este agente MossosD'Esquadra xxxx ratificó lo declarado por su compañero aunque este último pudo ver mejor la agresión; se fijó en una persona con chaqueta mimetizada gris y blanca tipo militar que golpeó a las piernas a un agente de la brigada móvil y corrió y vio que pegaba una patada y se desplazaba el agente.

Vieron peligrar la vida de sus compañeros pudieron retroceder y refugiarse dentro de las furgonetas y avanzar como pudieran. Se fijaron en el chico pero en aquel momento no podían detenerlo porque no podían revelar allí su condición de policías. Le hicieron un pequeño seguimiento e incluso pudo hacer una foto de la persona y cuando las condiciones lo permitieron y pudieron detener a esta persona con más seguridad. En el bolsillo aún llevaba un trozo de ladrillo. La fotografía la adjuntaron a las diligencias y luego la borró de su dispositivo. Coincidieron en la comisaría con los compañeros de la brigada móvil. En las redes sociales vieron un vídeo del momento en el que agredía el Sr. B.. Reconocieron a B. como el autor de la patada y también adjuntó su imagen. Enseñaron un vídeo y los compañeros de la brigada móvil de ese vídeo señalaron la persona de la que habían recibido la agresión. El video era difundido por una periodista xxxxx en twitter pero ya se había hecho mucha difusión.

Vemos como sobre todo los dos primeros agentes pudieron ver perfectamente la agresión con una patada en la zona lumbar al primero de ellos y con una patada en la pierna de otro compañero. No solo que los agentes estaban en el ejercicio de sus funciones cuando ocurrieron los hechos y que no se atisba ninguna razón para atribuirle esta conducta ilícita al acusado sino que además la declaración del primer agente viene corroborada por el parte médico fechado al día siguiente de la fecha en que ocurrieron los hechos, a escasas tres horas de que sucedieran los mismos, que objetiva una contusión en la zona lumbar (folio 15) precisamente el lugar en el que los dos agentes aseguraron que recibió el golpe el primero de ellos. Pero es que la identidad del autor está clara no solo por el reconocimiento en el plenario por parte del lesionado, sino por los otros dos agentes que pudieron verle realizar las acciones y luego iniciar un seguimiento discreto del mismo sin perderle de vista hasta detenerlo, obteniendo en ese seguimiento la fotografía obrante al folio 25 de autos, en el que se identifica con claridad a Brian B. B. y además llevando puesta la característica sudadera a que se refirieron todos los agentes en su





declaración y con la que a su vez se le distingue perfectamente en el vídeo, adjuntado desde el inicio de las actuaciones, lanzando el objeto, golpeando a un policía y posteriormente al otro que cae antes de marcharse.

La expuesta es suficiente prueba de cargo, practicada legalmente y con todas las garantías constitucionales como para desvirtuar el derecho a la presunción de inocencia que amparaba al acusado y condenarle como autor de un delito de atentado.

**CUARTO.-** De los hechos declarados probados son responsables los encausados en concepto de autor por aplicación del artículo 28 del Código Penal, al haber realizado por sí todos los actos tendentes a obtener el resultado delictivo.

**QUINTO.-** Concorre la circunstancia atenuante de reparación del daño al haber consignado el acusado la cantidad íntegra solicitada por el Ministerio Fiscal. Como nos recuerda la sentencia de la Sala segunda nº 94/2017, de 16 de febrero tiene declarado esa Sala, como es exponente la Sentencia 957/2010, de 2 de noviembre, *"...que el fundamento de la circunstancia de reparación se traduce en una disminución de la pena a imponer y ello, por dos razones: a) Porque es necesario -y justo- ofrecer algún premio a quien está dispuesto a dar una satisfacción a la víctima del delito, reparando las consecuencias civiles de su acción. Ciertamente todo delito en cuanto supone una violación de las reglas que permiten la convivencia y libertad de la sociedad, supone que la propia sociedad queda victimizada con cualquier delito, y a ello responde la necesidad de la pena como reparación del daño causado, pero no hay que olvidar, que junto con esa víctima mediata y general, sin rostro, que es la comunidad, existe una víctima concreta, corporal y con rostro que es la que recibe la acción delictiva, pues bien parece obvio que cualquier acto del responsable del delito tendente a dar una reparación a la víctima debe tener una recepción positiva en el sistema de justicia penal, porque admitiendo el protagonismo de la víctima en el proceso penal, hay que reconocer que tiene relevancia el acto de reparación que haya podido efectuar el causante de la lesión, porque se satisfacen y se reparan los derechos de la víctima dañados por el agresor. b) Porque qué duda cabe que el acto del responsable del delito de reparar el perjuicio causado de forma voluntaria, puede tener el valor de un dato significativo de una regeneración y consiguiente disminución de su peligrosidad en el futuro."*





En este caso en el plenario se indicó que la cantidad era para reparar los perjuicios causados y entregar al agente independientemente del resultado del juicio con lo cual creemos adecuado aplicar la citada atenuante al que ha consignado la cantidad total reclamada por una de las acusaciones.

No concurre la circunstancia atenuante del art. 21.6 del C. Penal de dilaciones indebidas si tenemos en cuenta que la causa ha seguido un ritmo más que razonable durando la instrucción, habiéndose dictado el auto de continuación de procedimiento abreviado en dos meses desde la fecha de los hechos y tres meses después el de apertura de juicio oral pese a haber dos acusaciones personadas. Posteriormente la causa aminoró un poco la rapidez imprimida a la tramitación porque la defensa planteó un incidente de nulidad de actuaciones; en todo caso se remitió al Juzgado de lo Penal antes del año de transcurridos los hechos luego ninguna paralización ni dilación indebida se aprecia durante la instrucción y la fase intermedia. El año y tres meses que tardó en llegar a la Audiencia Provincial y celebrarse el acto del juicio no alcanza los 18 meses que por acuerdo de los magistrados de esta Audiencia Provincial de 12 de julio de 2012 se consideró que podía ser paralización a estos efectos. Por tanto no se estima la concurrencia de la misma.

**SEXTO.-** Así la pena a imponer dentro de la fijada en el artículo 550.2 del Código Penal, prisión de seis meses a tres años, se establece en un año y medio de prisión, dentro de la mitad inferior (artículo 66.1.1ª del Código Penal) por no concurrir agravante alguna y sí una atenuante pero no la pena mínima, teniendo en cuenta que se trató de una agresión por la espalda a un agente que trataba de refugiarse en la furgoneta de una actuación agresiva grupal de lo que se sirvió el acusado para poder realizar su acción con mayor impunidad. Aparte de que el delito de atentado está compuesto por tres acciones típicas: una patada en la zona lumbar a un agente, otra en la pierna de otro y el lanzamiento de un objeto. Por idénticas razones el delito leve será castigado con la pena de 45 días de multa con cuota diaria de 6 euros que por encontrarse dentro de la horquilla inferior de la prevista por la Ley -de 2 a 400 euros- no está necesitada de especial motivación y reservándose cuotas inferiores a supuestos de indigencia que no es el que nos ocupa.





Se fijará la responsabilidad personal subsidiaria fijada en el artículo 53 del Código Penal y cada dos cuotas impagadas darán lugar a un día de privación de libertad.

**SÉPTIMO.-** De conformidad a lo establecido en los artículos 116 y 123 del Código Penal, todo responsable criminalmente de un delito lo es también civilmente, debiendo ser condenado al pago de la tercera parte de las costas procesales al haber sido condenado por dos de los tres delitos por los que venía siendo acusado por la acusación popular. La STS de fecha 16/02/2.001 determina que el principio general en esta materia resulta la condena en costas al condenado penal y la declaración de oficio cuando esa condena penal no se produce. De ahí viene deduciendo el Alto Tribunal que cuando hay varios delitos imputados y existe condena por unos y no por otros, se han de hacer las partes correspondientes para imponer las costas respecto de aquellas infracciones por las que se condena y declararlas de oficio con relación a las que fueron objeto de acusación sin éxito.

Por lo demás en cuanto a la responsabilidad civil se fija en la interesada por el Ministerio Fiscal ligeramente superior a la de la acusación particular y que se considera repara más adecuadamente los perjuicios causados reclamándose tan solo los siete días impeditivos, pero no estrictamente según el baremo de accidentes de circulación sino con una cantidad un tanto mayor el tratarse de un delito doloso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

### **FALLAMOS**

ABSOLVEMOS A BRIAN B. B. como autor de un delito de desórdenes públicos y le CONDENAMOS como autor penalmente responsable de un delito de atentado a agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones en concurso medial con un delito leve de lesiones, ya definidos, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de reparación del daño, a la pena, por el primer delito, de UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de privación del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y por el segundo MULTA DE CUARENTA Y CINCO DÍAS con cuota diaria de 6 euros y responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas no satisfechas.

En concepto de responsabilidad civil, le condenamos a indemnizar al agente 16.558 en la cantidad de QUINIENTOS EUROS (500 euros), debiendo hacerse







entrega al agente de la cantidad consignada a estos efectos. Condenamos a Brian B. B. al pago de las dos terceras partes de las costas procesales causadas, incluidas las de la acusación particular, declarándose de oficio la tercera parte restante.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida en la Ley, significándoles que no es firme y que contra la misma podrán interponer recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y lo Penal en el plazo de 10 días a contar desde la última notificación mediante escrito autorizado por Letrado y Procurador.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia fue leída y publicada en el día de la fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente constituida en audiencia pública en la sala de vistas de esta sección, de lo que yo el Secretario, certifico y doy fe.

