



AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 A CORUÑA

SENTENCIA: 00417/2021

-

RUA LAS CIGARRERAS NUM.1- 1ª PLANTA EDIFICIO FABRICA TABACOS
Teléfono: 981.182035-066-067
Correo electrónico: seccion1.ap.coruna@xustiza.gal CIF.- S1513023J

Equipo/usuario: ■
Modelo: 213100

N.I.G.: 15030 43 2 2020 0003053

RP APELACION PROCTO. ABREVIADO 0001201 /2021

Juzgado procedencia: XDO. DO PENAL N. 5 de A CORUÑA
Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000075 /2021

Delito: RESIST/GRAVE DESOBED AUTORID/AGENTE/PERS SEG PRIV

Recurrente: ■ MINISTERIO FISCAL
Procurador/a: D/Dª MIRIAM LOPEZ MORENO,
Abogado/a: D/Dª ,
Recurrido:
Procurador/a: D/Dª
Abogado/a: D/Dª

=====
LOS/LAS ILMOS/AS SR./SRAS
PRESIDENTE/A:
D. IGNACIO ALFREDO PICATOSTE SUEIRAS
MAGISTRADOS/AS
Dª LUCÍA LAMAZARES LÓPEZ
D. ALEJANDRO MORÁN LLORDÉN
Dª ELENA FERNANDA PASTOR NOVO
Dª MARÍA TERESA CORTIZAS GONZÁLEZ-CRIADO
=====

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente:

SENTENCIA

En A CORUÑA, a once de noviembre de dos mil veintiuno.

VISTO, por esta Sección 001 de esta Audiencia Provincial en la causa arriba referenciada, el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. López Moreno, en representación del apelante [REDACTED] [REDACTED] contra Sentencia dictada en el procedimiento PA 75/2021 del JDO. DE LO PENAL nº 5 de A Coruña habiendo sido parte en él como apelante el mencionado recurrente y como apelado el MINISTERIO FISCAL, en la representación que le es propia.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Presidente, D. IGNACIO ALFREDO PICATOSTE SUEIRAS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento de referencia se dictó Sentencia con fecha 29/06/2021, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Que debo condenar y condeno a [REDACTED] como autor de un delito de desobediencia grave a los agentes de la autoridad, previsto y penado en el art. 556.1 CP, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia del art. 22.8 CP, a la pena de 12 meses y un día de multa con una cuota diaria de 6 euros y responsabilidad personal subsidiaria caso de impago. Y costas".

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, por la representación procesal del hoy recurrente, se interpuso recurso de apelación que formalizó exponiendo las alegaciones que constan en su escrito, el cual se halla unido a las actuaciones.

TERCERO.- Dado traslado del escrito de formalización del recurso a las partes, se presentó escrito de impugnación en base a considerar la sentencia objeto de recurso plenamente ajustada a derecho solicitando su confirmación.

CUARTO.- Por el Órgano Judicial sentenciador se remitieron a este Tribunal los autos originales con todos los escritos presentados y, recibidos que fueron, se señaló día para deliberación, la que tuvo lugar el día de su fecha.



HECHOS PROBADOS

Por lo que después se dirá, se aceptan a efectos puramente formales los de la resolución recurrida, que por esta característica no se transcriben.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Esta Sección no puede ser ajena al deliberar y resolver este recurso a la realidad posterior a la fecha de la sentencia y a la de interposición del recurso. Ésta es la que crea la STC 148-2021, de 14 de julio, que declara la nulidad parcial de los preceptos que restringen la libertad de circulación en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19; el Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo, por el que se modificó el anterior; los RDs 476/2020, de 27 de marzo, 487/2020, de 10 de abril, y 492/2020, de 24 de abril, por los que se prorrogó el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020. Esta situación tendría que haber sido en su momento conocida y valorada por la Juez de lo Penal o por el Ministerio Fiscal, para actuar en consecuencia y evitar una innecesaria dilación en el procedimiento.

El recurso de inconstitucionalidad es una institución procesal destinada al control de la constitucionalidad de las normas, que se puede plantear por razones formales, de vulneración del procedimiento establecido para su elaboración por la Constitución o del rango normativo exigido por ésta para regular una determinada materia, o de fondo, de infracción del contenido material de la norma constitucional. Siempre con el parámetro de adecuación a la norma que supone el denominado bloque de constitucionalidad, que es la legislación básica que implica la existencia de un marco normativo unitario, de aplicación a todo el territorio nacional, que está dirigido a asegurar los derechos, las libertades y los intereses generales y está dotado de estabilidad (SSTC número 15-2021, de 28-01; número 91-2021, de 22-04; y número 158-2021, de 16-09). El recurso constituye el mecanismo jurídico de control directo y posterior de la constitucionalidad de una ley o disposición con fuerza de ley, a través de un pronunciamiento que determine su compatibilidad con la norma constitucional.

Cuando la sentencia sea estimatoria del recurso de inconstitucionalidad, se declarará la nulidad de los preceptos impugnados, que lo serán a partir de tal pronunciamiento. Conforme al artículo 164.1 de la Constitución, las sentencias del Tribunal Constitucional, además de tener valor de cosa

juzgada a partir del día siguiente de su publicación en el BOE, tienen plenos efectos frente a todos cuando declaren la inconstitucionalidad de una ley o norma con fuerza de ley. Y según dispone el art. 38.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, las sentencias dictadas en procedimientos de inconstitucionalidad vinculan a todos los Poderes Públicos, produciendo sus efectos generales desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

La STC antes indicada traspone esa doctrina a la compleja realidad que originaron los RDs antes enumerados. En su último Fundamento recapitula y concreta sus pronunciamientos y los efectos que producen, e indica expresamente que "En ese contexto, parece necesario finalmente precisar el alcance de nuestra declaración de inconstitucionalidad, modulando los efectos de la declaración de nulidad:"; y más adelante que "b) Por el contrario, sí es posible la revisión expresamente prevista en el art. 40.1 *in fine* LOTC, esto es, «en el caso de los procesos penales o contencioso-administrativos referentes a un procedimiento sancionador en que, como consecuencia de la nulidad de la norma aplicada, resulte una reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad». Esta excepción viene impuesta por el art. 25.1 CE, pues estando vedada la sanción penal o administrativa por hechos que en el momento de su comisión no constituyan delito, falta o infracción administrativa, el mantenimiento de la sanción penal o administrativa que traiga causa de una disposición declarada nula vulneraría el derecho a la legalidad penal consagrado en el indicado precepto constitucional.". En su parte dispositiva, la sentencia acuerda "2.º Estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19; y, en consecuencia, declarar inconstitucionales y nulos, con el alcance indicado en el fundamento jurídico 2, letra d), y con los efectos señalados en los apartados a), b) y c) del fundamento jurídico 11: a) Los apartados 1, 3 y 5 del artículo 7." Art. 7 que se refiere a la limitación de la libertad de circulación de las personas.

Llevada la cuestión al caso que nos ocupa, este pronunciamiento de inconstitucionalidad priva a la actuación policial de la base jurídica que la legitimaba. La figura del art. 556 CP gravita en torno al incumplimiento de una orden dictada por la autoridad o sus agentes en el ejercicio legítimo de su función. Esta orden tiene que ser personal y directa para el sujeto activo, concreta en su contenido, clara y terminante en su forma y, sobre todo, legítima. La legitimidad del agente es la esencia de la actuación cuyo incumplimiento por el requerido puede llegar a alcanzar naturaleza penal (SSTS de 28-03-2017, número 210-2017; de 11-07-2017, número 531-2017; y de 06-04-2018, número 163-2018). Se define por emanar de quien está en el ejercicio de sus funciones, tiene competencia para dictar



esa orden o mandato y esta está revestida de las formalidades legales, quedando excluido el mandato u orden que constituya una infracción manifiesta, clara y terminante de un precepto constitucional o legal. Y esa es precisamente la declaración de inconstitucionalidad de la norma habilitante de la actuación policial y de la orden no acatada el motivo que, de forma sobrevenida, priva de respaldo legal a la actuación policial. Al hacer una declaración expresa sobre el contenido y alcance de sus efectos, la decisión del Tribunal Constitucional supera el momento inicial en el que el ciudadano o particular no puede hacer un examen de legalidad de la orden o mandato, al que queda de manera general vinculado si la autoridad o el agente tienen una competencia abstracta y cumplen las formalidades legales, lo que crea una cierta presunción de legalidad de la orden o mandato que emite.

SEGUNDO.- Lo dicho pone de manifiesto una situación que impide efectuar un pronunciamiento de condena en los términos que contiene la sentencia recurrida, al quedar privada *a posteriori* del respaldo normativo que sustentaba la aplicación de la figura de la desobediencia por la que se dictó sentencia de condena. Esto supone la absolución del apelante [REDACTED] de los cargos contra él formulados y la revocación del pronunciamiento de condena realizado. Así como el cese de cualquier medida cautelar o restrictiva impuesta en el marco de este procedimiento

TERCERO.- Dado el contenido revocatorio de la sentencia, procede declarar de oficio las costas procesales devengadas en esta alzada por mandato del art. 240 LECrim.

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

FALLAMOS

Estimar el recurso de apelación interpuesto por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia de 29 de junio de 2021 dictada por el Juzgado de lo Penal número Cinco de A Coruña en Juicio Oral 75/2021, en el sentido de absolverle del delito de desobediencia objeto de condena, alzando cualquier tipo de medida cautelar o restrictiva impuesta al apelante por estos hechos y que pudiese seguir en vigor. Con declaración de oficio de las costas procesales devengadas en esta instancia.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que La presente resolución no es firme y contra la misma, cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN**, que ha de prepararse mediante escrito autorizado por Abogado y Procurador, presentado ante este Tribunal

dentro de los **CINCO DÍAS** siguientes al de la última notificación y que deberá contener los requisitos exigidos en el art. 856 de la LECrim.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.