

El tratamiento legal de las técnicas de intervención policial: uso de la fuerza y responsabilidad penal*

LUIS RAMÓN RUIZ RODRÍGUEZ**

Resumen

El uso legítimo de la fuerza por parte de los Estados y el instrumento de ejecución que representan las policías carece, generalmente, de una adecuada regulación. Las intervenciones físicas y con armamento por parte de la policía se someten a una serie de principios abstractos insertos en normas muy generales sin la concreción que sería necesaria. Para cubrir estas carencias, los Tribunales de Justicia evalúan el uso de la fuerza policial mediante la eximente de cumplimiento de un deber, pero lo hacen de manera casuística, a partir de principios demasiado abstractos y sin tener en cuenta, en la inmensa mayoría de los casos, la cuestión de la formación recibida, atribuyendo toda la responsabilidad de las actuaciones desmedidas a los sujetos que las desarrollan de forma individual. De ello deriva la necesidad de mejorar la regulación de la intervención operativa policial y de dotar a los tribunales de mejores herramientas jurídicas para resolver los casos más conflictivos.

* El presente artículo constituye una parte de los resultados del Proyecto de Investigación DER-2012-35997-C03-01: "Estudio jurídico criminológico del uso de las defensas policiales y de las técnicas de intervención policial", financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad del Gobierno de España, 2013-2015.

** Profesor Titular de Derecho penal de la Universidad de Cádiz, España y Director de la Sección de Cádiz del Instituto Andaluz Interuniversitario de Criminología, España.

Abstract

The legitimate use of force by States and the law enforcement means that police represent, usually lacks an adequate regulation. The physical and armed interventions undertaken by police forces are governed by a series of abstract principles embedded in very general rules without the concretion that would be necessary. To meet these shortcomings, the Courts evaluate the use of police force through the legal excuse of fulfillment of duty, but they do so casuistically, following abstract principles and regardless, in the vast majority of cases, of the issue of training received by policemen, attributing the full responsibility for excessive interventions to the individual subjects. This justifies the need to improve the regulation of operational police intervention in order to provide the Courts better legal tools to solve the most controversial cases.

Palabras clave

Intervención policial, cumplimiento de un deber, formación, normativa policial, error en las causas de justificación.

Keywords

Police interventions, fulfillment of duty, training, police regulation, mistake with regard to justification.

Sumario

1. El uso de la fuerza en las intervenciones policiales; 2. Los límites de la intervención policial de acuerdo con la formación policial; 3. El cumplimiento de un deber en los supuestos de intervención física; 3.1. El uso de la fuerza; 3.2. El tratamiento del uso de la fuerza en los tipos de injusto vinculados a la violencia legal; 3.3. La actuación policial justificada: el cumplimiento de un deber y los daños personales; 4. El problema de la formación policial y su relevancia penal.

Introducción

La legitimidad para el ejercicio de la fuerza coactiva por el Estado a través de los órganos de naturaleza policial no es objeto de discusión en la actualidad, al margen de cuáles sean las cualidades políticas a través de las cuales se organizan aquellos. La existencia de los cuerpos de seguridad en las organizaciones políticas con forma de Estado se acepta aunque las mismas no se asienten en estructuras regidas por modelos de representación democrática de los ciudadanos. De este modo, en las organizaciones políticas autoritarias, incluso en las totalitarias, el papel de la policía en la prevención, investigación y castigo de la delincuencia común no se pone en entredicho en términos abstractos, en cuanto a su necesidad, sino en concreto, en la medida en la que pueda desarrollar su actividad fuera de los límites que representan la protección y reconocimiento de los derechos humanos y las libertades públicas frente a todo tipo de delitos.

El cómo se desarrolla la actividad policial se convierte, por lo tanto, en el centro principal de la observación encaminada a valorar si ese ejercicio legítimo cumple con los estándares mínimos que son exigibles a cualquier modelo policial posible¹. Si los derechos humanos tienen alcance universal y una parte importante de la actividad policial circula por las mismas vías que el ejercicio de aquellos, el establecimiento de los límites de esas actuaciones y de los requisitos que deben darse para ello, alcanzan igualmente un grado de universalidad que no les hace depender de particulares modelos jurídicos o políticos en los que tienen lugar para ser considerados como aceptables.

En realidad, la actividad policial en sí misma considerada carece de contenido propio. Su diseño, las competencias que asumen, el establecimiento de las tácticas y técnicas de intervención policial, sólo tienen sentido y razón de ser a partir del diseño de los objetivos político criminales que los responsables públicos se marquen en cada momento. Si en un futuro, más o menos próximo, se entra en la senda de la descriminalización, total o parcial, del tráfico de drogas, será la organización policial la que cambie radicalmente de objetivos, la organización de sus recursos, sus medios y técnicas de investigación y la formación de su personal. El cometido que reciben las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad es genérico, y su referente legal son, fundamentalmente, el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal, además de las reglas básicas de orden constitucional, dependiendo del contenido de estas normas centrales todo su funcionamiento.

1 Sobre la cuestión, JAVIER BARCELONA LLOP, *Policía y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1997, pp. 22 y ss.

Así, aunque la protección de la intimidad de las personas es un objetivo básico de los Estados democráticos, y viene siendo así desde hace décadas, la necesidad de acceder a ese espacio personal por razones de la investigación de los delitos ha llevado a aproximar la evolución tecnológica tanto a este terreno que, de forma progresiva, se está difuminando la frontera entre lo admisible e inadmisible en este terreno, en aras de la eficacia en la consecución de los objetivos generales de “justicia” y los particulares de cumplimiento de fines profesionales.

El abanico de instrumentos de los que se dota a los cuerpos policiales para el ejercicio de sus funciones es extenso, y ha ido evolucionando a medida que los fenómenos criminales se han transformado o han tomado forma a través de nuevos procesos de criminalización². A los tradicionales métodos de investigación asociados a la obtención de pruebas mediante la entrada y registro en domicilio, la interceptación del correo postal o el seguimiento físico de personas, se han sumado con fuerza los controles telemáticos, las entregas controladas de material ilícito o la regulación de figuras como el agente encubierto³. Todo ello en un lógico proceso de adaptación a los cambios sociales y tecnológicos, evolución en la que la búsqueda de los límites por parte de los infractores y, también, de los responsables públicos parece ser el *leitmotiv* de una especie de juego del ratón y el gato en el que todos buscan obtener una victoria en la que el prestigio se asocia precisamente a marcar esos nuevos límites.

El discurso de la necesidad de forzar al máximo los límites legales que efectúan una parte importante de los responsables y de los trabajadores de las instituciones policiales se alimenta de forma sistemática con la casuística criminal más que con un análisis serio y sosegado de la realidad delictiva, y lo hace en todos los sectores y en relación con todas las técnicas de intervención policial. De forma frecuente, la misma comisión de los delitos o la imposibilidad de asociarle una sanción por razones legales o materiales se vive entre los responsables y los profesionales de la seguridad pública con una fuerte sensación de frustración por lo que consideran un choque insatisfactorio entre los objetivos policiales y el contenido y los límites de los derechos y garantías constitucionales que asisten a los investigados o imputados en los procesos penales.

2 JOSÉ GARCÍA LOSADA, “Técnicas policiales aplicadas en la investigación de la delincuencia organizada”, en *Estudios Jurídicos*, núm. 2004, 2004, pp. 1.489-1515; TERESA MOLINA PÉREZ, “Técnicas especiales de investigación del delito”, en *Anuario jurídico y económico escurialense*, núm. XLII, 2009, pp. 153-174.

3 TERESA MOLINA PÉREZ, “Técnicas especiales de investigación del delito: el agente provocador, el agente infiltrado y figuras afines (y II)”, en *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, XLII, 2009, pp. 153 y ss.; ANDRÉS DAVID RAMÍREZ JARAMILLO, *El agente encubierto frente a los derechos fundamentales a la intimidad y a la no autoincriminación*, Universidad de Antioquía, Medellín, 2010.

Ahí, tal vez, sea donde radique uno de los errores más serios a la hora de analizar la necesidad del uso de las técnicas de intervención policial, en el hecho de percibir que frente a los cambios fácticos en la acción delictiva es necesario responder con la mayor contundencia posible y con la convicción de estar legitimado en el recurso a esa contundencia, casi siempre, por la cobertura legal que representa una figura como es la causa de justificación de cumplimiento de un deber.

La habilitación general que hace la legislación policial acerca del uso de medios potencialmente lesivos para los derechos fundamentales y las libertades públicas de los ciudadanos, limitada, sobre todo, por la restricción que representa la idea de proporcionalidad, se malinterpreta en ocasiones por los profesionales del sector al colocar la misión genérica de impedir los delitos o perseguir a los responsables de los ya cometidos como el objetivo ineludible al que están obligados, de modo que el cumplimiento de la misión y del deber tendrán como consecuencia única la legalidad de la actuación.

Si bien esta dialéctica será posible en todos los delitos y en relación con todas las técnicas de intervención policial, es, en realidad, en los supuestos de intervención física y con el uso de armas o dispositivos policiales de uso individual donde se centran la problemática y el grueso de las resoluciones judiciales en los que la aplicación de la exigente de cumplimiento de un deber, oficio o cargo tiene lugar frente al uso de la fuerza legal.

1. El uso de la fuerza en las intervenciones policiales

El uso de la fuerza por parte de las instituciones del Estado constituye un recurso legítimo que, como todos aquellos que implican una potencial lesividad para bienes e intereses esenciales de los ciudadanos y para el ejercicio de sus derechos y libertades públicas, debe ser sometido a un estricto control externo sobre quienes lo ponen en práctica.

Estos controles tienen diferente naturaleza y se articulan con mayor o menor rigor y eficacia en función de la calidad democrática de la propia estructura del Estado en el que se insertan. Lógicamente, el primer y más importante de los controles es el de legalidad, que se presenta como el elemento clave en cualquier actuación pública, pero que resulta ineficaz si el control de ejecución propio de las administraciones públicas o el control judicial presenta importantes carencias técnicas, jurídicas o, incluso, ideológicas en su aplicación. A ello es preciso añadir que la actuación policial se desarrolla de forma oscilante, dependiendo de la orientación político criminal de quien tiene la capacidad legal de diseñar esa orientación en cada momento político,

variable que no puede ser eludida en situaciones, por ejemplo, de disturbios públicos donde la actuación de los efectivos policiales responde a un objetivo concreto marcado por el responsable político o administrativo directo en cada actuación.

En todo caso, las normas de actuación policial deben ser el primer punto de referencia para el análisis en el uso de la fuerza, y la característica general presente en las normas de mayor rango respecto de esta materia es la abstracción y la generalidad. En la normativa general de policía se suele recoger el uso de la fuerza como un derecho que asiste al profesional del sector, sin necesidad de concretar el origen de ese derecho que, se sobreentiende, es consustancial a la existencia del Estado. Y, como ese derecho, normalmente, supone en su ejercicio la lesión o limitación de derechos y libertades fundamentales como la vida, la integridad física, la salud o la libertad de las personas, el único fundamento posible de esa violencia en un Estado democrático es la defensa de esos mismos bienes u otros de igual importancia de terceras personas, de las instituciones públicas o, en ocasiones, de los propios profesionales de la seguridad. Lo cual descarta, *a priori*, la legitimidad de esa fuerza para la defensa de las propias funciones policiales en tanto no sean un instrumento directo de la protección de aquellos intereses más elevados. Precisión que se realiza en este momento por la frecuencia con la que trabajadores policiales confunden el cumplimiento de un deber como eximente penal con la mera existencia de normas, reglas u órdenes individuales por las que están obligados a actuar, ya que son dos esferas que no coinciden de forma automática en un mismo plano y que es necesario diferenciar.

En España, la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS), vigente con pocas reformas desde 1985, recoge la referencia más relevante al uso de la fuerza en cuanto a nivel de jerarquía normativa, ya que la Constitución Española, al establecer la existencia de estas instituciones en el artículo 104⁴, tan sólo asigna misiones a las mismas sin referencia alguna al cómo o a través de qué medios deben alcanzar esos objetivos. Es la mencionada LOFCS la que en su artículo 5.2⁵ aborda

4 Artículo 104 de la Constitución Española: "1. Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana. 2. Una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad".

5 Artículo 5 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad: "Son principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad los siguientes:

2. Relaciones con la comunidad. Singularmente:

b) Observar en todo momento un trato correcto y esmerado en sus relaciones con los ciudadanos, a quienes procurarán auxiliar y proteger, siempre que las circunstancias lo aconsejen o fueren

el asunto de la utilización de la fuerza, y de las causas y los límites que deben ser observados en su aplicación, todo ello en aras del cumplimiento de los objetivos que, derivados de la asignación genérica de funciones que realiza la Constitución, se concreta en el catálogo detallado del artículo 11.1 de la propia LOFCS.

Sin embargo, de la lectura de estos preceptos poco o nada se puede extraer en esa ley básica acerca de cuáles son los concretos medios que las policías españolas pueden utilizar en el desempeño de sus funciones y cómo debe ser su uso, más allá de la referencia general a los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad que han de presidirlos.

Esa carencia puede considerarse lógica en una norma de desarrollo de un precepto constitucional, que, en la búsqueda de la estabilidad legislativa y con el objetivo de crear el marco básico de organización y actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad, puede dejar a normas de desarrollo de rango inferior aspectos operativos o de concreción sin violentar las exigencias derivadas del principio de legalidad. Sin embargo, el legislador español ha olvidado por completo abordar a nivel de Ley ordinaria o de Real Decreto-Ley cualquier cuestión relacionada con el uso de la fuerza policial, concediendo sólo a la parte más lesiva de la misma, el uso de armas, una amplia regulación, pero con un rango normativo menor y reglamentario, a través de Reales Decretos o de Órdenes Ministeriales. Amplia regulación que tiene que ver fundamentalmente con la determinación de lo que se consideran armas y con el entramado de autorizaciones y limitaciones para terceros, pero de manera muy escasa en relación con los cuerpos policiales, limitándose estos a dotarse de armas bajo el paraguas general de la legalidad de las mismas en el Estado.

Sobre lo que no existe normativa general alguna es sobre el uso de la fuerza sin la utilización de elementos considerados como armas, por lo que la intervención física de los agentes de la autoridad se desarrolla en el terreno de la ausencia de normas de referencia, siendo el único soporte formal lo que los manuales internos de cada cuerpo policial determinen y utilicen en el seno de sus academias de formación, textos que, por supuesto, carecen de naturaleza legal, siendo simples textos técnicos de aprendizaje sin mayor valor jurídico frente a terceros.

requeridos para ello. En todas sus intervenciones, proporcionarán información cumplida, y tan amplia como sea posible, sobre las causas y finalidad de las mismas.

- c) En el ejercicio de sus funciones deberán actuar con la decisión necesaria, y sin demora cuando de ello dependa evitar un daño grave, inmediato e irreparable; rigiéndose al hacerlo por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad en la utilización de los medios a su alcance.
- d) Solamente deberán utilizar las armas en las situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para su vida, su integridad física o las de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan suponer un grave riesgo para la seguridad ciudadana y de conformidad con los principios a que se refiere el apartado anterior”.

Esta ausencia de reglas escritas y precisas sobre los modos de intervención⁶ obliga a tener como instrumento único real de limitación del uso de la fuerza a los tribunales de justicia y a lo que determinen estos en sus resoluciones. Ante la tesitura de abordar la cuestión estableciendo reglas mínimas concretas intraspasables, o dejar que sean los órganos jurisdiccionales quienes afronten la adecuación a Derecho de cada actuación policial considerada como una individualidad, el legislador ha optado de forma clara por esta vía.

Si bien, en materia penal, resulta criticable que el legislador recurra cada vez más a fórmulas de tipificación de conductas cerrada, que convierte al Juez en un instrumento de aplicación de las normas casi automático⁷ -lo que se puede interpretar como una forma de manipular la justicia por desconfianza a la libertad de interpretación judicial-, el extremo contrario, consistente en recurrir constantemente a términos y reglas abstractos y generales que eludan la exigencia de tipificación estricta derivada del principio de legalidad, resulta igual de criticable al sumir tanto al ciudadano como al profesional de la seguridad en una situación de inseguridad jurídica enorme respecto de los límites frente a los que los primeros pueden resistirse y los segundos no sobrepasar⁸. En este sentido se expresa el Dictamen de la Comisión de Seguridad Pública de México, con proyecto de Decreto que expide la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, en la Gaceta Parlamentaria de la Cámara de Diputados, número 2648-IV, jueves 4 de diciembre de 2008, cuando afirma que,

La actuación de la policía debe contar con un marco normativo que le brinde seguridad jurídica; al mismo tiempo que la ciudadanía debe conocer y saber cuáles son los límites del uso de la fuerza pública en los procedimientos policiales. Ambos aspectos (...) siguen presentando controversias sobre el grado de apego que tiene diversos procedimientos policiales con respeto a los derechos humanos de los sujetos que debido

6 En este sentido, el Manifiesto sobre la regulación del uso de la Fuerza, del Grupo de Estudios de Política Criminal, mantiene que la habilitación a las policías para la protección de la seguridad ciudadana “no puede servir de excusa a los gobernantes y a las instituciones políticas para desentenderse de la responsabilidad de establecer aquellas reglas de actuación que garanticen un respeto exquisito por parte de todas las fuerzas policiales a los derechos fundamentales de los ciudadanos. Sólo dentro de este marco de respeto es legítimo diseñar políticas de seguridad ciudadana. Una característica destacada, enormemente preocupante, de este sector de actividad del Estado que representa la coacción policial (tanto la preventiva como la represiva) es la ausencia de una regulación con la suficiente densidad como para merecer tal nombre”, GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una propuesta alternativa de regulación del uso de la fuerza policial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, p. 11.

7 FRANCISCO MUÑOZ CONDE, *Derecho penal. Parte Especial*, ed. 19ª, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 705.

8 GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, cit., pp. 12-13.

a las circunstancias delictivas, son sometidos por los policías. No hay policía democrática cuando ésta no regulariza la relación armónica con los derechos humanos, cuando sus miembros no son reconocidos como autoridad con plenos derechos y obligaciones, y cuando el uso de la fuerza no es sujeto de control que garantice, al mismo tiempo, su eficacia y uso legítimo⁹.

En materia de intervenciones policiales, durante las cuales se produce el uso de la fuerza, emerge un intenso conflicto entre la actuación del profesional que cree que actúa correctamente, por tener una habilitación legal genérica para impedir delitos o perseguir a presuntos infractores, y la posición del ciudadano que considera no ajustada a Derecho, no ya la razón o necesidad de la intervención policial, sino el modo de llevarla a cabo. Más allá de la posible existencia de errores relevantes desde el punto de vista penal, que se analizarán más adelante en relación con la exigente de cumplimiento de un deber, el principal problema estriba en que tanto el funcionario policial como el ciudadano carecen de los soportes legales suficientes y explícitos que permitan a uno y otro valorar de forma razonable la adecuación a Derecho de la actuación del otro. Ambas partes han de someter su posición y su actuación a una doctrina imprecisa que gira alrededor de la interpretación de los principios de proporcionalidad, congruencia y oportunidad establecidos en la LOFCS, aplicables bajo el imperio de la casuística más diversa.

Para el funcionario de policía, que es quien actúa bajo la cobertura de la mencionada exigente, su referente de actuación no son normas jurídicas sino manuales de intervención. Si el mismo decide inmovilizar a un ciudadano golpeándole con la defensa en una zona vital, el mismo puede considerar ajustada a derecho la intervención si en el manual de formación dicho golpeo aparece como recomendado en función de la situación en la que se encuentre, por lo que al comparecer ante el juzgado correspondiente en caso de lesión o, incluso, de muerte, el principal soporte que tiene para justificar su actuación es un documento que no es una norma jurídica y que, en el fondo, deposita toda la responsabilidad de la actuación en quien la ejerce y nunca en los responsables de dicha formación¹⁰.

9 Visto en, LUIS FELIPE GUERRERO AGRIPINO; ADRIANA DE SANTIAGO ÁLVAREZ, "El uso legítimo de la fuerza policial: breve acercamiento al contexto mexicano", en *Ciencia Jurídica*, Guanajuato, Universidad de Guanajuato, Año 1, núm. 3, 2013, p. 43.

10 *Ibid.*, p. 14, en el sentido de que "en la organización policial es el agente quien toma la decisión, cuando desarrolla misiones de vigilancia, de prevención o de persecución de ilícitos, acuciado por la urgencia. Se construye así un espacio de autonomía funcional, potencialmente expansivo. De un poder extremadamente discrecional, que corre el riesgo de convertirse en pura arbitrariedad, difícil de controlar".

2. Los límites de la intervención policial de acuerdo con la formación oficial

Los Tribunales de Justicia enfrentan la cuestión de la violencia policial comparando la actuación y los resultados de la misma con la situación concreta en el que se utiliza aquella. Pero esta comparación no se puede hacer innovando caso por caso reglas individuales válidas sólo para un supuesto, susceptibles de ser cambiadas en los sucesivos acontecimientos futuros.

La necesidad de imponer criterios de uso general para la interpretación y aplicación de las normas es más o menos intensa dependiendo del nivel de acierto que haya tenido el legislador en la concreción, coherencia y capacidad que tengan para ser aplicadas de forma homogénea ante situaciones individuales diversas. El acierto en el proceso de tipificación de conductas, especialmente importante en el ámbito penal por la importancia de las consecuencias que acarrea, se convierte en factor clave de la seguridad jurídica del ciudadano y del desarrollo profesional de los trabajadores de la Administración de Justicia.

Por eso, es tan importante, en una materia en la que los derechos fundamentales y las libertades públicas pueden verse afectados de forma negativa, que los responsables de la política criminal encargada de la organización y funcionamiento de la institución policial no creen espacios para la actuación arbitraria o para un exceso de ambigüedad en la interpretación de las reglas de intervención.

En España no existe otra norma de referencia para evaluar la actuación policial que el mencionado artículo 5 de la LOFCS¹¹, debiendo acudir a códigos deontológicos o éticos adoptados por algunos cuerpos policiales a partir de la recomendación número 63, del documento del Consejo de Europa, Recomendación Rec. (2001) 10 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el Código Europeo de Ética de la Policía. (Adoptada por el Comité de Ministros el 19 de septiembre de 2001, en la 765ª reunión de los Delegados de los Ministros). En la misma se recomienda a los Estados elaborar códigos de deontología de la policía que se basen en los principios enunciados en la presente recomendación y ser supervisados por órganos apropiados¹².

11 En el caso mexicano, la reforma de 2008 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aborda como problema de primer nivel en materia de seguridad pública la formación policial al considerar esta un eje fundamental del modelo, destacando la necesidad de formación y profesionalización de la función policial (al respecto, *Ibid.*, p. 33).

12 Una revisión internacional de los Códigos éticos policiales en ARTURO HERRERA VERDUGO, "Deontología policial: reflexiones y retos para las policías de la región americana", en <http://www.policia.cl/cidepol/biblioteca/deontologiapolicial.pdf>

Este es el instrumento europeo más importante para valorar la adecuación de la actuación policial a reglas deontológicas propias para los profesionales de la seguridad pública, una de cuyas primeras preocupaciones es, precisamente, la necesidad de que la legislación que rige la policía sea accesible a los ciudadanos y suficientemente clara y precisa; "llegado el caso, debe completarse con reglamentos claros igualmente accesibles a los ciudadanos" (Regla 4ª).

En materia de intervención policial operativa esta es la carencia principal, ya que la misma, en España, no se sustenta en normas reglamentarias claras y precisas, sino que, como ya se refirió con anterioridad, se deja en manos de los tribunales de justicia el detalle de las limitaciones a esa parte de la intervención, desconociendo el ciudadano qué tipo de intervenciones debe aceptar por ser acordes a la ley y cuáles no lo son y, por lo tanto, puede reaccionar frente a ellas.

Aunque la Recomendación no entra en el detalle de las características que debe presentar, sus autores fueron conscientes de la importancia de la formación del personal de policía y, aunque de forma muy general, determinaron que la misma, una vez pasado el periodo de formación inicial "debería ir seguida, preferentemente, de periodos regulares de formación continua y de formación especializada, y llegado el caso, de formación para las tareas de mando y de gestión" (Regla 28). En concreto, en cuanto al empleo de la fuerza, se pronuncia el Consejo de Europa disponiendo en la Regla 29 que es fundamental la existencia y desarrollo de una formación práctica relativa al empleo de la fuerza y sus límites con respecto a los principios establecidos en materia de derechos humanos, principalmente del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de la jurisprudencia correspondiente, y que la misma debe integrarse en la formación de los policías a todos los niveles.

Este es, seguramente, el centro neurálgico de la cuestión tanto en materia de formación como en la posterior valoración judicial del empleo de la fuerza. Esa evaluación judicial desconecta de forma sistemática la concreta actuación de los funcionarios de policía de la formación recibida en los respectivos centros de formación, como si los policías individuales en sus actuaciones profesionales no fuesen dependientes de aquella y pudiesen actuar en cada ocasión eligiendo las técnicas de intervención que aplican en cada caso según su exclusivo juicio, del que serían únicos responsables.

La Recomendación europea de adecuar la formación policial a los principios establecidos en materia de derechos humanos es suficientemente esclarecedora de la necesidad de auditar en profundidad el trabajo de formación que se desarrolla en las academias de policía y de trasladar a los órganos jurisdiccionales lo correcto de

asociar, además, la posible responsabilidad penal o sancionadora de los funcionarios policiales a los procedimientos de intervención inculcados a aquellos por las instituciones en las que desarrollan su actividad laboral. Si entre los "Principios directivos relativos a la acción/intervención de la policía", la Recomendación dispone en su Regla 37 que "la policía sólo puede recurrir a la fuerza en caso de absoluta necesidad y únicamente para conseguir un objetivo legítimo", entonces el cómo de la consecución del objetivo legítimo no es un problema secundario, sino principal e inescindible. Si los procedimientos de intervención física o con armas no son respetuosos con los derechos humanos, la legitimidad del objetivo no valida dichos métodos de actuación y el conjunto de la intervención se sitúa en el terreno de la ilicitud.

Como se verá más adelante, la mayor parte de las resoluciones judiciales afrontan la interpretación del uso de la fuerza como una cuestión de exceso, atribuible al sujeto que la ejerce, y nunca entran a valorar la propia validez o invalidez del método usado de aprendizaje, razón por la cual la responsabilidad única que se analiza es la del policía sometido a juicio y no de la institución que le forma, o que no le forma de manera adecuada.

En España, los cuerpos de policía de ámbito estatal se han dotado también de este tipo de códigos de conducta, así el muy reciente Código Ético del Cuerpo Nacional de Policía, de 2013, es el primer texto de estas características, que ya en su preámbulo establece la necesidad para sus integrantes de "tener la suficiente formación, preparación y madurez personal que le permita discernir y actuar con responsabilidad profesional ante situaciones complejas. Será pues cada policía quien deba decidir con criterios éticos cuándo, cómo y dónde intervenir bajo un principio de responsabilidad individual".

Esta apelación al principio de responsabilidad individual y la naturaleza no jurídica del Código sigue dejando la valoración de la intervención policial en la esfera exclusiva del agente de la autoridad, sujeto soberano que entre las distintas opciones teóricas de actuación debe saber cuál elegir bajo su plena y exclusiva incumbencia. En este sentido, el artículo 21.2.2 del Código, en referencia a los valores profesionales determina qué es y cuándo se tiene competencia para la acción policial en los siguientes términos:

Significa saber y saber hacer. Supone actualización de conocimientos profesionales y capacidad para resolver problemas. En consecuencia, la competencia implica, además, saber aplicar los conocimientos técnicos para buscar la solución que mejor se adecúe a las circunstancias en base a la mejora continua como criterio de

calidad. Competencia técnica, pues, incluye conocimientos, habilidades sociales y oportunidad en la toma de decisiones.

Este ítem del articulado es interesante en la medida en que se desprende del mismo que sólo la adecuada capacitación permite desarrollar la actuación policial de acuerdo con las exigencias propias de los objetivos que marcan las leyes de policía en un Estado de Derecho, esto es, la protección de la seguridad ciudadana en pleno respeto de los derechos fundamentales y las libertades públicas. En consecuencia, se podría deducir que una inadecuada formación pone tanto en entredicho la plena responsabilidad del funcionario de policía como la legitimidad de la propia intervención. Si un policía recibe una defensa reglamentaria tras el curso inicial de acceso al cuerpo, y durante los siguientes diez años no recibe formación institucional de actualización y reciclaje en el uso de la misma, para cualquier tribunal debería ser un dato fundamental esa circunstancia si el policía provoca resultados lesivos en un tercero por la mala utilización técnica de la defensa, y ese mal uso se vincula a una formación inadecuada, antigua o inexistente. Cuál deba ser el sentido jurídico que tenga ese dato es otra cuestión. Si debe atenuar o agravar la responsabilidad del policía y qué relevancia debe representar para la institución que no forma o lo hace inadecuadamente se analizará más adelante al estudiar la aplicación de la eximente de cumplimiento de un deber.

A diferencia de la ausencia a nivel normativo de reglas concretas para acotar el uso de la fuerza, el Código Ético del Cuerpo Nacional de Policía se detiene en este elemento de la actuación policial y lo hace sosteniendo la misma sobre las ideas de necesidad, progresividad, y minimización de daños en su artículo 26, recurriendo de nuevo a los principios del artículo 5 de la LOFCS de oportunidad, congruencia y proporcionalidad para delimitar uso de la fuerza¹³.

13 Artículo 26 del Código Ético del Cuerpo Nacional de Policía sobre Uso de la fuerza: "1. El uso de la fuerza es una medida coactiva a la que sólo se puede recurrir en caso de absoluta necesidad y únicamente en la medida en que se requiera para conseguir un objetivo legítimo. Deberá siempre justificarse y hacerse en base a criterios de legalidad y ética profesional.

2. El uso de la fuerza se ejercerá de manera progresiva desde los métodos y técnicas menos lesivos a los más lesivos, incluyendo el uso de las armas de fuego. La graduación de la mayor o menor fuerza empleada por el agente se corresponderá a la agresividad a la que se enfrente.
3. El uso de la fuerza procurará causar la menor lesividad posible, reduciendo al mínimo los daños y lesiones, y procediendo a la asistencia inmediata a las personas lesionadas.
4. Son principios que orientan el uso de la fuerza la oportunidad, congruencia y proporcionalidad:
 - Oportunidad es la necesidad o no de recurrir a la coacción física y cuándo usarla. Para ello se tendrán en cuenta las circunstancias del lugar, la persona o personas sospechosas y su peligrosidad o reacciones previsibles.

En realidad, excepto en el supuesto de uso de armas de fuego, en que el Código introduce reglas acerca de la intimidación, las advertencias y el propio uso del arma sobre las personas, el precepto sigue sin abordar los aspectos centrales de la intervención policial más habitual en España, esto es, la intervención física y el uso de las defensas o de los medios anti disturbios.

En materia de códigos éticos o deontológicos no puede pasarse por alto lo sucedido en Cataluña con la aprobación de su Código de Ética de la Policía en noviembre de 2010 por el Gobierno de la Generalitat. Tras crearse a nivel autonómico el Comité de Ética, encargado de elaborar un Código de Ética para los Mossos d'Esquadra, una parte importante de los propios profesionales de la policía autonómica se manifestaron abiertamente en contra del mismo, así como algunos mandos y algún cargo de la Consejería de Interior, en particular, por considerarlo excesivamente detallado y, por ende, limitador de la actividad policial y su eficacia, reclamando su sustitución por un texto simple que recogiese sólo principios generales de actuación¹⁴.

A pesar de tratarse de un documento que no incluía responsabilidades disciplinarias ni sancionadoras para sus infractores, no sólo fue rechazado por una parte de los profesionales, sino que el principal grupo de la oposición política en el Parlamento catalán incluyó en su programa electoral la eliminación de ese código si ganaba las siguientes elecciones autonómicas. Ganadas estas, el cumplimiento de la promesa electoral fue inmediato y en 2011 se derogó el Código de Ética

-
- Congruencia, entendida como la elección de medios, supone elegir correctamente entre los instrumentos legales disponibles y utilizar el más idóneo a la situación concreta.
 - Proporcionalidad supone que una vez decidido el empleo de la fuerza y el medio idóneo, debe evitarse todo exceso. A este fin, se adecuará la intensidad de su empleo de forma que no sobrepase la estrictamente necesaria para conseguir el control de la persona.
5. El uso de las armas de fuego es el último recurso. Únicamente estará legitimado cuando exista un riesgo racionalmente grave para la vida o la integridad física de las personas. Su empleo seguirá el siguiente proceso:
- Se darán las advertencias necesarias y conminaciones siempre que éstas puedan hacerse en función de las circunstancias. Los avisos deben dar tiempo al agresor para que deponga su actitud.
 - En caso de persistir con la agresión, el uso del arma podrá hacerse en forma de disparos intimidatorios siempre que el lugar lo permita y no se ponga en peligro a terceras personas.
 - Como último recurso deberá ir dirigido a partes no vitales.
6. Los responsables de las operaciones policiales en las que sea posible tener que recurrir al uso de la fuerza deberán planificar y controlar su uso para minimizar sus efectos en especial cuando sea preciso recurrir al uso de métodos potencialmente letales”.

14 <http://www.lavanguardia.com/politica/20110125/54106536091/puig-deroga-el-codigo-etico-de-los-mossos-d-esquadra-impulsado-por-saura.html>

sin que se sustituyese por algún otro, tomándose la decisión en 2013 de adoptar provisionalmente el Código del Consejo de Europa de 2001 en tanto se elaboraba un nuevo texto, aún pendiente.

En realidad se trataba de un texto que, en muchos aspectos, rompía el esquema seguido hasta ahora en los códigos deontológicos de la policía, concebidos como un simple listado de principios básicos y de compromisos éticos de actuar bajo los mismos que, en realidad, pueden ser interpretados de forma tan genérica e imprecisa que su violación sólo emerge con la comisión de hechos delictivos, siendo así estos códigos unos instrumentos inútiles para regular la actividad del colectivo al que va dirigido.

El Código de Ética de los Mossos tenía más una vocación de texto reglamentario que de norma deontológica –en su versión original tenía más de 140 artículos-, aunque sin consecuencias por su incumplimiento, y, por primera vez, entraba a regular con cierto detalle algunos aspectos novedosos, entre los cuales se encontraba el uso de la fuerza policial. Así, como regla general, en el artículo 62 se establecía que “en la práctica de la detención, hay que recurrir al uso de la fuerza sólo cuando resulte estrictamente necesaria. En todo caso, la detención debe practicarse de la manera que menos perjudique al/la detenido/a en su persona, reputación y patrimonio”, entrando en cierto detalle en los subsiguientes artículos para los casos de utilización de arma de fuego, pero en ningún caso sobre la intervención física o con otras armas o medios antidisturbios.

Sin embargo, el aspecto de mayor interés en materia de intervención policial tenía que ver con la formación de los profesionales de la seguridad, aspecto al que se otorgaba una gran importancia, porque conectaba de forma directa a nivel de texto oficial la calidad y orientación de la formación con las consecuencias negativas que se pudieran derivar de la actuación de la policía. Así lo hacía de forma directa el artículo 69 con el siguiente texto:

Es necesario que la Administración procure que todos los funcionarios/as sean seleccionados mediante procedimientos adecuados que permitan evaluar aptitudes éticas, psicológicas y físicas para el ejercicio eficaz de sus funciones y especialmente para la capacitación para utilizar la fuerza y las armas de fuego. Estas aptitudes se evaluarán periódicamente.

La asociación directa entre capacitación y uso de la fuerza es central, entre otras razones, porque responsabiliza tanto al profesional como a su institución de adecuar la capacitación conseguida a las funciones que se ejercen, de modo que la valoración negativa de una concreta actuación lesiva no podría desligarse

de la formación ofertada por la institución y de la efectivamente realizada por el profesional, pasando a ser un factor más de valoración judicial.

Cuando el artículo 79.1.c) del Código establecía que en materia de cursos y actividades docentes, la formación ética “debe estar presente en la formación sobre materias técnicas relativas al uso de la fuerza y las armas de fuego y sus límites”, no sólo se estaba refiriendo a la necesidad de una utilización ética de los mecanismos de fuerza, sino a la selección y orientación de las propias técnicas formativas, lo cual parece incompatible con determinadas técnicas de combate cuerpo a cuerpo diseñadas para alcanzar el objetivo de la derrota del enemigo, proceso en el que se sustituye la figura del ciudadano titular de derechos fundamentales por la del rival o enemigo, en este caso el delincuente, a vencer en un combate. En coherencia, el apartado segundo del artículo establecía que “la transmisión de los valores éticos que presiden la actuación policial debe ser integrada y sistemática. Para favorecerlo, es necesario que los materiales docentes y, especialmente, los manuales proporcionen una información clara y ordenada sobre los valores éticos, y evitar una transmisión dispersa y aislada”. Este apartado era objeto de fuerte rechazo, en los Mossos y lo hubiera sido en cualquier otra academia policial, entre otros motivos porque emergían otros intereses espurios de especialistas en áreas técnicas y de federaciones deportivas que veían en riesgo su continuidad en dichas academias por ser dudoso el cumplimiento de los objetivos éticos del código en el interior de los manuales y actividades formativas actualmente existentes.

En definitiva, el papel limitado y la vocación no normativa de los códigos de conductas policiales, no les otorga una capacidad real de limitar los excesos en la intervención física y con armas reglamentarias, sino que son las mayores o menores probabilidades reales de recibir una sanción por parte de los tribunales la única vía efectiva de contener tales excesos. Aunque los mecanismos disciplinarios administrativos también pueden ser objeto de aplicación en estos supuestos, cuando no alcancen los hechos la gravedad propia de la comisión de un delito de lesiones o de muerte, los mismos, realmente, carecen de contenidos que de manera directa permitan saber en qué supuestos se produce el mal uso de la técnicas aprendidas o de las armas utilizadas, determinando estas disposiciones sólo la consecuencia legal de tales supuestos, que vendrán establecidos como consecuencia de una sanción judicial que no implique un caso de *bis in idem* prohibido o por la interpretación de la comisión disciplinaria correspondiente que carecerá de normativa de referencia para sustentar la infracción y tendrá que remitirse a la posible violación de los principios generales de proporcionalidad, oportunidad y congruencia, o a la actuación contraria a los manuales de formación, que se debe recordar, son solo una guía técnica carente del menor valor jurídico. En este sentido, por ejemplo, la Ley Orgánica 4/2010, de

20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, considera como falta muy grave en su artículo 7. c) "el abuso de atribuciones que cause grave daño a los ciudadanos, a los subordinados, a la Administración o a las entidades con personalidad jurídica", o en el artículo 8.i), "exhibir armas sin causa justificada, así como utilizarlas en acto de servicio o fuera de él infringiendo las normas que regulan su empleo", pero, excepto en el caso de algunos preceptos relativos a las armas de fuego, no hay normas jurídicas que regulen su empleo con un mínimo de concreción.

3. El tratamiento penal: cumplimiento de un deber en los supuestos de intervención física

A la vista de las carencias evidentes que presentan las disposiciones legales y las reglas éticas relativas al uso de la fuerza, la doctrina jurisprudencial emitida sobre esta materia se erige como la fuente principal para la interpretación del concepto, así como para el establecimiento de los límites de su utilización.

El análisis dogmático de las intervenciones policiales que finalizan con la producción de daños sobre terceros puede presentar elementos de interés en numerosos elementos del tipo de injusto de los delitos de homicidio o de lesiones, e incluso en el estudio de la culpabilidad del policía autor de los hechos, al valorar los tribunales situaciones de posible no exigibilidad de otra conducta.

Sin embargo, el conocimiento que se extrae de la experiencia jurisprudencial muestra que casi todos los supuestos de enjuiciamiento de la actividad policial se centran en dos aspectos: en determinar si es posible la imputación objetiva de los resultados, y atribuirlos a un sujeto a título de dolo o de imprudencia, y en establecer si la conducta, objetiva y subjetivamente típica está justificada por el cumplimiento de un deber. Así, las situaciones de exceso en el uso de la fuerza, que en el caso concreto se consideran legítimas, normalmente se tratan como conductas de naturaleza imprudente producidas por exceso en la intensidad o por una mala elección de los medios utilizados frente a la resistencia ejercida por el tercero, mientras que la ausencia de motivación suficiente para intervenir deriva los supuestos a las formas dolosas de los tipos en cuestión. Por otro lado, en la búsqueda de la posible justificación de la conducta ya declarada típica, los errores sobre la causa de justificación se convierten, igualmente, en un elemento central del debate por tratarse de conductas vinculadas a deberes generales de intervenir derivados de la habilitación legal de la policía, o de órdenes directas de superiores jerárquicos que han de ser interpretadas por el autor de la acción lesiva antes de su ejecución.

Para afrontar adecuadamente el tema de estudio es necesario no dejar de lado un elemento central que suele ser desatendido tanto en los análisis doctrinales

como en las resoluciones judiciales sobre el uso de la fuerza policial, esto es, que se trata de acciones típicas o no, justificadas o no, que no pertenecen en su integridad al autor de las mismas en lo que respecta a su ejecución, porque son el producto de una metodología y un entrenamiento que le viene impuesto por la institución para la que desempeñan su actividad profesional, así como por una dotación de material de intervención o armamentístico en cuya elección el profesional no tiene una participación directa. De este modo, si del amplio catálogo de defensas reglamentarias y legales en España, un cuerpo de policía o un municipio, elige la que objetivamente es capaz de provocar los daños más graves, supongamos una defensa extensible con punta de acero, es cierto que los daños concretos en una intervención los provocará el agente de la autoridad, que deberá valorar las circunstancias y la necesidad de su uso, pero no lo es menos que, en iguales circunstancias, la elección de una defensa igual de eficaz pero menos lesiva no habría producido esos daños o la intensidad de los mismos, y esa decisión no pertenece a la esfera del policía sino de su institución.

En consecuencia, para imputar un hecho doloso o imprudente a un sujeto sometido a reglas de intervención y capacitado según los criterios de la institución a la que pertenece, y para valorar una posible comprensión errónea de los límites de la intervención o de las consecuencias del uso de la fuerza, no es posible obviar aquellas reglas y la propia formación del sujeto que, a la postre, son elementos determinantes de los resultados lesivos que se produzcan.

3.1 El uso de la fuerza

La ausencia de intentos de concretar en las escasas disposiciones ya revisadas el sentido de esta expresión parece dar por sentado que no hay necesidad de que, desde el Derecho, se asuma esta responsabilidad. El Derecho penal sustantivo, aunque la utiliza en infracciones centrales, como el robo, la sedición o los atentados, asume que se trata de una expresión que ha de interpretarse en sentido naturalístico y que no es necesaria aclaración alguna acerca de su significado en Derecho penal, pues no sería distinto del que tiene en cualquier otro ámbito normativo, social o científico.

Sólo en el supuesto del robo, al establecer el legislador las modalidades de robo con fuerza, para diferenciarlo del hurto, recurre a crear supuestos constitutivos de esta infracción que incluye un caso en el que la fuerza se define normativa y no naturalísticamente, esto es, el caso del robo con escalamiento, en el que la fuerza puede consistir en el desarrollo de una habilidad relevante o destreza para conseguir el apoderamiento.

Sin embargo, tampoco en este supuesto se define qué es fuerza, sino que se determina e interpreta normativamente su sentido para incluir situaciones en las que el concepto natural de fuerza, por sí mismo, excluiría conductas que se quiere castigar más gravemente por parte del legislador por ser de una gravedad equivalente a otras formas de comisión.

La infracción penal que más puede ayudar a comprender cuándo las instituciones de orden público hacen uso de la fuerza es el delito de atentado que, en cierto sentido, constituye el reverso de la actuación policial, no porque se presenten ambas formas de fuerza como la cara y la cruz de un mismo conflicto, lo que sólo sucederá en situaciones concretas, sino porque dirige la mirada hacia el conflicto físico entre dos sujetos o al uso de armas para alcanzar objetivos. La legalidad de la actuación por la legitimidad previa concedida por el ordenamiento jurídico permite resolver la colisión de intereses, pero no resuelve por sí misma si esa legitimidad se ha materializado mediante el uso correcto de los mecanismos de intervención.

El legislador español, de todas maneras, no ayuda demasiado a resolver la cuestión con la regulación del delito de atentado, ya que incluye dos modalidades de acción para determinar la tipicidad de la conducta, que utiliza de modo disyuntivo, el acometimiento y el empleo de la fuerza¹⁵. Si se entiende el primero de los supuestos como los casos de agresión física, y el empleo de la fuerza como aquellos otros en los que se intenta doblegar la voluntad del agente¹⁶ —lo cual remitiría, en parte, al concepto de coacciones— entonces la equivalencia entre la fuerza en el atentado y el uso de la fuerza por parte de la policía no serían coincidentes, ya que, en este último caso, el supuesto de acometimiento también estaría incluido en la fuerza policial cuando el profesional de la seguridad debe agredir, golpear o, incluso, disparar a un sujeto para impedir la comisión de un hecho delictivo.

Para Muñoz Conde esta distinción es superflua, pues el empleo de la fuerza ya supone acometimiento y ambos indistintamente constituyen el tipo¹⁷. Por lo tanto, el uso de la fuerza por las instituciones de la seguridad es omnicompreensivo e incorpora toda clase de acciones de acometimiento, violencia o compelimiento dirigidos a

15 Artículo 550 del Código penal español: "Son reos de atentado los que acometan a la autoridad, a sus agentes o funcionarios públicos, o empleen fuerza contra ellos, los intimiden gravemente o les hagan resistencia activa también grave, cuando se hallen ejecutando las funciones de sus cargos o con ocasión de ellas".

16 TOMÁS SALVADOR VIVES ANTÓN; JUAN CARLOS CARBONELL MATEU, "Delitos contra el orden público", en AA.VV., *Derecho penal. Parte Especial*, 3^o edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.

17 FRANCISCO MUÑOZ CONDE, *Derecho penal. Parte Especial*, cit., p. 888.

impedir un delito o a torcer la voluntad de un ciudadano, deviniendo en lícita cada actuación que vaya dirigida a cumplir las funciones que se tienen asignadas y se desarrollen dentro de los límites que marca el respeto a los derechos humanos.

La Jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo, al afrontar la regulación tan genérica del uso de la fuerza en general, recurre a los principios establecidos en la LOFCS, donde los criterios son mucho más vagos e imprecisos al recoger sólo las referencias a congruencia, necesidad y proporcionalidad, que básicamente se refieren al uso racional y objetivo de la violencia con criterios de necesidad y medida¹⁸.

Esta medición judicial de la fuerza se hace en los tribunales sobre parámetros teóricos estandarizados aplicables luego a la situación concreta, sin evaluar elementos esenciales previos como sería la formación. Hay casos que son evidentes, como el relatado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2005 donde un policía golpea en la cabeza con la defensa a un sujeto después de haberle puesto las esposas, supuesto claro en el que la innecesidad de la acción y la falta de relación con lo aprendido en la correspondiente escuela es evidente. O en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de febrero de 2009 en la que se enjuician unas lesiones provocadas con la defensa por policías a manifestantes ante el Congreso por golpear reiteradamente a algunos manifestantes cuando estos ya se estaban marchando de la manifestación.

Pero los supuestos complicados, especialmente las retenciones de sujetos alterados o con consumo de drogas hasta la llegada de dotaciones de refuerzo, son las que crean los mayores problemas, ya que el uso de la fuerza es legítima, incluso la intensidad de la misma, pero la técnica resulta incorrecta, centrándose el enfoque del conflicto en la opción del policía que toma la decisión de aplicar una técnica aprendida en su propia institución, pero que es objetivamente peligrosa e innecesaria para resolver el problema.

Algunas de las muertes de detenidos en los últimos años en distintos puntos del territorio nacional han tenido que ver precisamente con técnicas de estrangulación, inmovilizaciones y golpes que son válidas en teoría sobre un sparring de gimnasio que cede en la fuerza para el aprendizaje de la misma, pero que se convierten en un grave problema ante sujetos alterados, influidos por las drogas o muy violentos, que no ceden en su agresividad en ningún momento.

Es aquí donde el uso de la fuerza se convierte en un problema jurídico fundamental porque los tribunales deben medir la racionalidad de la necesidad de

18 VICENTA CERVELLÓ DONDERIS, "Limitaciones al ejercicio de la violencia policial en los supuestos de resistencia pasiva", en *Revista de Derecho penal y Criminología*, 3ª época, núm. 9, 2013, p. 14.

la fuerza, su proporcionalidad y el grado de resistencia activa para asociarlos a las técnicas de intervención física, no las teóricas, sino las efectivamente aprendidas y, a partir de ahí, determinar si la exigente de actuar en el ejercicio de un deber puede aceptarse de forma completa, incompleta o no aceptarse.

3.2 El tratamiento del uso de la fuerza en los tipos de injusto vinculados a la violencia legal

La utilización de la violencia lícita por los cuerpos policiales puede tener como objetivos principales la eliminación de un riesgo cierto de una lesión o una puesta en peligro de un bien jurídico relevante, o la actuación posterior a la comisión de un ilícito penal para poner a disposición judicial a su autor. A diferencia de la segunda clase de intervención, la primera puede tener como objetivo la detención de uno o varios sujetos o la simple finalización de un conflicto entre ellos o con los propios policías, o incluso puede ser una actuación asociada a la comisión de un ilícito administrativo, por ejemplo, en los supuestos de intervención para disolver una manifestación o reunión de carácter ilegal, que no tiene porqué constituir un hecho delictivo¹⁹.

Pero, en todos los casos, al margen de la naturaleza jurídica del conflicto o el objetivo legal a cumplir, el uso de la fuerza puede estar presente en una escala graduable que tiene más que ver con la necesidad de resolución del conflicto y la importancia de los intereses en riesgo, que con la naturaleza original de la situación en la que surge el uso de aquella. El problema del uso de la fuerza debe tratarse, en primer lugar, desde la perspectiva de la necesidad y, en segundo lugar, secuencialmente, desde la óptica de la graduación de su uso, siendo este ámbito en el que juegan un papel central las técnicas de intervención policial.

A nivel de tipicidad de la conducta del policía, en los delitos relacionados con la vida, la salud y la integridad física de las personas, las dificultades interpretativas más importantes se producen en relación con los elementos subjetivos de la misma, esto es, en relación con la naturaleza dolosa o imprudente de la acción típica o con la presencia de un error de tipo sobre los elementos objetivos del tipo en cuestión.

Si bien la mayor parte de los casos de violencia policial son tratados desde la perspectiva de la exigente de cumplimiento de un deber, al darse por sentado que la existencia de lesiones o la muerte de un ciudadano ya determina la tipicidad de la conducta, estos casos deben ser tratados con detalle a nivel de tipicidad porque la

19 Serían, por ejemplo, los supuestos de resistencia pasiva, previstos en el Proyecto de Reforma del Código penal de 2014 como una forma de atentado a la autoridad. Al respecto, *Ibid.*, pp. 12 y ss.

calificación de los hechos ha de ser determinante para la posterior evaluación de su antijuricidad. De este modo, se pueden plantear las siguientes situaciones:

- Que la lesión o muerte se produzca dolosamente por el agente de la autoridad. En estos supuestos, el policía conoce plenamente el sentido y alcance de su actuación y la capacidad lesiva de los medios utilizados, y, además, quiere el resultado producido, por lo que actuaría con dolo directo. La tipicidad de estas actuaciones es plena y sólo queda dirimir si se lesionó un bien jurídico de forma dolosa para evitar un daño, actuando conforme con lo que estaba obligado, aspecto que se evaluaría en sede de las causas de justificación y que normalmente eximirá de responsabilidad penal a su autor si se dan todos los requisitos de la justificación. Del mismo modo, en los supuestos de actuación con dolo eventual procedería la remisión a la posible presencia de alguna eximente completa o incompleta.
- En segundo lugar, que el daño se produzca de forma imprudente. En este supuesto entrarían, mayoritariamente, los casos de exceso en el uso de la fuerza, es decir, aquellos en los que el policía debe intervenir, pero lo hace excediéndose en la elección de los medios utilizados o en la intensidad con la que los usa, normalmente causando daños mayores que los que pretendía causar para impedir un delito o un daño. Si se toma como ejemplo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de febrero de 2009, por la que se enjuician y condenan unas lesiones provocadas con las defensas por policías a manifestantes ante el Congreso, por golpear reiteradamente a algunos manifestantes cuando estos ya se estaban marchando de la manifestación, no se produce un exceso en el uso de fuerza, sino una falta de legitimación para ejercerla, por lo que se trataría de unas lesiones no justificadas. Si, además, las lesiones eran dolosas o imprudentes dependería de la presencia de la voluntad de causarlas o de una actuación violando el deber objetivo de cuidado, aspecto éste que tiene que ver más con los medios y las técnicas usadas que con la autorización legal para ponerlas en uso. Si un policía inmoviliza a un ciudadano por una causa legal, y lo hace sentándose sobre su tórax una vez en el suelo, hasta que llega la patrulla de apoyo, y este fallece por una parada cardio-respiratoria, la muerte podrá imputársele a título de imprudencia, pero será consecuencia de una mala praxis o de un error dependiendo de si el sujeto ha actuado de acuerdo con los conocimientos previamente adquiridos en su formación policial, además de los ordinarios que son exigibles a cualquier ciudadano. Lo cual nos lleva a la necesidad de delimitar si las lesiones o muertes provocadas por el uso normalizado de las técnicas aprendidas son conductas imprudentes o fruto de errores de tipo sobre algún elemento de la infracción penal.

- Que el daño sea producto de la comisión de un error de tipo que, en estos supuestos, sería sobre la relación de causalidad entre la acción policial y el resultado producido. En el ejemplo anterior, cuando el policía se sienta sobre el plexo solar del detenido, cometerá un error sobre esta relación o simplemente una imprudencia grave o leve dependiendo de los conocimientos previos que el sujeto tenga y cómo los haya adquirido. Si esa técnica es aprendida en las escuelas oficiales de formación policial como técnica correcta y no mortal para reducir a una persona, el policía no tiene los elementos suficientes para dudar sobre su utilización en casos reales, excepto que haya indicios concomitantes como la diferencia notable de corpulencia de uno u otro, signos externos de enfermedad o debilidad del sujeto o cualquier otra circunstancia apreciable que pueda valorar en el caso concreto. Por lo tanto, la certeza de ausencia de riesgo aprendida por cauces oficiales no puede generar una negligencia directa, sino un error sobre la relación de causalidad entre acción y resultado, aunque el tratamiento legal vía artículo 14 del Código penal pueda llevar a la punición por imprudencia si el error resulta vencible. Eso sí, si el error resultase invencible se eliminaría la tipicidad de la conducta, por lo que dar relevancia a la cuestión de la formación policial se convierte en elemento clave para la determinación de la valoración penal de los daños provocados por agentes de la autoridad.

Si la calificación penal de estas actuaciones policiales está condicionada, entre otros factores, por el elemento del aprendizaje profesional, entonces surgen problemas de otra naturaleza relacionados con la actividad de capacitación de los integrantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, especialmente la clase de responsabilidad de las instituciones a las que pertenecen y sobre todo, si es suficiente con acreditar una deficiente o, incluso, nula formación, para eximir de responsabilidad al agente que causa daños personales en sus intervenciones.

Este problema deberá abordarse con mayor profundidad a partir del análisis conjunto de los aspectos relativos a la tipicidad de las conductas objeto de análisis y el juicio negativo de antijurídica realizado a través de las causas de justificación aplicables, especialmente, el cumplimiento de un deber.

3.3 La actuación policial justificada: el cumplimiento de un deber y los daños personales

Las intervenciones policiales encuadrables en la idea de uso de la fuerza no implican de forma automática la producción de un resultado lesivo para un bien personalísimo. Si este resultado es implícito, por ejemplo, al uso de armas de fuego

no intimidatorios, o es muy probable en el uso de las defensas reglamentarias en situaciones de disturbio, no es consustancial, del mismo modo, a las actuaciones que consisten en reducir o inmovilizar a sujetos mediante técnicas físicas dirigidas a conseguir una detención.

Esta diferencia es relevante en cuanto que las actuaciones policiales que son casi inseparables de la producción de lesiones –aquellas situaciones en las que se usan armas reglamentarias-, sólo permitirán una exención de responsabilidad por vía de justificación o a través de la comisión de un error sobre los presupuestos objetivos de las causas de justificación, porque será prácticamente imposible negar la tipicidad de la conducta, sea a título de dolo o de imprudencia, si no concurre una situación de caso fortuito.

En cambio, en los supuestos de uso de la fuerza que no llevan implícita la producción de un daño, sino la contención de un riesgo o el cumplimiento de una obligación de aseguramiento de la acción penal, la atipicidad de la conducta por falta del elemento subjetivo o por la comisión de un error invencible es tan relevante como una exención de responsabilidad por vía de justificación o a través de la comisión de un error sobre la exigente.

El cumplimiento de un deber se erige como la fuente principal de exención de responsabilidad penal de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad en su actividad profesional, pero no queda excluida la aplicabilidad de la legítima defensa o del estado de necesidad justificante en situaciones especiales, en particular, aquellas más complicadas que se producen cuando la intervención de naturaleza policial se produce fuera del horario de servicio²⁰, una vez el Tribunal Supremo reconoce la obligación de intervenir las 24 horas del día. Además de estar sometidas estas últimas intervenciones a mayores exigencias en cuanto a su legitimación, las mismas se producen en contextos más confusos para los ciudadanos y, por ello, con

20 Sobre esta cuestión, MARÍA DEL CARMEN FIGUEROA NAVARRO,; ABEL TÉLLEZ AGUILERA, "Jurisprudencia del Tribunal Supremo", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. LXI, 2008, p. 428, afirmando "que el sujeto activo ha de ser Autoridad o Agente no cabe duda alguna, pero sin embargo ha de precisarse que dicha condición ha de ser también funcional, razón por la cual ha de encontrarse aquél en el ejercicio efectivo del cargo, de manera presente, activa y manifiesta, por lo que la situación puede ser distinta si el Agente, por ejemplo, se encontrare fuera de servicio o del lugar o demarcación en la que tiene conferida su competencia (Sentencias de 24 de enero de 1994 y 20 de febrero de 1992), supuesto en el cual las exigencias para legitimar la actuación del sujeto activo han de ser aún más rigurosas, pues habrá que sopesar no sólo el grado de peligrosidad o de trascendencia insertos implícitamente en la presunta actuación delictiva que se quiere abortar, sino también las obligaciones que intrínsecamente acompañan al Agente de la Autoridad, según la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado de 13 de marzo de 1986, como función imprescindible de la representación que ostenta cualquiera que sea el lugar y tiempo (art. 5.4 de la misma)".

menor reconocimiento de la situación concreta como de intervención de agente de la autoridad ante la que no cabe defensa legítima.

Como causa de justificación recogida expresamente en la ley penal española, la eximente de cumplimiento de un deber ha sido considerada como superflua en cuanto que no parece necesario que una norma jurídica recuerde que no existen responsabilidades legales cuando se actúa dentro de los márgenes que proporciona el propio ordenamiento²¹. Esta crítica, sin dejar de tener coherencia, pierde algo de fuerza si se hace el ejercicio teórico de su eliminación, porque, en ese caso, en los supuestos en los que los tribunales han de recurrir a valorar los hechos lesivos realizados por profesionales que actúan cumpliendo obligaciones legales, tendrían que hacerlo acudiendo a la misma figura y a los mismos contenidos atribuidos por la jurisprudencia, pero en un contexto de ausencia de norma y haciendo una interpretación de coherencia del ordenamiento jurídico que resta seguridad jurídica y elimina parte del efecto de mandato que es propio de las normas penales y que para unos destinatarios que saben que pueden cometer legalmente hechos típicos lesivos y, a veces muy graves, no resulta precisamente superfluo. Así, el policía que mata en acto de servicio, no sólo debe saber que su acción puede quedar impune porque responde a la lógica del ordenamiento jurídico, sino porque hay una norma expresa que elimina su responsabilidad penal si actúa dentro de los márgenes legales. De igual modo, dicha ausencia dificultaría la aplicación de posibles errores sobre los presupuestos objetivos de la justificación al no poder determinarse cuáles son esos presupuestos objetivos si la eximente no aparece recogida de forma expresa en el texto legal.

Seguramente, esta sea una cuestión del mayor interés práctico, porque, si bien en el artículo 20.7 del Código Penal español se reconoce de manera formal la existencia de esta eximente, dicha descripción tiene una estructura notablemente distinta a la que tienen las otras causas de justificación recogidas en el mismo artículo 20²². El legislador español ha querido dar visibilidad a la eximente, pero no

21 FRANCISCO MUÑOZ CONDE; MERCEDES GARCÍA ARÁN, *Derecho penal. Parte General*, 8ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, pp. 343 y ss.

22 Artículo 20 del Código penal español: "Están exentos de responsabilidad criminal:
4.º El que obre en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que concurren los requisitos siguientes:
Primero. Agresión ilegítima. En caso de defensa de los bienes se reputará agresión ilegítima el ataque a los mismos que constituya delito o falta y los ponga en grave peligro de deterioro o pérdida inminentes. En caso de defensa de la morada o sus dependencias, se reputará agresión ilegítima la entrada indebida en aquélla o éstas.
Segundo. Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla.

ha encontrado la forma de concretar su contenido ni ha podido establecer requisitos objetivos ni subjetivos que permitan, entre otras cosas, saber cuando la eximente se presenta de forma incompleta y permite la aplicación de la atenuación cualificada del artículo 21.1 del Código Penal o sobre qué elementos objetivos se puede cometer un error vencible o invencible que elimine o modifique la responsabilidad penal del sujeto.

Mientras la legítima defensa incorpora la existencia de una agresión, la valoración como legítima o ilegítima de la misma, la medición de la racionalidad del medio empleado y la ausencia de provocación previa suficiente, el cumplimiento de un deber sólo hace referencia a la presencia de éste, elemento objetivo que no es susceptible de graduar, salvo que se pueda hacer una estimación de incumplimientos parciales de obligaciones complejas y susceptible de ser diferenciadas, de modo que ese incumplimiento parcial pueda, a su vez, representar un cumplimiento parcial del deber.

Los tribunales de justicia se han visto en la necesidad de concretar el contenido de la eximente ante la ausencia de concreción legal, siendo reiterada la doctrina del Tribunal Supremo que la considera aplicable a los supuestos de intervención policial cuando están presentes los siguientes requisitos (por todas, STS 949/2013, de 19 de diciembre):

- a. Que los agentes actúen en el desempeño de las funciones propias de su cargo,
- b. Que el recurso a la fuerza haya sido racionalmente necesario para la tutela de los intereses públicos o privados cuya protección les viene legalmente encomendada,
- c. Que la medida de fuerza utilizada sea proporcionada, es decir la idónea en relación con los medios disponibles y la gravedad de la infracción que pretende evitar el agente mediante su utilización, actuando sin extralimitación alguna,
- d. Que concurra un determinado grado de resistencia o de actitud peligrosa por parte del sujeto pasivo, que justifique que sobre el mismo se haga recaer el acto de fuerza.

Esta doctrina permite a los profesionales de la seguridad pública y a los ciudadanos tener mayor seguridad respecto de cuáles sean los límites de la actuación policial, más allá de la seguridad que ofrece el simple reconocimiento de su existencia propio del artículo 20.7 del Código Penal. Pero, no puede olvidarse que la jurisprudencia

Tercero. Falta de provocación suficiente por parte del defensor.

- 5.º El que, en estado de necesidad, para evitar un mal propio o ajeno lesione un bien jurídico de otra persona o infrinja un deber, siempre que concurran los siguientes requisitos:

Primero. Que el mal causado no sea mayor que el que se trate de evitar.

Segundo. Que la situación de necesidad no haya sido provocada intencionadamente por el sujeto.

Tercero. Que el necesitado no tenga, por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse.

- 7.º El que obre en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo”.

en Derecho penal no tiene naturaleza de fuente del Derecho, sino una función meramente interpretativa y de sanción de las normas jurídicas, lo cual tiene relevancia en lo que respecta al conocimiento de los presupuestos objetivos de las causas de justificación y a los errores que se puedan cometer sobre tales presupuestos.

El único presupuesto objetivo de la eximente es la existencia del deber y la consiguiente actuación en cumplimiento del mismo, y la única referencia legal que lo completa es el anteriormente analizado artículo 5 de la LOFCS que somete el uso de la fuerza policial a los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad, y la doctrina del Tribunal Supremo tiene la función de interpretar en los casos concretos cuándo ese deber existe y si los límites impuestos se han respetado. De aquí, se extraen dos posibles situaciones: que la intervención policial fuese o no necesaria, en cuyo caso estamos hablando de la concurrencia o no de la causa de justificación por no poder graduarse la necesidad de la intervención policial, o que la intervención, siendo necesaria, haya sido desproporcionada para resolver el conflicto que originó la necesidad de actuar²³.

A los efectos de este trabajo la necesidad de la intervención es un presupuesto básico imprescindible, porque sólo bajo este paraguas tiene sentido el estudio de las técnicas de intervención policial, cuyo exceso de uso o los errores sobre las consecuencias de su utilización adquirirán una posible relevancia jurídica para eximir de responsabilidad de forma completa o incompleta al sujeto que la utiliza. En este sentido es ilustrativa la Sentencia del Juzgado de Instrucción número 49, de marzo de 2014, que condena a un mando de la policía por dos faltas de lesiones a manifestantes durante un escrache realizado por un grupo de

23 MARÍA DEL CARMEN FIGUEROA NAVARRO; ABEL TÉLLEZ AGUILERA, cit., pp. 429: “Y, en fin, la STS de 22 de enero del mismo año, señala “Esta Sala —dice la sentencia 871/1998, de 19 de junio, en un caso idéntico— estima que a la vista de la descripción fáctica fijada en la sentencia impugnada, y examinada la actuación policial en concurrencia con los elementos periféricos de la acción, y todas las circunstancias antecedentes, coetáneas y subsiguientes a la misma, procede la estimación de la eximente alegada (...) con el carácter de incompleta, ya que en la discordancia entre la necesidad abstracta o mera necesidad y la concreta que se traduce en el empleo de la fuerza exigible para controlar la situación, la que rebasa la racional legitimidad del medio empleado, origina que opere solamente como incompleta. Entendemos, pues, que hubo extralimitación en el uso del medio empleado, y por tanto, falta proporcionalidad en la actuación del agente de la autoridad en relación con las precauciones que el caso requería”. Esto último es precisamente lo que tiene en consideración también el Tribunal *a quo*, en el caso que resolvemos, que dice que el conflicto planteado podía haber sido solucionado con una actitud más *comprensiva (sic)*, ante la “respuesta inicial descortés y obstructiva respecto del policía actuante”, pero que, sin embargo, no aplica circunstancia alguna modificativa de la responsabilidad del acusado, considerando los hechos desprovistos de cualquier relación con la actuación policial legítima inicial, pero con clara extralimitación en el curso de la detención y posteriormente”.

ciudadanos el 21 de marzo de 2013 en la sede de la Sociedad de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (Sareb). Analizando la sentencia los requisitos de necesidad y proporcionalidad, afirma que “en el caso actual es claro que no concurren dichos requisitos. En primer lugar el recurso a la fuerza no fue racionalmente necesario para la tutela de los intereses públicos, pues no es necesario utilizar la fuerza para reprimir una actuación simplemente “molesta” de un ciudadano, que ya había sufrido ciertas lesiones en una contienda previa, máxime cuando, como señala el Tribunal sentenciador, el agente policial disponía del apoyo de otros dos compañeros, por lo que la víctima no representaba peligro alguno. Incluso en caso de que llegase a abalanzarse sobre el acusado, lo que no hizo según el relato fáctico, habría bastado con colocar la defensa a modo de barrera o con su sujeción por parte de los compañeros del acusado, sin necesidad de recurrir a violencia alguna, como con pleno acierto razona el Tribunal de Instancia. Y, en cualquier caso, el uso de la fuerza es manifiestamente desproporcionado y abusivo, pues no era en absoluto necesario fracturar a un ciudadano tres costillas, utilizando la defensa o porra policial, con suma fuerza y golpeando reiteradamente su dorso, y los flancos del torso, para reprimir una actuación simplemente molesta, cuando la fuerza pública se encontraba en clara superioridad numérica y física, estando la víctima ya lesionada. Incluso aunque la víctima se encontrase agitada, la reacción policial no puede consistir en el recurso a la fuerza bruta, pues existen procedimientos para intentar calmar a los ciudadanos molestos y agitados, sin necesidad de romperles las costillas”.

En todos los supuestos en los que la intervención con uso de la fuerza sea necesaria, el problema principal sigue siendo el de la utilización excesiva de aquella y el tratamiento jurídico que debe darse a esos excesos en sede de antijuricidad²⁴. Más arriba se afirmó que los daños dolosos producidos por agentes de la autoridad en este contexto sólo podían eximir o reducir el castigo en el terreno del cumplimiento del deber, y si los daños dolosamente producidos eran necesarios y proporcionales al riesgo existente en concreto, la eximente se podría aplicar de forma completa. Si, por el contrario, en una intervención necesaria, los daños dolosos no son proporcionados con el riesgo, los tribunales valoran este problema sistemáticamente como de exención incompleta o la excluyen dependiendo del grado de desproporción existente.

24 SACRAMENTO RUIZ BOSCH, “El cumplimiento de un deber”, en <http://www.monografias.com/trabajos98/cumplimiento-deber/cumplimiento-deber.shtml>

En cambio, también se concluyó que los daños imprudentes por el uso incorrecto de los medios o técnicas de intervención podían ser tratados como errores de tipo en aquellos supuestos en los que por defectos de aprendizaje o desconocimiento de los instrumentos de intervención se cometiese un error sobre la relación de causalidad entre la acción cometida y el resultado producido. Por lo tanto, los daños desproporcionados producidos durante intervenciones necesarias no deben ser reconducidos al terreno de la justificación de forma automática, como hacen los tribunales de forma sostenida en el tiempo, porque este problema se ha podido resolver en sede de tipicidad.

Se puede concluir, por lo tanto, que el análisis de proporcionalidad en sede de justificación tendrá como presupuesto un correcto conocimiento del policía de las técnicas de intervención que utiliza y del alcance lesivo de los instrumentos y armas de que le dota su institución, valorándose los excesos que cometa de acuerdo con ese conocimiento²⁵. Los errores que pueden cometerse sobre los presupuestos objetivos del cumplimiento de un deber no incluyen los que se refieren al alcance lesivo de las técnicas y armas, sino a la existencia del deber y su contenido, esto es, a la necesidad y la proporcionalidad de la actuación²⁶. Esos errores, normalmente con resultados imprudentes, sobre las técnicas aprendidas y sobre la capacidad lesiva de los instrumentos de intervención que reciben como dotación, y que no eligen razonadamente los agentes, deberán ser tratados como errores de tipo sobre la relación de causalidad, eximiendo de responsabilidad o castigando la conducta como imprudente vía artículo 14.1 del Código penal²⁷.

4. El problema de la formación policial y su relevancia penal

La sentencia condenatoria de la Audiencia Provincial de Madrid, de 25 de febrero de 2009, ya analizada, daba por sentado, de forma abstracta, que el autor

25 CRISTINA MÉNDEZ RODRÍGUEZ, "Artículo 20", en AA.VV., *Comentarios al Código penal*, Madrid, Iustel, 2007, pp. 20-21.

26 TRAPERO BARREALES destaca que el error intensivo sobre los presupuestos objetivos de las causas de justificación se dan cuando el sujeto, que tiene en sus manos varios elementos lesivos a su alcance para actuar de forma legítima, elige el más lesivo sólo porque el ordenamiento le faculta a castigar severamente al autor, MARÍA ANUNCIACIÓN TRAPERO BARREALES, *El error en las causas de justificación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 489. Al margen de que la eximente se aplique o no, y, si se aplica, lo sea de forma completa o incompleta, si el sujeto que actúa en cumplimiento de un deber sólo conoce un modo de defensa por su capacitación profesional, en muchas circunstancias no puede elegir y el error relevante sobre la lesividad de la conducta ya se habrá producido en sede de tipicidad en cuanto a la relación de causalidad.

27 En contra, FRANCISCO MUÑOZ CONDE; MERCEDES GARCÍA ARÁN, cit., p. 344.

de las lesiones tenía los conocimientos que le permitían afrontar correctamente la situación de conflicto, asegurando “que como tal profesional ha recibido una formación específica sobre el desenvolvimiento de su función, por cuya razón está necesariamente obligado a conocer el uso de la fuerza, se encuentra sujeto a criterios de proporcionalidad, y no puede amparar excesos innecesarios”.

Siendo correcta la argumentación del tribunal, este y los demás tribunales de justicia, se limitan a asociar la condición de agente de la autoridad con la necesaria formación que, como mínimo para el acceso a los cuerpos de seguridad, tienen estos profesionales, dando por buena la naturaleza y calidad de la misma y obviando un dato fundamental, que una parte muy amplia de integrantes de las fuerzas y cuerpos de seguridad realizan una formación paralela y particular a la que reciben de manera oficial y que, atendiendo a la experiencia y práctica que tengan, utilizan en su actividad profesional y que otros, simplemente no reciben formación suficiente porque su institución no se la facilita.

Los déficits de formación o la formación errónea en aspectos muy importantes de la intervención física policial es una constante en los cuerpos policiales, supeditados a la formación en artes marciales y deportes de contacto, cuyas características técnicas no son acordes con los fines legales de reducción y contención de ciudadanos, sino con fines de defensa o de ataque frente a un rival o enemigo. La mayor parte de las sentencias condenatorias o absolutorias relacionadas con intervenciones físicas o con defensas policiales tienen como fondo del conflicto la utilización de técnicas que son objetivamente muy agresivas y claramente desproporcionadas respecto de la situación media con la que un profesional de la seguridad pública se encuentra en su actividad diaria. Y estos agentes las utilizan en función del aprendizaje realizado, no estando capacitados en numerosas ocasiones para realizar una intervención graduada a la intensidad del conflicto.

En este ámbito de trabajo, la capacitación es fundamental y la presunción de que es correcta, que es el punto de partida de las instituciones de la administración de justicia, es un error de consideración que se debería empezar a corregir²⁸. Si

28 GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, cit., p. 67, que plantea una reforma de la LOFCS, de su artículo 5, en el sentido de incorporar a nivel de ley ordinaria la exigencia de que los policías reciban “adiestramiento adecuado tanto en defensa personal como en el manejo de armas letales como no letales”. No obstante, se echa de menos en el documento una propuesta más concreta respecto de las intervenciones físicas o con defensas no letales como la que realiza respecto de las armas de fuego, cuyo uso es más excepcional.

los integrantes de una policía aprenden y practican de forma sistemática técnicas de reducción que consisten en realizar estrangulamientos, la probabilidad de que se produzcan lesiones graves y muertes crece en la medida de que carezcan de formación en técnicas alternativas igualmente aprendidas y menos lesivas o que, por reglas simples de probabilidad, las pongan en práctica hasta que provoquen una asfixia mortal.

Como se expuso al inicio de este trabajo, la ausencia de reglamentación sobre estas cuestiones y la degradación de este problema a nivel de simples manuales de escuela sin relevancia jurídica alguna, hace necesario que los tribunales de justicia redirijan la mirada a estos documentos antes de emitir una resolución sobre la proporcionalidad de una intervención y se planteen dos cuestiones de gran importancia: primero, si los policías que realizaron una intervención lesiva disponían de conocimientos alternativos para hacerlo de forma menos gravosa²⁹; y, en segundo lugar, si es necesario exigir responsabilidades a las instituciones policiales formadoras por las carencias o por las formaciones erróneas que puedan estar impartiendo a sus trabajadores³⁰. Es evidente que si, como ocurre con frecuencia en la realidad, un policía se forma en artes marciales peligrosas en instalaciones deportivas privadas y las pone en práctica con los ciudadanos provocándoles daños desproporcionados, la responsabilidad es solo suya, pero si es la institución para la que trabajan la que no les forma o lo hace de forma equivocada acudiendo a esa clase de formación peligrosa, entonces ésta deberá responder por los daños producidos³¹ y al policía tenérsele en cuenta esa posible déficit de formación a nivel de tipicidad o de justificación para determinar su verdadera responsabilidad penal.

29 Para GUERRERO AGRIPINO y DE SANTIAGO ÁLVAREZ, desde la óptica del policía no existe claridad sobre qué implica el uso adecuado de la fuerza y no se cuenta con un manual procedimental que defina qué respuesta o qué acciones debe ofrecer ni en qué grado debe usarse la fuerza, dependiendo de cada situación. Esto apunta, en primer lugar, y a escala institucional, a acciones legislativas y reglamentarias para enmarcar jurídicamente el uso de la fuerza por aquellas personas encargadas de hacer cumplir la ley, LUIS FELIPE GUERRERO AGRIPINO; ADRIANA DE SANTIAGO ÁLVAREZ, cit., p. 51.

30 Destacan GUERRERO AGRIPINO y DE SANTIAGO ÁLVAREZ la trascendencia meta penal del problema y la dificultad de solucionar los conflictos con el sólo recurso al Código penal, siendo preciso un modelo regulatorio completo y complejo para evitar problemas de impunidad y de inseguridad jurídica, *Ibid.*, p. 35.

31 Sobre la responsabilidad del Estado por las actuaciones de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad, ver PABLO ACOSTA GALLO, *Derecho de la seguridad, responsabilidad policial y penitenciaria*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, pp. 87 y ss.

Bibliografía

- ACOSTA GALLO, PABLO, *Derecho de la seguridad, responsabilidad policial y penitenciaria*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.
- BARCELONA LLOP, JAVIER, *Policía y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1997.
- CERVELLÓ DONDERIS, VICENTA, "Limitaciones al ejercicio de la violencia policial en los supuestos de resistencia pasiva", en *Revista de Derecho penal y Criminología*, 3ª época, núm. 9, 2013.
- FIGUEROA NAVARRO, MARÍA DEL CARMEN; TÉLLEZ AGUILERA, ABEL, "Jurisprudencia del Tribunal Supremo", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Vol. LXI, 2008.
- GARCÍA LOSADA, JOSÉ, "Técnicas policiales aplicadas en la investigación de la delincuencia organizada", en *Estudios Jurídicos*, núm. 2004, 2004.
- GRUPO DE ESTUDIOS DE POLÍTICA CRIMINAL, *Una propuesta alternativa de regulación del uso de la fuerza policial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012.
- GUERRERO AGRIPINO, LUIS FELIPE; DE SANTIAGO ÁLVAREZ, ADRIANA, "El uso legítimo de la fuerza policial: breve acercamiento al contexto mexicano", en *Ciencia Jurídica*, Guanajuato, Universidad de Guanajuato, Año 1, núm. 3, 2013.
- HERRERA VERDUGO, ARTURO, "Deontología policial: reflexiones y retos para las policías de la región americana", en <http://www.policia.cl/cidepol/biblioteca/deontologiapolicial.pdf>
- MÉNDEZ RODRÍGUEZ, CRISTINA, "Artículo 20", en AA.VV., *Comentarios al Código penal*, Madrid, Iustel, 2007.
- MOLINA PÉREZ, TERESA, "Técnicas especiales de investigación del delito", en *Anuario jurídico y económico escurialense*, núm. XLII, 2009.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISCO, *Derecho penal. Parte Especial*, ed. 19ª, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 705.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISCO; GARCÍA ARÁN, MERCEDES, *Derecho penal. Parte General*, 8ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.
- RAMÍREZ JARAMILLO, ANDRÉS DAVID, *El agente encubierto frente a los derechos fundamentales a la intimidad y a la no autoincriminación*, Universidad de Antioquía, Medellín, 2010.
- RUIZ BOSCH, SACRAMENTO, "El cumplimiento de un deber", en <http://www.monografias.com/trabajos98/cumplimiento-deber/cumplimiento-deber.shtml>
- TRAPERO BARREALES, MARÍA ANUNCIACIÓN, *El error en las causas de justificación*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.
- VIVES ANTÓN, TOMÁS SALVADOR; CARBONELL MATEU, JUAN CARLOS, "Delitos contra el orden público", en AA.VV., *Derecho penal. Parte Especial*, 3ª edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010.