

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal),  
de 9 de octubre de 2019  
ROJ: STS 3124/2019**

**EXCLUSIÓN DE LA AGRAVANTE DE DELITO DE DISCRIMINACIÓN IDEOLÓGICA EN EL CASO ALSASUA**

La sentencia que vamos a analizar da respuesta al recurso de casación resuelto por el Tribunal Supremo en octubre de 2019, absolviendo a todos los acusados de la agravante de discriminación ideológica (22. 4.ª) y de abuso de superioridad en el delito de atentado contra la autoridad (22. 2.ª). En este sentido, nos interesa analizar si objetivamente es aplicable la agravante de discriminación ideológica en este caso y los puntos de vista que giran en torno a su aplicación.

El contexto en el que ubicamos esta STS se sitúa en el 14 de noviembre de 2016, donde ocho jóvenes ingresaron en prisión después de un operativo policial iniciado a petición de la Audiencia Nacional, acusados de delitos de terrorismo y desorden público por una pelea en Alsasua, Navarra. La fiscalía y la acusación popular (COVITE) solicitaban de 12 a 62 años de prisión, atendiendo a la gravedad del asunto y a la participación de los jóvenes en la asociación OSPA, conocida por promover ideas de izquierda *abertzale* y exigir la salida inmediata de la Guardia Civil del territorio vasco, entre ellas.

En el quinto fundamento de la sentencia del Tribunal Supremo, que es el que nos compete en referencia a la aplicación de agravante, se expone la acreditación formal de la prueba de pertenencia a la asociación OSPA por parte de dos de los acusados (concretamente, Jokin Unamuno y Adur Ramírez de Alda). La pertenencia a esta asociación justificaba los elementos subjetivos de la aplicación de esta agravante de discriminación ideológica, pues el fundamento de este grupo atiende a acontecimientos realizados con el objetivo de expulsar a la Guardia Civil y demás fuerzas de seguridad estatales de Alsasua. Es evidente, y así se confirma en las declaraciones tanto de los acusados como las de los testigos, que dicha agresión se realiza debido a un «sentimiento contrario de los condenados a la guardia civil como institución» (STS 2/2019), expresándose además en las amenazas y declaraciones posteriores a las lesiones por parte de los acusados.

Sin embargo, tal y como se expone en la propia sentencia, condenar por el art. 550 del CP y aplicar la agravante del 22. 4.ª sería vulnerar el principio de *non bis in idem*, valorando en dos ocasiones las lesiones a dos miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad con la aplicación de los dos tipos. En primer lugar, porque queda probada la animadversión a la Guardia Civil en los acusados, pero no queda acreditado que la pertenencia de dos de los acusados a OSPA, así como sus agresiones, tuviesen influencia alguna de los postulados de la antigua lucha armada vasca. De ello que podamos

entender tanto la absolución de lesiones terroristas en la Audiencia Nacional como la no aplicación de agravante de discriminación ideológica, pues, en segundo lugar, la Guardia Civil es un cuerpo sin ideología y neutra, cosa que no ocurre en los sujetos individuales, como se da en casos en los que se ha aplicado esta agravante. Concretamente, en el caso de *Rodrigo Lanza*, al que se le aplica, en la Sentencia 427/2019 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, justificándose esta en los hechos probados de actuación por su ideología, contraria a la víctima, a la que agredió por utilizar unos tirantes con la bandera de España, y se conocía su ideología de extrema derecha, contraria a la ideología del agresor, de extrema izquierda.

Habida cuenta de que la agravante por discriminación ideológica se fundamenta, en primer lugar, en la condición de la víctima y, en segundo lugar, en la intencionalidad del sujeto activo, debiendo coincidir como exigencia probatoria, no sería aplicable al menos a este caso. Incluso, en la propia STS 1145/2016 de 23 de noviembre, se recoge que será necesario acreditar el móvil discriminatorio también en el sujeto activo, no siendo determinante la condición de la víctima, aunque se pueda aplicar si no contásemos con otra circunstancia que podamos inferir además de la ideología del autor. Esto, evidentemente, daría lugar a una mayor discrecionalidad para decidir si la ideología, efectivamente, fue la causa de la comisión de los delitos.

Sin embargo, y en contraposición a la decisión del TS, en el voto particular, favorable a continuar con la aplicación de dicha agravante, se expresa efectivamente que lo importante para el tribunal es el «móvil» y no en tanto la condición de la víctima, indicando claramente que la intencionalidad del sujeto activo es lo que interesa, y no en tanto la percepción sobre la Guardia Civil y su ideología, sino las razones de actuación del agresor. En cuestión a estas afirmaciones, deja con total discrecionalidad cualquier apreciación, y carece de sentido mantener una culpabilidad únicamente con apreciaciones subjetivas respecto a las razones de actuación del sujeto activo.

En cualquier caso, no podemos considerar a la Guardia Civil una minoría discriminada, grupo especialmente vulnerable por su naturaleza o víctima por motivos ideológicos, tal y como también se indica en la propia STS 2/2019, donde también se alega que, al menos en los supuestos fácticos, no se describe situación desigual alguna sobre la que se pueda apreciar agravante. De hecho, para el TS basta con la aplicación del delito de atentado contra la autoridad del art. 550, cumpliendo con el art. 67 del Código Penal donde se expone que «no se aplicarán las circunstancias agravantes [...] cuando la ley haya tenido en cuenta al describir o sancionar una infracción», independientemente de que en ese momento los dos agentes se encontraran fuera de servicio, pues se vuelve a hacer mención a los elementos probados de que la agresión se llevó a cabo conociendo anteriormente la condición de guardias civiles de las víctimas, y que se realizó por la animadversión hacia ese cuerpo y fuerza de seguridad.

Tampoco se justifica en la intención del legislador cuando construye la tipificación, pues surge del contexto de violencia racista, antisemita y proliferación de simbología nazi, otorgando la protección de esta agravante a aquellos colectivos discriminados y en desventaja o vulnerabilidad respecto a su ideología. Además, el TS deja

sin aplicación de agravante a las parejas de los agentes, pues tal y como podemos apreciar, nuestro ordenamiento no considera ni protege a las parejas de las víctimas en este caso determinado, y según la participación, las agresiones a estas no se motivaron tampoco por ideología.

Dadas las circunstancias, carecería de sentido considerar estos hechos como discriminación ideológica teniendo en cuenta que solo dos de los acusados pertenecían a su vez a la asociación OSPA. De hecho, mantener dicha acusación podría dar la apariencia de un nuevo «estado de terror» contra las fuerzas y cuerpos de seguridad en el País Vasco.

Teniendo en cuenta la discrecionalidad de aplicación en este caso de dicha agravante, podríamos hablar de un derecho penal del enemigo teniendo en cuenta las últimas reformas de la LO 10/1995 del año 2015 en esta materia aumentando las penas en delitos de terrorismo y reduciendo la definición hasta a *lobos solitarios*, incluyendo además dichos delitos en la aplicación de la prisión permanente revisable, sin olvidar que no hay una justificación objetiva, ni tampoco una problemática inminente como sí se daba durante la actividad de la banda terrorista ETA.

María Cristina FERNÁNDEZ GONZÁLEZ  
Universidad de Salamanca  
*Investigadora en CIGG*  
[crisferglez@usal.es](mailto:crisferglez@usal.es)