

Casuística práctica y jurisprudencial de los delitos de rebelión y sedición

Vicente MAGRO SERVET

Magistrado de la Audiencia Provincial de Madrid

Doctor en Derecho

Diario La Ley, Nº 9074, Sección Doctrina, 6 de Noviembre de 2017, Editorial **Wolters Kluwer**

Comentarios

Resumen

Análisis sobre los tipos penales de rebelión y sedición como delitos contra la Constitución y contra el orden público, respectivamente, y su reflejo práctico en la evolución jurisprudencial de los distintos casos en donde se ha resuelto sobre estos tipos penales. Se analiza el tema recurrente de cómo interpretar el empleo de la violencia en el delito de rebelión o fuerza en la sedición para su apreciación comisiva y su forma de manifestarse por los autores del delito en los mecanismos de actuación de estos dada su naturaleza de tipos pluriofensivos y en los que interviene una pluralidad de personas.

- Comentario al documento Analiza el autor las características de ambos tipos penales sobre los que hay un amplio debate abierto, dada la naturaleza de los mismos y su forma y mecánica de ejecución por una pluralidad de personas y el diferente grado de participación que puede darse, pero, también, la afectación del empleo de violencia o fuerza en cada caso para apreciar si esta ejecución afecta a los que preparan la consecución de uno de los fines previstos para el delito de rebelión en el art. 472 CP o el de sedición del art. 544 CP. La prueba del empleo de la violencia en la rebelión por quienes pueden preparar la consecución de uno de los fines contemplados en la rebelión, entre los que está declarar la independencia de una parte del territorio nacional, es uno de los ejes centrales de este tipo penal, así como el empleo de la fuerza en la sedición que unido a su plasmación tumultuaria en el alzamiento exige valorar la concurrencia de estos elementos, y a quienes se exige que lo cometan para poder apreciar la existencia de estos delitos o si determinadas conductas quedan fuera del derecho penal.

I. Introducción.

Procedemos al examen de dos tipos penales de reducida aplicación práctica en la historia de nuestro país, pero con unas connotaciones de relevancia práctica y actualidad que es preciso analizar con detalle, habida cuenta que cuando se aplican surgen dudas acerca de los elementos del tipo penal en cada caso, y, sobre todo, a la hora de valorar en el supuesto de la rebelión del art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) cómo se entiende concurrente el empleo de la violencia, quién debe ejercer esta para que se entienda cometido el delito y los requisitos de su interpretación para apreciar la concurrencia del mismo; y en el de la sedición el alcance de la acepción *tumultuariamente* junto con el alzamiento y el empleo de la fuerza o conseguir fuera de las vías legales uno de los objetivos del art. 544 CP. (LA LEY 3996/1995)

En cualquier caso hay que recordar que su ubicación sistemática es distinta en cada supuesto, ya que mientras que el delito de rebelión viene incluido en el Título XXI relativo a los Delitos contra la Constitución en su Capítulo I, arts. 472 y ss, el delito de sedición viene tipificado en el Capítulo I del Título XXII del Código Penal, dentro de los delitos contra el orden público, concretamente en los artículos 544 a 549. Y ello, pese a que en el Código Penal de 1973 (LA LEY 1247/1973) tanto la sedición como la rebelión se recogían en el Título II, dentro de los delitos contra la seguridad interior del Estado. No obstante, el Código vigente ha ubicado el delito de rebelión en el Título XXI, dentro de los delitos contra la Constitución.

En cualquier caso, ante la escasez de supuestos, pero por su indudable actualidad práctica, es preciso ahondar en los elementos básicos de ambos tipos para valorar qué elementos se exigen en cada caso a la hora de apreciar la existencia del delito en uno y otro caso. Además, destacar su carácter de pluriofensivos y en los que su característica principal es la pluralidad de sujetos intervinientes y, por ello, con posibles diferentes grados de participación, pero que —y aquí está la clave del estudio doctrinal— permitirán integrar la concurrencia de los elementos del tipo en el reparto de actividades comisivas, sobre todo en el cuestionado caso del empleo de la violencia en el delito de rebelión y el de la fuerza en el de la sedición.

II. El delito de rebelión

1. El tipo penal del art. 472 CP.

Este tipo penal fue analizado con detalle en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 791/1983 de 22 Abr. 1983, Rec. 441/1982 (LA LEY 473/1983) con motivo del golpe de Estado del 23 de febrero de 1981.

Se castiga dentro de los delitos contra la constitución. Se configura bajo la modalidad del empleo de una conducta realizada con alzamiento violento y público considerando en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) como reos del delito de rebelión **los que se alzaren violenta y públicamente para cualquiera de los fines siguientes:**

- 1.º Derogar, suspender o modificar total o parcialmente la Constitución.
- 2.º Destituir o despojar en todo o en parte de sus prerrogativas y facultades al Rey o Reina o al Regente o miembros de la Regencia, u obligarles a ejecutar un acto contrario a su voluntad.
- 3.º Impedir la libre celebración de elecciones para cargos públicos.
- 4.º Disolver las Cortes Generales, el Congreso de los Diputados, el Senado o cualquier Asamblea Legislativa de una Comunidad Autónoma, impedir que se reúnan, deliberen o resuelvan, arrancarles alguna resolución o sustraerles alguna de sus atribuciones o competencias.
- 5.º Declarar la independencia de una parte del territorio nacional.
- 6.º Sustituir por otro el Gobierno de la Nación o el Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma, o usar o ejercer por sí o despojar al Gobierno o Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma, o a cualquiera de sus miembros de sus facultades, o impedirles o coartarles su libre ejercicio, u obligar a cualquiera de ellos a ejecutar actos contrarios a su voluntad.
- 7.º Sustraer cualquier clase de fuerza armada a la obediencia del Gobierno.

Es decir, que para que concurra el delito de rebelión se exige un *modus operandi* cifrado en la acción antes descrita pero que, además, esté enfocada a conseguir uno de los fines que se exponen y que se configuran con naturaleza de «*numerus clausus*», con lo que debe ser cualquiera de ellos, y no otros, para integrar el delito de rebelión. Pero para valorar cuándo se puede entender cometido el delito habrá que fijar qué es alzamiento y cuando este es violento y público, y lo que es más importante, si el empleo de la violencia debe ser ejecutado directamente por los ideólogos de los fines antes citados, o puede ser realizado con conductas violentas por quienes ejecutan las medidas de presión para conseguir los fines orquestados citados en el tipo y lo hacen alzándose públicamente para coadyuvar los ejecutores en conseguir uno de los fines expuestos.

Según el auto del Juzgado Central de Instrucción de 21 Dic. 2015, Rec. 130/2015 el delito de rebelión se trata de un delito necesariamente plurisubjetivo de convergencia pues para la conducta, el alzamiento público y violento, resulte idónea **se requiere una pluralidad de personas mínimamente organizadas para conseguir el objetivo común**. Estos objetivos enumerados en el at. 472 del Código abarcan tanto el punto de vista formal de un atentado directo a la Constitución

como las alteraciones graves del normal funcionamiento de las instituciones. Precisamente, la concurrencia de una pluralidad de personas permite integrar, como más tarde hacemos, la concurrencia del empleo de la violencia inmediata por parte de este grupo en ejecución de alguno de los fines del art. 472 CP (LA LEY 3996/1995), de tal manera que porque unos no empleen la violencia no por ello quedarían al margen de su comisión y punibilidad consiguiente de sus actos, ya que estos se orquestan como un todo en una operación conjunta tendente a conseguir uno de los fines previstos en el art. 472 CP. (LA LEY 3996/1995)

Además, dado que es preciso definir qué se entiende por las conductas descritas en los tipos penales, en este auto se especifica lo que pueden ser actos calificados de violentos (el DRAE identifica violento con quien «obra con ímpetu y fuerza» o con quien «se deja llevar fácilmente por la ira»), como precisa el delito de rebelión, ni tumultuarios (el DRAE identifica tumulto con «Motín, confusión, alboroto producido por una multitud» o con «Confusión agitada o desorden ruidoso») como exige el delito de sedición. O un acto de alzamiento, entendido como sublevación, como elemento integrante de ambos tipos penales,

Según la Fiscalía General del Estado (1) la característica fundamental de estos delitos estriba en que el tipo subjetivo adelanta la consumación. Es la presencia de ánimo lo que colorea la antijuridicidad. Puede afirmarse con un sector de la doctrina que estos delitos tienen «un mínimo objetivo»: el alzamiento público, y un «máximo subjetivo»: el ánimo subversivo del orden constitucional. El resultado, representado por el cumplimiento de los fines típicos, forma parte del tipo objetivo y perfecciona el delito que ya había consumado el tipo subjetivo.

Además, se trata de un delito de resultado cortado o de consumación anticipada en el que es suficiente que con el alzamiento se haya producido un peligro objetivo para la consecución de los fines rebeldes. Nótese que el tipo castiga por tener cualquiera de los fines siguientes sin exigir que el fin propio se consiga.

2. El alzamiento violento y público.

A. Alzamiento.

Sobre el alzamiento, por ejemplo, apunta MANZANARES SAMANIEGO (2) que el alzamiento carece de una clara definición en el Diccionario de la Real Academia Española. Suele entenderse, sin embargo, como un levantamiento faltando a la obediencia debida. No incorpora necesariamente la violencia, como tampoco la incluía la vieja expresión de «en abierta hostilidad contra el Gobierno».

Según la Fiscalía General del Estado el alzamiento entendido como sublevación, insurrección, levantamiento, desobedeciendo o resistiendo colectivamente la autoridad legítima del Estado, debe ser público o lo que es lo mismo, notorio o manifiesto.

B. Ejercicio de la violencia.

No obstante, el tipo penal exige que el alzamiento sea violento y público, lo que conllevará actuaciones en la calle o ante instituciones públicas en las que se lleven a cabo actos violentos y que estos sean públicos, no constituyendo el tipo un acto de violencia privada, ya que la esencia del alzamiento es pública.

Pero la clave de la forma de ejecución del delito de rebelión, y la clave de este artículo doctrinal, está en su comisión «violenta». Por eso, la Fiscalía General del Estado apunta que en el Código Penal de 1995 (LA LEY 3996/1995) fue añadida la locución «violenta», lo que supone que «vaya acompañado del ejercicio de la fuerza física, o, cuando el empleo de ésta, de resultar necesario de cara a la consecución de alguno o algunos de los fines indicados en la norma penal, constituya una seria y fundada amenaza, por estar dispuestos los alzados a conseguir aquéllos a todo trance, recurriendo inclusive, de así resultar preciso, a la utilización o al uso de la misma» (Auto TSJPV n.º 25/2007 de 27 de noviembre (LA LEY 254809/2007)). En este mismo sentido el Auto TSJC n.º 37/2014, de 24 de marzo, señala que «es presupuesto necesario del delito que con intención de declarar la independencia de parte del territorio nacional se produzca un alzamiento violento y público, esto es, mediante una actitud activa por la fuerza o estando dispuesto a su utilización y en forma pública, patente o exteriorizada».

Pero se destaca que la concurrencia de violencia física puede no ser necesaria cuando el alzamiento por sus características y por el número indeterminado de personas implicadas, es de tal dimensión que tiene capacidad intimidatoria suficiente para disuadir de una posible actuación a las fuerzas del orden sabedoras de que cualquier oposición a los planes rebeldes, tornará el alzamiento en violento y belicoso.

Ahora bien, lo que se quiere significar es que los actos de violencia no se exige que deban ser realizados **directamente en autoría directa** por quienes han orquestado directamente uno de los fines previstos en el tipo penal bajo una unidad de acto, sino que podríamos hablar del empleo de la *violencia mediata e inmediata*, para significar el ejercicio de la violencia por quienes la llevan a cabo directamente en la calle alzándose públicamente en cooperación directa o indirecta necesaria con los organizadores de los fines previstos en el tipo penal, todo ello aunque no se llegue a conocer exactamente la identidad de quienes la ejercieron, pero sí siendo públicos y notorios los actos de

violencia con alzamiento público, lo que llevaría a entender cometido el delito de rebelión mediante los actos de preparación y ejecución tendentes a conseguir uno de los fines previstos en el tipo penal del art. 472 CP. (LA LEY 3996/1995) Nótese que los fines perseguidos por el delito de rebelión parten de entender concurrente el ejercicio del tipo por una pluralidad de personas que en estos casos puede ayudarse de otros, incluso de una parte más o menos numerosa de la población que será la que lleve a cabo los actos de alzamiento violento público en el fin de conseguir uno de los fines orquestados de entre los incluidos en el art. 472 CP. (LA LEY 3996/1995)

Si se exigiera conjuntamente en los mismos autores la violencia y la ejecución de actos materiales para conseguir los fines perseguidos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) podría darse el caso de que quien ejerciera violencia inmediata públicamente alegara que no está probado que esa violencia se ejerciera para uno de los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995), y, entonces, lo mismo quien preparara actos dirigidos a conseguir uno de los fines del precepto, pero que no concurrieran con ejercicio de violencia pública por este con actos por medio de violencia inmediata, alegaría que no ejerció violencia. Lo cierto y verdad es que estos actos deben observarse en un contexto de globalidad en operación organizada en la que concurriría un autor directo y un autor mediato. Recordemos que el art. 28 CP (LA LEY 3996/1995) dispone que:

«Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven de instrumento.»

También serán considerados autores:

Los que inducen a otro u otros a ejecutarlo

Los que cooperan en su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado.»

Así, el autor directo será quien «realiza el hecho por sí solo» mientras que el autor mediato resulta ser «quien realiza el hecho por medio de otro del que se sirve de instrumento». Tendríamos la intervención de dos personas o grupos de personas en este caso: el autor mediato y el autor material instrumentalizado o autor inmediato. En estos casos sería fácilmente identificable el autor que organiza y orquesta los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995), pero a veces sería complicado identificar a los que ejercen la violencia, lo que no quiere decir que se trate de un contexto único del que el autor directo que quiere conseguir uno de los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) pueda quedar exento de responsabilidad penal alegando que él no ejerció violencia y alzamiento público, cuando lo que debe analizarse el contexto global en el que se plasmaron los actos de ejecución que son varios, porque en caso contrario fácil sería señalar que es impune cualquier

dirigido a obtener cualquiera de los fines del art. 472 CP (LA LEY 3996/1995), cuando unos ejercieron violencia pública con alzamiento y otros orquestaron los actos tendentes a conseguir los fines del art. 472 CP. (LA LEY 3996/1995)

Sobre la inclusión en el tipo de la exigencia del empleo de la violencia apunta FERNÁNDEZ RODERA (3) que en virtud de enmienda presentada por una representante nacionalista y con la oposición del mayor grupo parlamentario de la oposición, se sustituyó en el trámite del Congreso de los Diputados la locución «los que se alzaren públicamente», que figuraba en el proyecto, por la que reza «los que se alzaren violenta y públicamente» (art. 472). La intercalación en absoluto es inocua y su intencionalidad aflora si se conecta con el ordinal 5.º del precepto («Declarar la independencia de una parte del territorio nacional»).

3. Características del tipo.

1.— La rebelión se caracteriza porque sólo pueden ser castigados cuando los autores no consiguen sus propósitos.

2.— Los elementos objetivos son: grupo importante de personas, ostentación pública, ausencia de autorización para la ocupación de vías públicas, propósito conocido, dirección o jefatura conocida o presumida por la ley y uso de violencia.

3.— Es un delito de consumación anticipada que se perfecciona con el mero alzamiento sin esperar la producción de su resultado.

4.— La conspiración se agota como delito con el acuerdo de voluntades y el firme propósito de llevar a cabo la acción delictiva.

5.— La inducción a la rebelión. Los que induzcan a cometer el delito de rebelión y los jefes principales de ésta, así como el esgrimir armas o si ha habido combate se castiga más gravemente, en el artículo 473 del CP. (LA LEY 3996/1995)

6.— El bien jurídico protegido es la salvaguarda de la institución de la monarquía y la estabilidad política del país.

7.— Sujeto activo: Cualquier persona puede ser sujeto activo del delito, tanto civil como militar.

8.— Sujeto pasivo es la monarquía, las instituciones del Estado y sus miembros.

9.— Para cometer este delito no basta un solo sujeto, sino que es necesario un grupo, aunque sea de carácter reducido. Por ello, se insiste en que existe una corresponsabilidad en los actos violentos ejecutados por parte del grupo conseguir el fin, actos violentos que pueden realizarse por medio de intimidación o fuerza.

10.— No puede cometerse por imprudencia obviamente, por lo que solo cabe la comisión dolosa, sin que sea suficiente el dolo eventual. El sujeto ha de ser consciente de que se alza para alguno de los fines contemplados en el Art. 472, CP. En caso de que no concurra el dolo pueden darse otros delitos como el de sedición, desórdenes públicos, etc.

11.— Existen diversas formas de participación en el art. 473 y ss CP. (LA LEY 3996/1995)

En definitiva, para apreciar la concurrencia de los elementos que definen la comisión de este tipo penal se exige la plena convicción de que en los autores existe la resolución de cometer el delito de rebelión, entendido en los términos de insurrección pública y violenta con uno de los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) y con una conformación de pluralidad en la que la coautoría se despliega mediante la comisión del hecho con un reparto de la participación que luego tendrá su reflejo en la determinación de la pena por el grado de participación criminal, pero que no permite dejar fuera la acción del sistema de persecución penal, como se ha expuesto en algunos foros, **por exigir que el ejercicio de la violencia se lleve a cabo de forma material por los mismos que orquestan y organizan uno de los fines del número clausus del citado precepto**, toda vez que **por autoría directa o mediata se habrá cometido el delito de rebelión**, para lo que **habrá que analizar las diversas conductas aisladas de la pluralidad de intervinientes para apreciar su conexidad como un todo y no de forma aislada**. Y ello, para integrar y conectar a quienes desplegaron actos de violencia alzándose públicamente con los autores del propósito delictivo de perseguir uno de los fines objeto del delito de rebelión.

No supone en modo alguno esta interpretación un ataque al principio de intervención mínima del derecho penal, ya que **en delitos que se cometen por una pluralidad de personas es preciso valorar la necesaria conexidad de conductas que permiten integrar los elementos del tipo** si de la prueba practicada en el plenario se pueda deducir que unos actos son causa de otros antecedentes y sin los cuales los actos de violencia pública no se hubieran producido. Y **sin que la no ejecución directa de los actos de violencia por quienes llevan a cabo estos actos previos les permita declararse en una posición de impunidad**.

Interesante resulta a estos efectos teoría es **la aplicación del «dominio del hecho»** por el Juzgado de lo Penal N.º. 1 de Vigo, Sentencia 365/2011 de 22 Nov. 2011, Rec. 159/2010 que señala en un caso

de sedición que «en la coautoría debe predicarse del conjunto de los coautores; cada uno de ellos actúa y deja actuar a los demás, de ahí que *lo que haga cada coautor puede ser imputado a los demás que actúen de acuerdo con él, lo que sin duda sucede cuando todos realizan coetáneamente los elementos del tipo penal de que se trate, o con plena alternancia, creando un vínculo de solidaridad que les hace responder de los medios y fines conjuntamente queridos y, a su vez, conjunta y simultáneamente perseguidos o de forma alternativa o indistinta*. Lo importante, en definitiva, y cualquiera que sea la óptica que se adopte, es que cada individuo aporte una contribución objetiva y causal para la producción del hecho típico querido por todos y que dicho aporte objetivo lo sea en la fase de ejecución del delito — entre otras, SS.TS. de 29 Mar. 1993 , 24 Mar. 1998 y 26 Jul. 2000 — incluso en el supuesto de la coautoría adhesiva o aditiva (cuando alguien hubiera dado comienzo a la ejecución del delito y posteriormente, otro u otros, ensamblen su actividad a la del primero para lograr la consumación del delito cuya ejecución había sido iniciada por aquel, siempre que quienes intervengan con posterioridad, ratifiquen con sus actos de algún modo lo ya realizado por quien comenzó la ejecución del delito, aprovechándose de la situación previamente creada por él, no bastando el simple conocimiento; y que cuando intervengan los que no hayan concurrido a los actos de iniciación, no se hubiere producido la consumación, puesto que, quien interviene después, no puede decirse que haya tomado parte en la ejecución del hecho, STS de 5/05 (LA LEY 11184/2005).

En definitiva, todo lo expuesto significa, como ha sostenido el Tribunal Supremo, que cuando varios participes dominan en forma conjunta el hecho (dominio funcional del hecho), todos ellos deben responder como coautores; la coautoría no es una suma de autorías individuales, sino una forma de responsabilidad por la totalidad del hecho. No es autor sólo el que ejecuta materialmente la acción típica, esto es, el que realiza la acción expresada por el hecho rector del tipo, sino también lo son todos los que lo dominan en forma conjunta o aportan durante la fase de ejecución un elemento esencial para la realización del propósito común.

En este tipo de delitos de grupo basta un cierto acuerdo «aunque fuese imprevisto y súbito», es decir, un acuerdo incluso sobrevenido pero activo que se deduce del hecho de la participación de los acusados en los mismos actos violentos, contribuyendo con su conducta a la alteración de la más elemental norma de convivencia pacífica. Siendo posible que el grupo se formara espontánea y tácitamente, asumiendo la responsabilidad penal desde el momento que cada acusado participa activa y directamente en los disturbios con el resultado final de violar la paz pública.»

III. El delito de sedición

Este delito está incluido en el TÍTULO XXII del CP dentro de los delitos contra el orden público y se castiga en el Artículo 544 que Son reos de sedición ***los que, sin estar comprendidos en el delito de***

rebelión, se alcen pública y tumultuariamente para impedir, por la fuerza o fuera de las vías legales, la aplicación de las Leyes o a cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos, o de las resoluciones administrativas o judiciales.

Según la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 1980: «El delito de sedición, forma colectiva y tumultuaria de alzamiento, «rebelión en pequeño», hay delito de sedición sin un alzamiento que, además de ser público y tumultuoso, tenga una de las finalidades recogidas en el artículo 544 del Código Penal (LA LEY 3996/1995). Sin olvidar que este delito atenta contra el orden público, pero no, al menos expresamente, contra la Constitución.

La Fiscalía General del Estado apunta que la sedición, forma colectiva y tumultuaria de alzamiento, «rebelión en pequeño» según frase decimonónica, participa de varios de los elementos del delito de rebelión. Así, se trata de una infracción de mera actividad o de resultado cortado, en el que la conducta ha de encaminarse necesariamente a la consecución de alguno de los objetivos establecidos en el artículo 544 CP (LA LEY 3996/1995), siendo esta finalidad la principal diferencia entre ambos tipos.

Tres características relevantes caracterizan al delito de sedición.

- 1.— Que no se les pueda incluir en las conductas descritas para el delito de rebelión (los que, sin estar comprendidos en el delito de rebelión) con lo que opera como un resultado punible a resultas de que no tenga cabida en la rebelión, aunque los fines son distintos.
- 2.— Alzamiento tumultuario y público: Ello implica la presencia de numerosas personas y que sea por ello público en la misma línea que la rebelión.
- 3.— Que se desarrolla con desorden y fuerza por la fuerza o fuera de las vías legales. Esto quiere decir que a diferencia de la rebelión en la que se exige el ejercicio de actos de alzamiento violento y público, en la sedición el acto de alzamiento público y tumultuario puede tener como medio instrumental bien la fuerza o bien fuera de las vías legales, por lo que el empleo de la disyuntiva permite el uso de uno u otro como método de acción, mientras que el ejercicio de la violencia se exige como elemento integrante del tipo a probar por la acusación, aunque en la forma ejecutiva antes expuesta.

En este caso, **el empleo de la fuerza como elemento del tipo se aplicaría también por parte del grupo de personas extendiendo la responsabilidad al conjunto de los que han realizado los**

actos de sedición en la misma línea argumental antes expuesta para la exigencia del empleo de la violencia en el delito de rebelión.

La sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 1980 ha precisado las notas características de este delito:

«a) Se requiere un alzamiento, esto es, un levantamiento, sublevación o insurrección dirigidos contra el orden jurídico establecido, contra el normal funcionamiento de determinadas instituciones o contra autoridades, funcionarios, corporaciones públicas, clases del Estado, [...].

b) Este alzamiento ha de ser público, esto es, abierto, exteriorizado, anárquico y desordenado o en tropel, aunque nada impediría, según opinión unánime, que de ser organizado y ordenado también se aplicará el precepto analizado.

c) Que el mentado alzamiento se encamine a la consecución de los fines indicados, por la fuerza, esto es, de modo violento —violencia, bien absoluta, bien compulsiva y tanto recayente sobre las personas como sobre las cosas—, o fuera de las vías legales, es decir, de modo ilícito, ilegítimo o ilegal y no a través de recursos o procedimientos de reclamación o de disconformidad que la ley arbitre o prescriba.

d) En cuanto al sujeto activo, el número de personas que participen ha de ser necesariamente plural, pues de otra suerte se confundiría frecuentemente la infracción estudiada con el atentado, la resistencia o la desobediencia; por ello, la sentencia de este Tribunal de 2 de julio de 1934 [...] sostiene que habrán de ser varias y en número suficiente para la consecución del fin propuesto, pudiéndose agregar que los términos legales «alzaren» y «tumultuariamente» evocan y sugieren la participación indispensable de un número considerable de personas, aunque no es preciso que constituyan multitud o muchedumbre.

e) En lo que respecta al sujeto pasivo, éste es variadísimo, desde el poder legislativo hasta las corporaciones públicas, pasando por la autoridad, [...] ».

En el auto del Juzgado Central de Instrucción N.º 3, Auto de 27 Sep. 2017, Proc. 82/2017 por el que se incoaron diligencias por los hechos ocurridos en Barcelona los días 20 y 21 de Sep. 2017 con concentraciones y manifestaciones para impedir por la fuerza la actuación de la autoridad y sus agentes en el ejercicio de sus funciones en defensa del ordenamiento constitucional se analiza tanto la

competencia de la Audiencia Nacional era conocer de estos hechos y no del lugar donde se cometieron, destacando que el bien jurídico que se protege con este delito es pues el orden público, entendido como la paz y tranquilidad en las manifestaciones externas de la convivencia ciudadana, situación en la que se ejercitan de forma normal los derechos fundamentales y las libertades públicas. Igualmente protege el principio de autoridad entendido como el que la ciudadanía deposita en las instituciones para el ejercicio adecuado de las funciones que desempeñan al servicio de una sociedad democrática y por tanto de la colectividad, funciones que quedarían en entredicho, en perjuicio de la sociedad, si las ordenes, determinaciones y funciones legítimas de las autoridades e instituciones democráticamente constituidas fueran impedidas por la fuerza. Con el delito se trata, pues, de proteger la aplicación de las leyes, de los acuerdos y resoluciones administrativas o judiciales por parte de las autoridades titulares legítimas de las competencias propias de la función pública.

El elemento subjetivo en este delito comprende la intención de conseguir uno de los fines ilícitos contemplados en el precepto, como es impedir la aplicación de las leyes o a cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos, o de las resoluciones administrativas o judiciales.

IV. Diferencias entre la rebelión y la sedición

A la hora de fijar la acusación por uno de estos delitos es preciso describir en la acción penal con claridad los hechos que constituyen cada delito para integrar los elementos de cada uno de estos tipos penales, que son distintos y que aunque con algunas similitudes deben narrarse de forma detallada, pudiéndose ubicar en primer lugar, como se ha hecho por la Fiscalía General del Estado en la acción penal ejercitada en fecha 30 de octubre de 2017 contra los miembros del Govern de la Generalitat, donde se inicia con una descripción de los hechos constitutivos del delito de rebelión, para añadir en segundo lugar que *En todo caso, de entenderse que algún elemento del delito de rebelión no concurre en los hechos objeto de esta querrela, estos serían constitutivos de un delito de sedición.*

Así, destaca el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Civil y Penal, Auto 11/2016 de 1 Feb. 2016, Rec. 18/2015 (LA LEY 81105/2016) que en los AATSJ Catalunya 37/2014, de 24 de marzo y 19/2015, de 8 de enero se declaró que:

«... En el primer caso es presupuesto necesario del delito que con intención de declarar la independencia de parte del territorio nacional se produzca un alzamiento violento y público, esto es, mediante una actitud activa por la fuerza o estando dispuesto a su utilización y en forma pública, patente o exteriorizada.

En el caso de la sedición también se exige el alzamiento público entendido como sublevación tumultuaria o desordenada con una determinada finalidad mediante el empleo de la fuerza o fuera de las vías legales».

Y añadíamos en aquella resolución que: «... No se expresa en la querrela qué actos rebeldes o sediciosos se estarían preparando u organizando para conseguir por la fuerza la independencia de Catalunya (no siéndolos los narrados en la querrela) sobre los que vana y artificialmente pretende construirse el imaginario delito, ya que sobre tratarse de supuestos hipotéticos, es obvio que no pueden equipararse las conductas activas con las pasivas.»

Pues bien, para diferenciar ambos tipos penales es conveniente realizar un cuadro descriptivo básico, a saber:

Rebelión

El núcleo de la acción en el delito de rebelión es el **alzamiento violento y público**

Se exige uno de los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995)

Sedición

La sedición consiste en un **alzamiento público y tumultuario**

El objetivo es la aplicación de las Leyes o a cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos, o de las resoluciones administrativas o judiciales.

Participan ambas figuras, rebelión y sedición, de su común «finalidad de subversión política o social, teniendo las dos un carácter plurisubjetivo y una idéntica dinámica tumultuaria y violenta existiendo entre ellas una diferencia meramente cuantitativa en razón de los fines perseguidos» (STS de 3-7-1991

FERNÁNDEZ RODERA (3) recuerda que se ha llegado a definir la sedición como una rebelión en pequeño o una «rebelión de segundo grado», por cuanto la diferencia con la rebelión «reside en la prosecución de los objetivos que animan a los sujetos activos, que no pretenden la derogación de la Constitución, la sustitución del Gobierno, la destitución del Jefe del Estado, ni la separación de una parte del territorio nacional.

Por ello, las diferencias se centran en:

- 1.—** Los objetivos o fines descritos en cada tipo penal.

2.— La diferencia más notoria es el hecho de la actividad tumultuaria que no se incluye en la rebelión, sino que en esta se exige alzamiento violento y público.

3.— La sedición no se trata de un alzamiento contra el Gobierno, sino contra el orden público, la actividad judicial y administrativa y la actividad social y política, con un ataque al desarrollo normal de las actividades y servicios públicos.

4.— MANZANARES SAMANIEGO apunta que (4) puede decirse, con palabras de la ya vieja sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1991, que «la rebelión tiende a atacar el normal desenvolvimiento de las funciones primarias de legislar y gobernar mientras que la sedición tiende a atacar las secundarias de administrar y juzgar».

Es cierto, como señala la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección 3ª, Auto 43/2016 de 8 Feb. 2016, Rec. 29/2016 (LA LEY 1430/2016) que el Estado de Derecho tiene mecanismos suficientes para frenar, sin necesidad de acudir de primera mano a la vía penal, los planteamientos políticos que no se ajusten a los procedimientos y cauces legales y constitucionales, lo que ya ha hecho dejando sin valor y efecto alguno la resolución del Parlament de 9-11-2015» (Auto TSJC nº 10/2016, de 1 de febrero de 2016). Pero también lo es que cuando de forma y manera persistente se realizan actos tendentes a alterar el orden constitucional, proclamar la independencia de una parte del territorio, o se producen actos tendentes a conseguir uno de los fines del art. 472 CP de forma orquestada y organizada desoyendo los requerimientos que eviten su ejecución y atacando con violencia física y verbal de forma grupal, bien por sí o por grupos que ejecuten los actos violentos, las medidas puestas por el Estado para evitar los ataques a estos fines se entenderá cometido, al menos, el delito de rebelión, y el de sedición si no se apreciare la concurrencia de los elementos del de rebelión y cuyos objetivos fueran cualesquiera de los expuestos en el art. 544 CP. (LA LEY 3996/1995)

La cuestión es que aunque los fines que se persiguen con la rebelión y la sedición sean distintos, lo cierto es que cuando se producen ataques contra alguno de los fines previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) el Estado debe poner en marcha la maquinaria de defensa ante estos ataques, lo que al final puede conllevar, en su defecto, que se entienda cometido el delito de sedición que serán la aplicación de las Leyes o a cualquier autoridad, corporación oficial o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos, o de las resoluciones administrativas o judiciales.

Importante conclusión: En ambos casos de los delitos de rebelión y sedición es preciso destacar que es admisible que se entiendan cometidos estos delitos si el empleo de la violencia en el primero y de la fuerza en el segundo se emplean en el contexto de la exigencia de que son delitos cometidos por una pluralidad de personas, de tal manera que las acciones de los que tienen como fin conseguir uno de los

previstos en el art. 472 CP (LA LEY 3996/1995) (rebelión) o 544 CP (sedición) no quedarían impunes por no llevar a cabo ellos materialmente los actos de violencia o fuerza, pero sí otros en esa acción orquestada y en la que de forma necesaria intervienen una pluralidad de personas.

(1)

Fiscalía General del Estado. Querrela interpuesta contra los miembros del Gobierno de Cataluña con ocasión de los actos dirigidos a proclamar la independencia.

(2)

El Código Penal en el proceso independentista de Cataluña. José Luis MANZANARES SAMANIEGO Consejero Permanente de Estado Magistrado de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (J) Profesor Titular de Derecho Penal (J) Diario La Ley, N.º 9061, Sección Documento on-line, 16 de octubre de 2017, Editorial Wolters Kluwer Diario La Ley, N.º 9071, Sección Doctrina, 30 de octubre de 2017, Editorial Wolters Kluwer

(3)

Los delitos de rebelión y sedición. Por José Alberto Fernández Rodera Magistrado Diario La Ley, Sección Doctrina, 1996, Ref. D-128, tomo 2, Editorial LA LEY

(4)

Sedición Manzanares Samaniego, José Luis «Comentarios al Código Penal», edición n.º 1, Editorial LA LEY, Madrid.