

Tribunal Supremo Sala 2ª, S 11-5-1996, nº446/1996, rec. 1973/1995.

RESUMEN

Se interpone recurso de casación por uno de los procesados en autos seguidos por delito contra la salud pública, alegando vulneración de los arts. 18,1 y 15 CE al haber sido obligado a desnudarse en las dependencias policiales y realizar flexiones dado que llevaba dentro de su cuerpo unas bolas de droga. El TS declara haber lugar al recurso y dicta segunda sentencia por la que absuelve a los acusados del delito imputado al considerar que los funcionarios policiales no actuaron conforme a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, ya que es incuestionable que se pudieron utilizar métodos alternativos que lesionasen en menor medida la dignidad y la intimidad de la persona. **El hecho de desnudar a una persona implica un ataque a su intimidad y si además se le obliga a realizar flexiones supone someterle a un trato humillante y degradante que vulnera la Constitución e invalida la prueba así obtenida.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción número 11, instruyó sumario con el número 4021/94, contra Umaro y Adulai y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Barcelona que, con fecha 28 de Febrero de 1995, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

Primero Resultando: probado, y así se declara, que los acusados Adulai y Umaro, ambos mayores de edad y sin antecedentes penales, se venían dedicando al tráfico de la sustancia estupefaciente heroína, teniendo centralizada dicha actividad desde su domicilio común sito en la calle C, núm. ..., piso ... de esta Ciudad. El día 15 de diciembre de 1994 fueron sucesivamente detenidos a las 20 y a las 21 horas respectivamente, siéndoles intervenidos los siguientes efectos que ambos llevaban alojados en su recto: a Adulai una pequeña bolsa de polvo blanco consistente en el estupefaciente heroína, con un peso neto de 3,906 gramos; y a Umaro una pequeña bolsa conteniendo heroína de las mismas características que la anterior, con un peso neto de 9,231 gramos, y otra de polvo marrón, consistente también en heroína, con un peso neto de 2,118 gramos.

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS: Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a los acusados Umaro y Adulai como autores responsables del delito contra la salud pública precedentemente definido (...)

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes se preparó recurso de casación por el procesado Umaro.(...)

FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

PRIMERO.- Se invoca como motivo primero y segundo la vulneración del derecho fundamental a no ser sometido a tratos inhumanos y degradantes contenido en el artículo 15 de la Constitución y del derecho a la intimidad recogido en el artículo 18.1 del texto fundamental, acudiendo para ello al artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

1.- El recurrente apunta que no se trata de discutir sobre la existencia de la droga que se dice que portaba en el interior de su cuerpo sino sobre cuál fue la forma en que dicho objeto fue extraído y con qué garantías. Es cierto que mantiene la tesis alternativa de que la droga no la llevaba en el cuerpo sino que le fue introducida y extraída por la fuerza, pero esta versión debe ser descartada en cuanto que existen datos suficientes como para sostener que, el relato de hechos probados, se ajusta a la realidad y que las pequeñas bolsas conteniendo droga estaban alojadas en el conducto rectal.

Solamente la defensa del ahora recurrente plantea en la instancia la ilegitimidad de la actividad policial desarrollada para la ocupación de la droga, denunciando que se habría vulnerado su derecho fundamental a la intimidad, aunque la Sala sentenciadora desvía la cuestión hacia el artículo 15 de la Constitución en el que se veda toda clase de tratos inhumanos o degradantes. Establece como conclusión que la droga estaba alojada en el recto del acusado y que se ocupó, bien porque la expulsara voluntariamente o bien porque le fuera extraída por la fuerza. Da como cierto y probado que **el acusado fue obligado a desnudarse en una dependencia cerrada, concretamente en un aseo de la Comisaría, ajena a las miradas de terceros con excepción de los dos policías que le custodiaban. No descarta que se hubiera obligado al detenido a realizar flexiones**; pero declara tajantemente que la prueba no puede considerarse viciada en cuanto que no se sometió al acusado a trato acarreador de sufrimiento alguno (trato inhumano) ni tampoco se le provocó una humillación o sensación de envilecimiento de nivel suficiente (trato degradante). La sentencia termina su argumentación sobre este punto afirmando que se han respetado los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

La cuestión se reduce, por tanto, a determinar si la extracción de algún objeto sospechoso alojado en el recto de una persona se puede realizar, obligando a esta a desnudarse y a practicar flexiones para provocar su expulsión.

La propia policía reconoce que al acusado se le desnudó y se le hizo hacer flexiones, si bien la Sala sentenciadora sostiene, acogiéndose al dictamen pericial, que la droga no pudo caer por las flexiones sino, porque, o bien se la extrajeron o bien porque el portador la expulsó.

Como apoyo y refuerzo de lo anteriormente argumentado se alega, por la parte recurrente, que **tanto si la droga le fue extraída contra su voluntad, como si se hubiera realizado la expulsión voluntariamente, se produjo la vulneración de su derecho a la intimidad personal en cuanto que no existió una resolución judicial habilitante, ni la actuación policial tuvo en cuenta el pudor y la intimidad mínima, exigible en tal situación.**

2.- El cuerpo humano es el escenario donde se desarrolla la libertad del individuo, por lo que cualquier intervención sobre el mismo en el curso de un investigación sobre hechos delictivos tiene que realizarse respetando su derecho a la integridad física y moral y a su intimidad personal. Desde una perspectiva objetiva se puede distinguir entre investigación corporal del imputado y el registro corporal. La primera consiste en la investigación del cuerpo mismo, -estado mental o contenido de alcohol en sangre-, mientras que por la segunda se trataría de encontrar objetos escondidos en la superficie o en las cavidades naturales del cuerpo, -boca, ano y vagina-.

En este último caso es indudable que, **cualquier actuación sobre las cavidades mencionadas comporta una intromisión en la intimidad de la persona que, en algunos casos, según el método empleado pueden afectar a su derecho a un trato no degradante.**

Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que ha tomado como antecedente las bases sentadas por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, "inhumano" es aquel trato que acarree "sufrimientos de una especial intensidad", mientras que "degradante" es el que provoca una "humillación o sensación de envilecimiento" que alcance un nivel determinado. En esta misma línea existe una recomendación del Defensor del Pueblo, informe al Congreso de los Diputados de 1988, en el que considera que someter a los detenidos a la obligación de desnudarse en las dependencias policiales podría contravenir el artículo 15 de la Constitución.

Ello no es obstáculo para que, en determinadas condiciones, se puedan realizar registros corporales en la superficie del cuerpo y utilizar técnicas radiológicas para detectar posibles objetos delictivos escondidos en las cavidades naturales. Ahora bien, en todo caso, como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional 35/1996 de 11 de Marzo, a la hora de elegir los medios es necesario emplear aquellos que, en menor medida, lesionen o restrinjan los derechos fundamentales de la persona. En este mismo sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1990, recuerda que se han de tener en cuenta las concretas circunstancias que concurren en la práctica de estas diligencias. En relación también con este tema, una Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de Octubre de 1989, reputa vejatoria la situación de dos detenidos que fueron obligados por la policía a desnudarse y efectuar flexiones de piernas en un portal, con el fin de comprobar un supuesto transporte de drogas en el recto. Esta Sala condenó a los dos agentes por una falta de coacción o vejación de carácter leve, advirtiendo, al mismo tiempo que, la benevolencia del Tribunal de instancia, no permite ahora la condena por un delito de torturas como se había solicitado.

En el caso presente no se observa que los funcionarios policiales actuasen conforme a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Es incuestionable que se pudieron utilizar métodos alternativos que lesionasen en menor medida la dignidad y la intimidad de la persona. El hecho de desnudar a una persona implica un ataque a su intimidad y si además se le obliga a realizar flexiones supone someterle a un trato humillante y degradante que vulnera los artículos 18.1 y 15 de la Constitución e invalida la prueba así obtenida. Estas consideraciones no ceden por el hecho de que las actuaciones descritas se llevaron a cabo en el aseo de la Comisaría y en presencia de los dos policías que tenían a su cargo la custodia del detenido Por lo expuesto los motivos deben ser estimados. (...)

TERCERO.- Dado el contenido de la sentencia recurrida y que ha sido anulada por la estimación de los dos primeros motivos, debemos plantearnos si es posible activar los efectos extensivos del recurso aplicándolos al otro condenado.

La sentencia recurrida dice, respecto del otro condenado, que el Tribunal no pasa por alto el hecho de que tuvo que ser asistido en Comisaría por presentar síntomas de ansiedad compatibles con una falta de consumo, lo que avalaría su alegación de su carácter de heroinómano y, de otra parte, tampoco es excesiva la cantidad de droga que se le ocupa. Pero añade que la posesión que al mismo alcanza no puede entenderse limitada a la cantidad que llevaba alojada en el cuerpo sino también a la de 9,231 gramos de iguales características que su compañero de piso llevaba sobre sí, cantidad que escapa, por excesiva, a la propia de un consumidor.

En consecuencia, si dejamos sin efecto la ocupación de la droga efectuada en el cuerpo del recurrente, cobran plena vigencia los argumentos de la Sala sentenciadora que admitían la compatibilidad de la cantidad de droga ocupada al otro acusado con sus hábitos de consumo por lo nos encontraríamos ante un supuesto de autoconsumo atípico

que acarrea la absolución del otro acusado no recurrente, lo que se trasladará a la segunda sentencia que se dicte.

FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION por vulneración de derechos fundamentales interpuesto por la representación del acusado Umaro. (...)

Fallamos: QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS A Amaro Y Adulai del delito contra la salud pública por el que venían acusados.