

**Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 1347/2011 de 30 noviembre.**

### **Resumen**

**Policías que llevan a comisaría a sospechoso de poseer droga para registrarlo. Actuación policial amparada por la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.**

## **I. ANTECEDENTES**

### PRIMERO

El Juzgado de Instrucción nº 9 de Valencia, incoó procedimiento abreviado 216/09 contra Fabio , por delito contra la salud pública y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Valencia, sección tercera, que con fecha diecisiete de enero de dos mil once, dictó sentencia que contiene los siguientes hechos probados:

"Se declara probado que, sobre las 20,45 horas del día 14 de septiembre de 2009, Fabio, de nacionalidad colombiana, con residencia legal en España, sin antecedentes penales, fue detenido por agentes de la Policía Nacional en la Estación del Norte de Valencia cuando portaba oculta en su ropa interior una bolsa con 49,7 gramos de cocaína con un grado de pureza del 30,1 por ciento, para su posterior venta a terceras personas. No consta el valor de dicha cocaína en el mercado ilícito".

### SEGUNDO

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" FALLO : Condenar a Fabio como autor de un delito contra la salud pública, referido a sustancia que causa grave daño a la salud, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal [...]".

### TERCERO

Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de precepto constitucional, por la representación de Fabio [...]

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS**

### PRIMERO

El recurrente Fabio fue condenado en la instancia por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Valencia, mediante sentencia de 17 de enero de 2011, como autor de un delito contra la salud pública relacionado con sustancias que causan grave daño a la salud (art. 368 CP), sin concurrir circunstancias modificativas en su responsabilidad criminal [...]

### SEGUNDO

Frente a este pronunciamiento se alza el penado en casación, [...] denuncia que, habiendo sido detenido por miembros del Cuerpo Nacional de Policía en la Estación Norte de ferrocarril de Valencia, se procedió a su traslado a dependencias policiales, donde fue cacheado y prestó declaración ante los agentes sin estar asistido de letrado, violándose así sus garantías procesales.

Comenzando por esta última cuestión, debemos recordar -citando a tal fin el contenido de la STS núm. 265/2007, de 9 de abril - la íntima conexión que existe entre el derecho de defensa y el de asistencia letrada, derecho que tiene como finalidad asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y contradicción que impone a los órganos judiciales el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición procesal de las partes o limitaciones en la defensa que puedan inferir a alguna de ellas un resultado de indefensión, prohibido, en todo caso, en el inciso final del art. 24.1 CE. Por ello, centrándose en la defensa técnica, la STC núm. 199/2003, de 10.11 , FJ 4, señalaba: "ha de recordarse, por una parte, que este Tribunal ha reconocido la especial proyección que tiene la exigencia de asistencia letrada en el proceso penal por la complejidad técnica de las cuestiones jurídicas que en él se debaten y por la relevancia de los bienes jurídicos que pueden verse afectados (SSTC 18/95 de 24.1 , 233/98 de 1.12, FJ. 3, 162/99 de 27.9, FJ. 3) y, por otra, que la exigencia de la asistencia letrada no tiene un alcance único ni un contenido unívoco en todos los supuestos en que está reconocida constitucionalmente, sino que está vinculada a la diferente función que como garantía constitucional ha de cumplir en cada uno de los dichos supuestos" . En el plano constitucional, son dos las situaciones o supuestos previstos: arts. 17.3 y 24.2 CE . Siendo el derecho del detenido a la asistencia letrada en las diligencias policiales y judiciales ( art. 17.3 CE ) el que, al tenor de las alegaciones del recurrente, puede verse afectado por la concreta actuación policial desplegada en este caso, debemos también recordar, tal y como señalan estas mismas sentencias, que este derecho adquiere relevancia constitucional como una de las garantías del derecho a la libertad protegido en el apartado primero del propio precepto constitucional, siendo su función la de asegurar que los derechos constitucionales de quien está en situación de detención sean respetados, que no sufra coacción o trato incompatible con su dignidad y libertad de declaración y que tenga el debido asesoramiento técnico sobre la conducta a observar en los interrogatorios, incluida la de guardar silencio, así como sobre su derecho a comprobar, una vez realizados y concluidos con la presencia activa del letrado, la fidelidad de lo transcrito en el acto de declaración que se le presente a la firma (SSTC núm. 196/87, de 11.12 FJ. 5 ; 252/94, de 19.9 FJ. 4 ; y 299/99, de 13.12, FJ. 2).

Clara muestra legal de esta garantía procesal es el art. 767 LECrim, que en su actual redacción señala cómo "desde la detención o desde que de las actuaciones resultare la imputación de un delito contra persona determinada será necesaria la asistencia letrada. La Policía Judicial, el Ministerio Fiscal o la Autoridad Judicial recabarán de inmediato del Colegio de Abogados la designación de un abogado de oficio, si no lo hubiere nombrado ya el interesado". El precepto se limita, pues, a establecer los casos en los que resulta obligada la asistencia letrada en el seno de las diligencias previas/procedimiento abreviado, como es el caso. Pero en modo alguno modifica o altera las disposiciones del art. 520 LECrim cuando especifica las funciones que corresponden al letrado en la asistencia al detenido, que, como la norma establece y la nutrida jurisprudencia de esta Sala ha reiterado, consiste en " su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en todo reconocimiento de identidad de que sea objeto " (STS núm. 1143/2006, de 22 de noviembre).

Descendiendo ya al supuesto de autos, al amparo del art. 899 LECrim ., constatamos que, mientras aquella tarde **los agentes del C.N.P. actuantes se encontraban desarrollando funciones de prevención del delito en la Estación Norte de Valencia, observaron cómo el hoy recurrente descendía de uno de los trenes y, dado que apreciaron en él una actitud nerviosa y esquiva al apercibirse éste de su presencia, procedieron a su identificación y cacheo, si bien, para evitar que este registro**

personal se efectuara en la vía pública y ante los demás usuarios de la estación, le requirieron para que les acompañara a dependencias policiales, lugar en el que observaron un bulto sospechoso al lado del bolsillo del pantalón, bulto que el propio recurrente extrajo de su ropa interior y entregó a los agentes, portando en él unos 50 gramos de sustancia blanca, aparentemente cocaína. Fue entonces cuando los agentes procedieron a su detención, dando lectura de sus derechos, e incoaron atestado en Comisaría ante otros agentes que actuaron como Instructor y Secretario.

**La actuación policial descrita se encuentra amparada, en primer lugar, por la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana,** cuyo artículo 20 señala que "1. Los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán requerir, en el ejercicio de sus funciones de indagación o prevención, la identificación de las personas y realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento, siempre que el conocimiento de la identidad de las personas requeridas fuere necesario para el ejercicio de las funciones de protección de la seguridad que a los agentes encomiendan la presente Ley y la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. 2. De no lograrse la identificación por cualquier medio, y cuando resulte necesario a los mismos fines del apartado anterior, los agentes, para impedir la comisión de un delito o falta, o al objeto de sancionar una infracción, podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que les acompañen a dependencias próximas y que cuenten con medios adecuados para realizar las diligencias de identificación, a estos solos efectos y por el tiempo imprescindible".

**Resulta, asimismo, ajustada a lo dispuesto en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado,** según el cual "Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado tienen como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana mediante el desempeño de las siguientes funciones: f) Prevenir la comisión de actos delictivos. g) Investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndolos a disposición del juez o tribunal competente y elaborar los informes técnicos y periciales procedentes".

La actitud sospechosa que mostró el hoy recurrente justifica la pesquisa policial, que de ningún modo constituye una diligencia de declaración y, por consiguiente, no precisaba de asistencia letrada. Tampoco pueden tenerse por declaración policial del investigado las manifestaciones que, según apuntaron los agentes actuantes en la diligencia inicial del atestado, libremente efectuó el recurrente ante ellos en el sentido de que había adquirido la sustancia por un precio de 1300 euros con el objetivo de venderla en Valencia y sacar así algo de dinero (F. 2), pues no deja de ser un aserto policial de mera referencia sobre lo supuestamente alegado por el recurrente, con una muy limitada incidencia demostrativa en aquel momento acerca de la veracidad de lo manifestado espontáneamente por el sospechoso. Como señala con acierto el Fiscal en su informe, una afirmación de tal naturaleza no habría de cambiar el curso de la indagación policial, que igualmente habría proseguido aunque el recurrente no se hubiera pronunciado en ningún sentido.

**Lo verdaderamente relevante en este punto es que, desde el momento en que se procedió a su detención (21:00 horas del 14/09/2009), se le informó de sus derechos como tal, no siendo requerido para prestar declaración policial sino a las 11:30**

**horas del día siguiente. Y, estando debidamente asistido de letrado del turno de oficio en este momento, optó por acogerse a su derecho a no declarar (F. 9), derecho del que bajo idéntica asistencia técnica hizo de nuevo uso en sede judicial (F. 17 y 18). No hubo, pues, vulneración alguna de sus derechos y garantías procesales.**

[...]

En consecuencia, el único motivo del recurso debe ser desestimado.

TERCERO

Ex artículo 901.2 LECrim. las costas del recurso deben ser impuestas al recurrente.

### **III. FALLO**

Que debemos declarar NO HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de precepto constitucional interpuesto por Fabio frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valencia, sección tercera, en fecha 17/01/2011, en causa seguida al mismo por delito contra la salud pública [...]