

**Sentencia Tribunal Supremo núm.597/2010 de 2 de junio**

**POLICÍA JUDICIAL: atribuciones. PRESUNCIÓN DE INOCENCIA: Medios audiovisuales de reproducción: Vídeo y película: prueba obtenida ilegalmente: inexistencia: enaltecimiento de terrorismo: grabaciones realizada por agentes de la Erzaintza con cámara móvil: diligencias policiales encaminadas a la investigación del delito y descubrimiento de sus autores: situación de urgencia que no precisa de autorización: actuaciones de la policía judicial amparadas en el art. 282 LECrim.**

**Jurisdicción: Penal**

Recurso de Casación núm. 2577/2009

**Ponente:** Excmo Sr. Juan Saavedra Ruiz

El Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por los acusados contra la Sentencia de fecha 16-10-2009 dictada por la Sección Primera de la Audiencia Nacional, en la causa seguida por un delito de enaltecimiento del terrorismo y lesiones en desorden público.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dos de Junio de dos mil diez.

### **I. ANTECEDENTES DE HECHO:**

PRIMERO

El Juzgado Central de Instrucción nº 6 de Madrid, incoó Procedimiento Abreviado número 47/2006 contra Obdulio y Teodulfo, por delito de enaltecimiento del terrorismo y lesiones y, una vez concluso, lo remitió a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, Sección Primera, que con fecha dieciséis de octubre de dos mil, dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:

HECHOS PROBADOS

Probado y así se declara que: 1º.- El día 4 de agosto de 2.005, fecha de comienzo de las fiestas de la Virgen Blanca, patronales en la ciudad de Vitoria, se celebra el acto de la "Bajada del Celedón", que consiste en que una persona ataviada con traje tradicional pasa caminando o corriendo desde la calle Postas hasta la escalinata de San Miguel, atravesando la Plaza de la Virgen Blanca.- Como quiera que tal acto coincide con el comienzo de las fiestas patronales, se congrega en el trayecto numerosas personas, quienes intentan tocar la chapela o el traje del Celedón, por ser tradición que ello conlleva suerte.- La aglomeración de gente y dicho acercamiento, hace que el camino del Celedón sea complicado, por lo que para asegurar éste y su seguridad es escoltado por miembros de la Policía Local desde hace muchos años, función que ha realizado, en su día de uniforme de gala y posteriormente en la fecha de los hechos, de paisano dicha Policía Local, y en concreto hasta la celebración del año 2.007 en que ya se encargaron personas distintas, como consecuencia de los hechos que se describirán.- Dicha celebración es objeto de una muy completa atención mediática de prensa escrita y televisiva tanto local como nacional, siendo retransmitido este acontecimiento en su integridad por la televisión (ETB 2) y tomadas imágenes por la TVE.- Tal aglomeración y su cobertura mediática es aprovechado por personas afines a la banda terrorista ETA para promocionar su marca y hacer patente y pública la presencia de la referida banda en tal acto.- Para ello se congregan estas personas en una zona específica, -zona norte- de la Plaza, extendiendo pancartas con sus símbolos y pretensiones, lanzando gritos propios e incluso objetos al público y Autoridades, con la finalidad propagandística indicada y con intención de alterar el normal desarrollo de los actos, para así concitar una mayor atención mediática.- 2º.- Sobre las 18 horas del citado 4 de agosto de 2.005, Obdulio al iniciarse la travesía de la Plaza de la Virgen Blanca por el Celedón, y para asegurar su impacto mediático, enarboló en compañía de otra persona, no identificada, una pancarta de grandes dimensiones de forma vertical y color azul, con letras y dibujo en negro e interior en blanco con el anagrama de ETA -hacha y serpiente- y las

palabras "Bietan Jarrai", sosteniendo el palo izquierdo de la pancarta con su mano izquierda, la que cubría con un guante.- Al aproximarse la persona del Celedón, acercó la pancarta hacia dicho lugar, siendo interceptada por miembros de la Policía Local que quitaron la misma de la vista pública. 3º.- A continuación y siguiendo su marcha el personaje del Celedón por la citada plaza llegó cerca del lugar en que se encontraba Teodulfo, que portaba una bandera autonómica con un mástil de palo, el cual enarboló dirigiéndolo contra los miembros de la Policía Local que acompañaban en la forma indicada al Celedón, alcanzando con dos golpes por dicho palo al miembro de la Policía Local núm. NUM000, al que causó lesiones en una mano, consistentes en contusión en la muñeca izquierda, con erosión en dorso de mano, generando artritis postraumática de muñeca, habiendo recibido tratamiento médico siendo escayolado en dos ocasiones durante 49 días, de los que 30 estuvo incapacitado para sus ocupaciones habituales, sin secuelas.- Otras personas del mismo entorno afines a ETA atacaron con patadas y otros golpes, así como, usando un spray de defensa personal contra los agentes. 4º.- Dicha celebración, y en ella los hechos indicados anteriormente fueron recogidos por diversas cadenas de televisión mediante videgrabaciones unas retransmitidas en directo y otras mediante tomas informativas, así como por las Fuerzas de Seguridad. 5º.- No consta que en estos hechos ambos procesados actuaran de consenso previamente establecido".

SEGUNDO. La Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, Sección Primera, dictó el siguiente pronunciamiento:

FALLAMOS: Que debemos CONDENAR y CONDENAMOS a: Teodulfo, como autor responsable de un delito ya definido de lesiones en desorden público, la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN.- Obdulio, como autor responsable de un delito ya definido de enaltecimiento de terrorismo, procede imponerle la de UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN.

TERCERO. Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo [...]

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

### **PRIMERO**

El recurso se desarrolla a través de tres motivos de casación, el primero referido al acusado Obdulio, condenado como autor del delito de enaltecimiento del terrorismo, y los otros dos a Teodulfo condenado por el delito de lesiones en desórdenes públicos.

El motivo inicial mencionado denuncia la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia ex artículo 24.2 C.E . El argumento consiste en aducir que las grabaciones realizadas por los agentes de la Ertzaintza se realizaron violando lo establecido en los artículos 5 y 7 de la L.O. 4/1997, de 04/08, que regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos y artículos correspondientes (6, 7, 8, 9, y 19.1) del Reglamento de desarrollo y ejecución de la misma, teniendo en cuenta que el único elemento de cargo está basado en la declaración de un agente de la Guardia Civil que identifica al acusado Obdulio " como la persona que porta la pancarta del visionado que realiza de la cinta de vídeo identificada por

el atestado de la Policía Municipal como la cinta correspondiente a la grabación que presuntamente realiza la Ertzaintza con una cámara móvil, de forma que ésta se llevó a cabo sin la autorización prevista en el artículo 5º mencionado y sin haber sido puesto la cinta o soporte original de las imágenes o sonidos en su integridad a disposición judicial " dentro del plazo máximo previsto en el artículo 7 de la mencionada Ley Orgánica. Igualmente denuncia que " ningún agente de la Ertzaintza compareció al juicio oral al objeto de ratificar la autoría de dicha grabación".

El motivo debe ser desestimado.

En primer lugar, debemos advertir que no se constata ninguna vulneración de derechos fundamentales en la obtención de las imágenes controvertidas por parte de los agentes policiales. **Ni hay vulneración del derecho a la intimidad ni a la propia imagen por cuanto su captación no solo se produce en un espacio público** en el transcurso de un acontecimiento de igual naturaleza en el que participan miles de personas, **sino igualmente porque la acción del acusado tiene por objeto, lejos de disimular la misma, alcanzar su máxima publicidad,** luego en todo caso se trataría de hipotéticas vulneraciones de la legalidad ordinaria cuya consecuencia necesaria no sería la ilicitud de las pruebas derivadas obtenidas a partir de la grabación de dichas imágenes. En segundo lugar, y esto es sustancial, porque **el recurrente invoca erróneamente la aplicación al caso de la L.O. 4/1997, cuando lo cierto es que se trata de actuaciones de la policía judicial amparadas en el artículo 282 LECrim,** pues forman parte de las atribuciones de aquélla las diligencias necesarias **para comprobar los delitos públicos y descubrir los delincuentes,** teniendo en cuenta que las grabaciones se llevan a efecto con esta finalidad, pues se estaba exhibición "una pancarta de grandes dimensiones de forma vertical y color azul, con letras y dibujos en negro e interior en blanco con el **anagrama de ETA ..... "**, **de forma que no se trata de grabaciones meramente preventivas sino de diligencias policiales encaminadas a la investigación del delito y descubrimiento de sus autores, que teniendo en cuenta la multitud no era posible la acción policial directa.** El preámbulo de la Ley Orgánica 4/1997 se refiere a la misión de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad dirigida a "proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana", así como a " la prevención de actos delictivos, la protección de las personas y la conservación y custodia de bienes que se encuentren en situación de peligro, y especialmente cuando las actuaciones perseguidas suceden en espacios abiertos al público ", sancionándose el empleo de sistemas de grabación de imágenes y sonidos y su posterior tratamiento con la finalidad de incrementar sustancialmente el nivel de protección de los bienes y libertades de las personas. Precisamente por ello el legislador establece " un régimen de autorización previa para la instalación de videocámaras inspirado en el principio de proporcionalidad". También se prevé, " además de las instalaciones fijas..., el uso de videocámaras móviles con la necesaria autorización del órgano designado al efecto, salvo en situaciones de urgencia o en las que sea imposible obtener a tiempo la autorización ", pero en todo caso se trata de desplegar un sistema preventivo como apunta el párrafo segundo del preámbulo citado, lo que no sucede en el presente caso como ya hemos señalado (en todo caso la urgencia es evidente). Por último, la defensa, que había concurrido en la fase de instrucción al visionado de todas las cintas aportadas, habiéndolas tenido a su disposición, sin que conste ninguna protesta en relación con su integridad o veracidad, no interesó la presencia de los agentes que llevaron a cabo la grabación en el acto del juicio oral, por lo que carece de razón denunciar con posterioridad su falta de ratificación.

Además de ello, debe subrayarse, como apunta el Ministerio Fiscal, que **comparecieron al acto del juicio oral los policías locales que arrebataron la pancarta al acusado y el guardia civil que después de visionar el vídeo le reconoció sin lugar a dudas** "como la persona que portaba el mástil de la pancarta con una mano cubierta por un guante ", reconociéndole como aquél que el día de autos era portador de la misma, **existiendo por ello prueba personal directa independiente de la realidad de la grabación,** con cita de la S.T.S. 299/06 que, **en un caso semejante, afirma la validez de estos actos de investigación (grabaciones videográficas) con finalidad corroboradora de lo que pudieron ver los agentes policiales,** siendo éstos, que declaran como testigos, quienes permiten al Tribunal llegar a la conclusión de la realidad de lo grabado, y por lo tanto el derecho a la presunción de inocencia aparece correctamente enervado.

### **III. FALLO:**

Que debemos declarar NO HABER LUGAR al recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional dirigido por Obdulio y Teodulfo frente a la sentencia dictada por la Sala

de lo Penal, Sección Primera, de la Audiencia Nacional en fecha 16/10/09, en causa seguida a los mismos por delitos de enaltecimiento del terrorismo y lesiones en desórdenes públicos [.]