

de sus derechos al mencionado Víctor Manuel, y avisar al letrado de oficio que correspondiera para que pudiera asistir a la declaración del citado detenido, procedieron a las 3'40 horas a recibirle extensa declaración en la que narra que había venido a España en una patera transportando 10 bultos de 25 kg. de hachís cada uno, implicando en su declaración a las personas que le acompañaban, Tomás, Gonzalo, Abelardo y Jose Manuel, como las personas que le acompañaban en la patera, y a Hugo, como implicados en los hechos y de acuerdo con el jefe de la operación. Asimismo el referido Víctor Manuel, acompañó a agentes de la Guardia Civil al lugar donde había desembarcado en la patera, la cual fue hallada, sin rastros de droga en su interior, así como al sitio donde fueron descargados los bultos, observando que los mismos habían desaparecido del lugar, si bien existían huellas de haber sido depositados allí. A consecuencia de dichas manifestaciones, y la posible implicación en los hechos del citado Hugo, como la Guardia Civil tuviera conocimiento de que un hermano de éste tenía un criadero de perros en las proximidades del lugar, realizaron un rastreo por la zona, encontrando sobre las 6'40 horas de dicho día, a unos 300 metros del lugar de desembarco de la patera y en un cobertizo propiedad de Hugo, 22 bultos conteniendo 547'952 kg. de hachís con un índice de THC del 2'19%. La lectura de derechos al detenido Víctor Manuel, no se realizó hasta las 8 horas de ese mismo día, prestando posteriormente declaración a presencia de letrado a las 8'20 horas.

Posteriormente, ante el hallazgo de la droga en el cobertizo y las manifestaciones de Víctor Manuel, Hugo, en su declaración prestada en el juzgado, implicó asimismo en los hechos al también acusado Jose Francisco, retractándose posteriormente de dicha declaración".

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

FALLAMOS: "Que debemos absolver y absolvemos a los acusados Víctor Manuel, Tomás, Gonzalo, Abelardo, Hugo, Jose Francisco y Jose Manuel, de los delitos contra la salud pública y contrabando de que venían acusados, declarando de oficio la totalidad de las costas causadas.

Dese a la droga intervenida el destino legal. Póngase en inmediata libertad a los acusados Víctor Manuel, Tomás, Gonzalo, Abelardo y Jose Manuel, si de ella no estuvieran privados por otra causa o motivo legal, librando los oportunos despachos".

3.- Notificada dicha sentencia a las partes se preparó contra la misma, por el Ministerio Fiscal, recurso de casación por infracción de ley que se tuvo por anunciado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, el MINISTERIO FISCAL formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO: Infracción de ley al amparo del nº 1º del art. 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el art. 5.4 de la L.O.P.J., la vulneración del art. 24.1 de la Constitución Española, en cuanto consagra el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, en relación con el art. 17.3 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de todo detenido a ser informado de los motivos de su detención, no pudiendo ser obligado a declarar contra su voluntad.

5.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

6.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el uno de febrero pasado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Cádiz absolvió a los acusados en esta causa como autores de un delito contra la salud pública, por tráfico ilícito de drogas, por entender dicho Tribunal que todos los elementos de prueba del referido delito traían causa de las declaraciones prestadas por uno de los acusados -detenido-, sin haber sido informado previamente de sus derechos y sin la presencia de Letrado; declaraciones que -según la Sala de instancia- adolecen del vicio de nulidad.

El Ministerio Fiscal ha recurrido en casación contra la anterior sentencia, articulando un único motivo por infracción de precepto constitucional.

SEGUNDO: Se denuncia por el Ministerio Fiscal, al amparo del art. 849.1º de la LECrim. en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, la vulneración del artículo 24.1 de la CE, en cuanto consagra el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, en relación con el art. 17.3 de la CE, que garantiza el derecho de todo detenido a ser informado de los motivos de su detención, no pudiendo ser obligado a declarar contra su voluntad.

Dice el Ministerio Fiscal que "la presente denuncia casacional se articula porque el Tribunal ha dejado erróneamente de valorar las pruebas propuestas por la Acusación al considerar ilícito con efectos anulatorios de todo lo conocido por la manifestación prestada voluntariamente sobre la autoinculpación e inculpación de terceros implicados, efectuada por Víctor Manuel " (uno de los acusados), y por entender que, de este modo, el Tribunal de instancia ha desconocido el derecho de la Acusación Pública a utilizar todos los medios de prueba pertinentes, dejando así de prestarle en su integridad la tutela judicial efectiva que se reconoce en el art. 24 de la Constitución.

Entiende el Ministerio Fiscal que la declaración cuestionada, prestada espontánea y voluntariamente por Víctor Manuel, que se ofreció también a colaborar voluntariamente con la Guardia Civil en la búsqueda de la patera utilizada para transportar la droga y en el hallazgo de ésta, no se llevó a cabo con vulneración de derechos fundamentales en atención al carácter voluntario y espontáneo de dicha declaración; pues, aun admitiendo la invalidez de esa primera declaración -por su indebida documentación-, es lo cierto que el mismo acusado reiteró dicha declaración, una vez informado formalmente de sus derechos y a presencia de Letrado, tanto ante la Guardia Civil como ante el Juzgado. Reconoce el Ministerio Fiscal que, según el art. 17.3 de la Constitución, toda persona detenida debe ser informada, de forma inmediata y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar, y que este derecho tiene su desarrollo en los arts. 441 LOPJ, en la LO 14/83, y en los artículos 118, 520 y ss. de la LECrim., llegando a admitirse en el art. 520.4ª de esta última ley la posibilidad de que el detenido preste declaración sin la presencia de Letrado, si el mismo lo consintiere.

Estima el Ministerio Fiscal que lo que realmente quiere garantizar la Constitución es que las manifestaciones de las personas detenidas se realicen con conocimiento de los derechos que amparan al ciudadano y, sobre todo, sin violencia, coacción o cualquier otro vicio del consentimiento.

"Sólo en tales casos -dice el Ministerio Fiscal- existiría una violación del derecho constitucional y por tanto nulidad contaminante, pero no puede haberla cuando la declaración es voluntaria y espontánea".

Consiguientemente, no puede considerarse aplicable al caso el art. 11.1 LOPJ. De otra forma, resultaría difícil la aplicación de la atenuante de arrepentimiento espontáneo, prevista en el art. 21.4 del C. Penal, y, en cualquier caso, no toda vulneración de una norma procesal tiene relevancia constitucional, sino sólo las que producen indefensión.

TERCERO: El art. 11.1 de la LOPJ claramente establece que "no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales". El Tribunal de instancia ha estimado que, en el presente caso, la declaración prestada por el detenido Víctor Manuel -sin la previa información de sus derechos como tal detenido y sin la presencia de Letrado- implica una vulneración de sus derechos fundamentales y que, como el resto de los elementos probatorios de la causa derivan directa o indirectamente de ella, no existe prueba válidamente obtenida susceptible de desvirtuar la presunción de inocencia de los acusados, a los que finalmente absuelve del delito contra la salud pública que les imputaba el Ministerio Fiscal.

Con carácter preliminar, ha de reconocerse que, en materia de infracción de la legalidad, hay que distinguir el plano de la legalidad ordinaria y el de la legalidad constitucional, en cuanto que las consecuencias previstas en el art. 11.1 de la LOPJ únicamente son consecuencia de la vulneración de esta última. Así las cosas, ha de reconocerse igualmente que, para recibir formalmente declaración a cualquier persona detenida, es preciso haberla informado previamente de sus derechos (art. 520.2 LECrim.), de acuerdo con lo especialmente establecido en el art. 17.3 de la Constitución, según el cual "toda persona detenida deber ser informada de forma inmediata .. de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar", y "se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca". Mas, en este contexto, ha de ponerse de manifiesto también que ninguna ley prohíbe que las personas detenidas realicen, de forma voluntaria y espontánea, determinadas manifestaciones a la autoridad o a sus agentes, confesando su culpabilidad e incluso ofreciéndose a colaborar con ellos -cualesquiera que puedan ser los móviles de su conducta o la finalidad perseguida-, sea para evitar el agotamiento de la acción delictiva (piénsese en la posibilidad de informar de la colación de explosivos programados, de la pretensión de los implicados de matar a determinada persona, etc.), sea para evitar la desaparición de los útiles, de los efectos o de los instrumentos de delito (piénsese en los casos de depósitos de armas o de explosivos, del cuerpo del delito, etc.), sea para evitar la causación de perjuicios a terceras personas o para tratar de disminuir los efectos de la acción delictiva, por cuanto este tipo de conductas -cuya eficacia puede depender en muchos casos de la intervención urgente de los agentes de la autoridad- están expresamente previstas en la propia ley como circunstancias que pueden atenuar la responsabilidad de los delincuentes y que, en todo caso, procede potenciar en cuanto confluentes con los fines de la justicia y, en definitiva, del interés social (v. art. 21.4ª, 5ª y 6ª C. Penal).

Desde esta perspectiva, es preciso destacar que, en el presente caso, las manifestaciones hechas por Víctor Manuel a la Guardia Civil -tras haber sido detenido y antes de ser informado de sus derechos-, fueron realizadas, voluntaria y espontáneamente, junto con la aceptación de colaborar con los agentes de autoridad en la búsqueda de la patera utilizada y de la droga transportada en ella. Tal conducta, por lo anteriormente dicho, no puede considerarse contraria al ordenamiento jurídico. Cosa distinta, sin embargo, es que dichas manifestaciones fueran recogidas por escrito en el atestado instruido con motivo de estos hechos y suscritas por el detenido. Los instructores del atestado no pueden formalizar por escrito -al modo que consta al folio 28 de los autos- este tipo de declaraciones, hechas sin la previa información de los derechos que al detenido corresponden. Mas esta ilegalidad no tiene la categoría de infracción constitucional, precisa para la aplicación del art 11.1 de la LOPJ, sino que debe ser calificada de simple infracción de la legalidad ordinaria (art. 238.3 LOPJ), con la consecuencia de que la diligencia así practicada debe reputarse nula y, por ende, totalmente ineficaz desde el punto de vista de su posible eficacia probatoria -no susceptible, por lo demás, de subsanación-; pero que no afecta a la validez y posible eficacia probatoria de las posteriores diligencias practicadas con pleno respeto de las exigencias legales y constitucionales (v. art. 242.1 LOPJ).

De acuerdo con esta doctrina, es importante poner de manifiesto -a los fines propios del motivo examinado- que, en la presente causa, obran sendas declaraciones prestadas por el acusado Víctor Manuel, tras ser informado de sus derechos y a presencia de Letrado, primeramente en las dependencias policiales (ff. 33 y 35) y luego ante el Juez de Instrucción (ff. 48 y 49), donde relató los

hechos de interés a los fines de la instrucción penal sin limitarse a ratificar sus anteriores manifestaciones. Ha de reconocerse, pues, la existencia de posibles elementos probatorios válidamente obtenidos, cuya valoración compete lógicamente al Tribunal de instancia (art. 741 LECrim.), que al haberlos estimado, indebidamente, nulos como consecuencia de la inicial declaración irregular del referido acusado (f. 28), consideró que no eran aptos para enervar la presunción de inocencia de los acusados, a los que consiguientemente se absolvió en la sentencia aquí recurrida.

Por todo lo dicho, debe apreciarse la vulneración constitucional denunciada por el Ministerio Fiscal y, en su consecuencia, estimarse este recurso, declarándose la nulidad de la resolución impugnada y la devolución de la causa al Tribunal sentenciador para que dicte nueva sentencia, tras valorar cuantos elementos probatorios válidamente obtenidos obren en la causa.

III. FALLO

Que, estimando el motivo de casación formulado por el Ministerio Fiscal, declaramos la nulidad de la sentencia dictada en esta causa por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Cádiz, el catorce de octubre de mil novecientos noventa y ocho, la cual, valorando los elementos probatorios de la misma, conforme a la doctrina expuesta en la presente resolución, dictará nueva sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Luís-Román Puerta Luís, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.