

Roj: **STS 2720/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:2720**Id Cendoj: **28079120012015100351**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **08/06/2015**Nº de Recurso: **29/2015**Nº de Resolución: **363/2015**Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP A 3499/2014,**
STS 2720/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Junio de dos mil quince.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto el **recurso de casación** por infracción de ley y vulneración de precepto constitucional, interpuesto por la representación procesal de **Ramona**, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Segunda) de fecha 31 de octubre de 2014 en causa seguida contra Ramona por delito contra la salud pública, los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para Votación y Fallo bajo la Presidencia del primero de los citados. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, la recurrente representada por la procuradora doña Sandra Osorio Alonso. Siendo **Magistrado Ponente** el Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gomez.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de instrucción núm. 4 de Alicante incoó procedimiento abreviado nº 17/2013, contra Ramona y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Segunda) rollo de Sala núm. 21/2013 que, con fecha 31 de octubre de 2014, dictó sentencia núm. 571/2014 que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

"Sobre las 10,30 h del día 24 de octubre de 2012, en la confluencia de las calles General Espartero y Diputado José Luis Barceló, de Alicante, la acusada Ramona, mayor de edad y con antecedentes penales no computables (S.F. 7-1-2009 por conducción sin permiso), vendió a Celestino una papelina de cocaína, momentos más tarde a las 11,45 h, otra papelina de cocaína a Estanislao, y a las 12,15 h., a Belinda otra papelina de la misma sustancia, y el día 31 de octubre de 2012 en la misma intersección vendió a Inocencio una papelina de heroína, papelinas que les fueron intervenidas por agentes del C.N.P., a los compradores.

Debidamente analizadas las sustancias por el laboratorio de la Subdelegación del Gobierno en Alicante, conforme a los Protocolos recomendados por la División de Estupefacientes de las Naciones Unidas, resultó ser: la vendida a Celestino 0,045 grs de cocaína con una pureza del 81,1%, la vendida a Estanislao 0,024 grs de cocaína con una pureza del 80,5% la vendida a Belinda 0,0080 grs de cocaína, y la vendida a Inocencio 0,00043 grs de heroína con una pureza del 4,2%.

Por Auto de 31 de octubre de 2012, el Juzgado de Instrucción nº 1 de Alicante decretó la entrada y registro en el domicilio de la acusada, sito en la Avd. DIRECCION000, NUM000, portal NUM001 - NUM000 de Alicante, practicándose a las 14,15 horas de tal día. ocupando una balanza electrónica de precisión, una bolsa de 13,2 grs de sustancia vegetal (que no consta su destino para la venta), y cuatro billetes de 50 euros, producto de las ventas de sustancias estupefacientes.

El precio de cada una de las papelinas de cocaína y heroína es de 15 euros".



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

LA SALA ACUERDA: Condenar a Ramona como autora penalmente responsable de un **delito contra la salud pública del art. 368.2 del CP**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal imponiéndole la pena de *un año y seis meses de prisión, inhabilitación especial* para el derecho de sufragio pasivo durante ese tiempo y *multa de 60 euros* con un día de arresto sustitutorio en caso de impago, y las costas procesales.

Se decreta el comiso de la droga y el dinero intervenido.

Notifíquese esta sentencia a las partes, conforme a lo dispuesto en el artículo 248-4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciendo saber que contra la misma cabe interponer **Recurso de Casación** ante el **Tribunal Supremo** en el plazo de **cinco días**, haciendo constar en su escrito de anuncio de dicho recurso si desea Letrado y Procurador del turno de oficio para su actuación en el Tribunal Supremo.

Tercero.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la recurrente, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.- La representación legal de la recurrente Ramona, basa su recurso en un **únicomotivo de casación**:

Único.-Vulneración del art. 24.2 de la CE -presunción de inocencia- al amparo del art. 849.1 y 2 de la LECrim.

Quinto.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, por escrito de fecha 12 de febrero de 2015, evacuado el trámite que se le confirió, y por las razones que adujo, interesó la desestimación del único motivo del recurso que, subsidiariamente, impugnó.

Sexto.- Por providencia de fecha 18 de mayo de 2015 se declaró el recurso admitido, quedando **conclusos los autos para señalamiento del fallo** cuando por turno correspondiera.

Séptimo.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación de la misma el día 3 de junio de 2015.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- La recurrente alega, como único motivo, al amparo del artículo 849.1 ° y 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que invoca conjuntamente, infracción de ley por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

A) Aduce que la única prueba en su contra procede de la declaración del agente NUM002, quien manifestó que vio que tres personas se acercaban a Inmaculada y que intercambiaban algo, sin que pudiese precisar, en absoluto, de qué se trataba y sin que tampoco pudiese advertir que le entregasen dinero. Además, subraya que, en el registro de la vivienda, no se encontró ni útil ni instrumento alguno adecuado para la confección de dosis de droga, aptas para su distribución, con excepción de una pequeña cantidad de marihuana, para el consumo de su hijo, y una balanza de precisión, que era también propiedad de éste, según él mismo reconoció. Por ello, estima que el pronunciamiento condenatorio se asienta exclusivamente en sospechas e hipótesis.

En segundo lugar, aduce que la droga intervenida no supera, reducida a su pureza, la dosis mínima psicoactiva y que, en particular, de una de ellas, ni siquiera consta su riqueza, dada su ínfima cantidad. Denuncia que la sentencia suma las cantidades de la heroína y de la cocaína como si se tratara de la misma sustancia.

B) El control casacional de la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que de la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo (STS. 209/2004 de 4 de marzo) (STS 426/2012, de 4 de junio).

C) El Tribunal de instancia basó su pronunciamiento condenatorio en las declaraciones del agente NUM002 que manifestó haber participado, en el dispositivo establecido al efecto, como vigilante de la acusada y haber presenciado, el día 24 de octubre de 2012, que tres personas distintas se aproximaban al punto en el que se encontraba Ramona e intercambiaban algo. El agente también indicó que, acto seguido, pasaba información a sus compañeros sobre las características de aquellas personas para que procedieran a su interceptación.

Por su parte, los agentes NUM003, NUM004 y NUM005 hicieron manifestaciones que la Sala juzgó complementarias de las del primer agente. Así, el agente NUM003 relató haber procedido a la interceptación de las personas que su compañero le describía y a las que encontró, a todas ellas, envoltorios con apariencia



de contener droga. Los otros dos agentes ratificaron la extensión de las actas de incautación. El último de ellos hizo advertencia de que la mayoría de estas personas eran consumidores conocidos de anteriores intervenciones.

En lo que se refería a la naturaleza y calidad de la sustancia intervenida, la Sala contó con el informe analítico del Laboratorio de la Subdelegación del Gobierno en Alicante, que puso de relieve, sin ser impugnado por ninguna de las partes, que los envoltorios intervenidos contenían en su interior: 0,045 gramos de cocaína con riqueza del 81,1%; 0,024 gramos de cocaína con riqueza del 80,5% y 0,00043 gramos de heroína con riqueza del 4,2%.

De todo lo anterior, se desprende la existencia de prueba de cargo bastante. La parte recurrente pone el acento en la imprecisión del agente NUM002 a la hora de determinar qué era lo que las personas que se acercaban a Ramona y ésta intercambiaban. La alegación carece de consistencia. En las circunstancias relatadas por el agente y por sus compañeros, hay sobradas razones para estimar que los objetos entregados eran papelinás o dosis de droga. En primer lugar, el dispositivo se establece porque se ha informado a los agentes que Ramona trafica con droga. En segundo lugar, el comportamiento descrito por el agente, en cuanto testigo directo de lo que acontece, se cohonestaba con un acto de tráfico de sustancias estupefacientes y droga, al menudeo. Varias personas se aproximan en un punto determinado, y sin otro motivo que lo justifique, a Ramona, realizan un intercambio de un pequeño objeto y acto seguido, todas las personas, que se le han aproximado, son interceptadas, sin solución de continuidad, portando dosis de droga. Además, algunas de ellas son consumidores de droga conocidos por los agentes por sus actuaciones profesionales. En estas circunstancias, no resulta, en absoluto, arbitrario ni infundado estimar que los contactos presenciados por el agente NUM002 eran actos de tráfico. A mayor abundamiento, en el registro de la vivienda de la recurrente, se intervino una balanza de precisión.

En lo que se refiere a la denominada insignificancia de la sustancia intervenida, es cierto que de las cuatro dosis que se relacionan en el relato de hechos probados como intervenidas, solamente figura la riqueza de tres de ellas y que ninguna de ellas, consideradas individualmente, supera el límite establecido por la jurisprudencia de esta Sala (0,050 gramos para la cocaína - cfr. SSTS de 16 de marzo de 2013, 17 de noviembre de 2013 y de 10 de junio de 2014 - y 0,00066 gramos para la heroína - cfr. SSTS de 11 de diciembre de 2013, 29 de enero de 2014 y 15 de abril de 2014 -). Sin embargo, la cuestión no tiene transcendencia en cuanto al fallo, porque, aunque no cabe contabilizar conjuntamente sustancias distintas, sí cabe hacerlo con las mismas, como lo viene manteniendo la jurisprudencia de esta Sala, que ha establecido que debe tenerse en cuenta la totalidad de la droga intervenida al imputado sin parcelaciones ni divisiones (así, SSTS de 21 de diciembre de 2009, 11 de junio de 2012 y 15 de julio de 2013). De esta forma, la cantidad de cocaína intervenida supera el límite antedicho.

Conforme con todo lo anterior, el motivo carece de fundamento.

Procede la inadmisión del presente motivo, de conformidad con lo que determina el artículo 885.1º de la LECrim.

2.- La desestimación del recurso conlleva la condena en costas, en los términos establecidos en el art. 901 de la LECrim.

III. FALLO

Que **debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR** al recurso de casación, interpuesto por **Ramona** contra la sentencia de fecha 31 de octubre de 2014, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Alicante, en la causa seguida por un delito contra la salud pública y condenamos a la recurrente al pago de las costas causadas.

Comuníquese esta sentencia a la Audiencia de instancia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. Manuel Marchena Gomez D. Jose Ramon Soriano Soriano D. Miguel Colmenero Menendez de Luarca D. Francisco Monterde Ferrer D. Antonio del Moral Garcia

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