



ÁNGEL MUÑOZ MARÍN  
*Fiscal*

### ENUNCIADO

Se siguen diligencias judiciales contra Andrés, como posible autor de un delito de allanamiento de morada, robo con violencia e intimidación y detención ilegal, al sospechar que el mismo es integrante de una banda organizada dedicada a este tipo de actividades. Dado el estado en que se encuentran las investigaciones, se realiza una rueda de reconocimiento en sede judicial, a la que es citado el referido Andrés que se encuentra en libertad. Llegada la hora de la realización de la citada rueda de reconocimiento, el letrado que debería asistir al imputado Andrés no comparece, sin que se conozcan las causas. Informado el imputado sobre los derechos que le asisten, se le cuestiona sobre la autorización para efectuar la rueda de reconocimiento sin la presencia letrada, a lo que da su autorización. Realizada la rueda de reconocimiento Andrés es reconocido como partícipe de diversos hechos delictivos; sin embargo, en la composición de la rueda también se encuentra presente Gustavo, que en aquellos momentos se encontraba a disposición judicial por otros motivos, siendo reconocido por diversos perjudicados como autor de diversas acciones delictivas.

### CUESTIONES PLANTEADAS:

Validez de las ruedas de reconocimiento realizadas para Andrés y Gustavo.

### SOLUCIÓN

La diligencia de reconocimiento en rueda, puede tener a lo largo del proceso diversa naturaleza, y así en un primer momento puede tener meramente la consideración de una diligencia encaminada a confirmar la veracidad de una sospecha, y por tanto hábil para iniciar una línea de investigación policial o judicial. En un segundo momento puede, ya dentro de un proceso abierto, servir como diligencia para confirmar la tramitación de un procedimiento contra una determinada persona. En tercer lugar puede

adquirir la naturaleza de medio probatorio apto para enervar la presunción de inocencia, cuando la misma se practica como prueba anticipada con las garantías que asegure que el principio de contradicción es salvaguardado. Todo ello hace que los requisitos que hayan de darse en uno u otro momento admitan matizaciones. De todas formas, no hay que olvidar que la rueda de reconocimiento no es una diligencia que sea siempre necesaria practicar en el curso de un procedimiento judicial ya que en los casos en que la identidad de la persona que hay que identificar, se convierte en una diligencia superflua.

La forma en que una diligencia de rueda ha de ser realizada aparece recogida en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.) en su artículo 369 que establece:

«La diligencia de reconocimiento se practicará poniendo a la vista del que hubiere de verificarlo la persona que haya de ser reconocida, haciéndola comparecer en unión con otras de circunstancias exteriores semejantes. A presencia de todas ellas, o desde un punto en que no pudiese ser visto, según al Juez pareciere más conveniente, el que deba practicar el reconocimiento manifestará si se encuentra en la rueda o grupo la persona a quien hubiese hecho referencia en sus declaraciones, designándola, en caso afirmativo, clara y determinadamente.

En la diligencia que se extienda se harán constar todas las circunstancias del acto, así como los nombres de todos los que hubiesen formado la rueda o grupo.»

Respecto a los requisitos que en la misma han de darse a fin de la validez de la misma, deberemos acudir a lo establecido en el artículo 520.2 c) de la mentada LECrim., a saber:

«Derecho a designar Abogado y a solicitar su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en todo reconocimiento de identidad de que sea objeto. Si el detenido o preso no designara Abogado, se procederá a la designación de oficio.»

Lo establecido en dicho precepto merece ser matizado. El artículo 520 de la LECrim. viene a poner de manifiesto los derechos que asisten a los detenidos o presos, con lo cual, las garantías que en el referido artículo se recogen son garantías aplicables a aquellas personas que se encuentren privadas de libertad, bien como detenidos o bien como presos.

Respecto a los derechos que asisten a cualquier persona que se encuentre imputada en un procedimiento, deberemos de acudir a lo establecido en el artículo 118 de la LECrim., que señala:

«Toda persona a quien se impute un acto punible podrá ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento cualquiera que éste sea, desde que se le comunique su existencia, haya sido objeto de detención o de cualquiera otra medida cautelar o se haya acordado su procesamiento, a cuyo efecto se le instruirá de este derecho.

La admisión de denuncia o querrela y cualquier actuación procesal de la que resulte la imputación de un delito contra persona o personas determinadas, será puesta inmediatamente en conocimiento de los presuntamente inculpados.

Para ejercitar el derecho concedido en el párrafo primero, las personas interesadas deberán ser representadas por Procurador y defendidas por Letrado, designándoseles de oficio o cuando no los hubiesen nombrado por sí mismos y lo solicitaren, y en todo caso, cuando no tuvieran aptitud legal para verificarlo.

Si no hubiesen designado Procurador o Letrado, se les requerirá para que lo verifiquen o se les nombre de oficio, si, requeridos, no los nombrasen, cuando la causa llegue a estado en que se necesite el consejo de aquéllos o haya de intentar algún recurso que hiciese indispensable su actuación.»

A todo lo dicho hasta este momento, entiendo que habría que añadir un precepto de nuevo cuño, que ha visto la luz en la reforma de la LECrim. operada mediante Ley 38/2002, de 24 de octubre, no es otro que el artículo 767, que reza:

«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.»

Con el análisis de los preceptos que hemos venido reseñando, deberemos de tratar de dar solución a las cuestiones que se suscitan en el enunciado del caso. En primer lugar, abordaremos la situación de Andrés. El mismo se encuentra en situación de libertad, y es citado para acudir al Juzgado donde se pretende realizar una rueda de reconocimiento. A dicha rueda es citado un Letrado para que comparezca no haciéndolo, ante tal evento, se le informa a Andrés de sus derechos, dando autorización para la realización de la misma.

El Tribunal Supremo (TS) en Sentencias de 25 de junio de 1993, 21 de febrero de 1995 y 22 de mayo de 2001 ha venido manteniendo que la asistencia letrada es un requisito imprescindible para la validez de la diligencia de reconocimiento en rueda, cuando el sometido a tal diligencia se encuentra en situación de preso o detenido. Entienden las citadas resoluciones, que el tenor del artículo 520 de la Ley Procesal es claro y tajante, siendo un requisito imprescindible que cualquier diligencia de reconocimiento que se realice lo sea a presencia de la correspondiente asistencia letrada, ya que en caso contrario se estarían vulnerando los derechos recogidos en los artículos 17.3 y 24 de la Constitución. Por su parte, la STS de 22 de mayo de 2001 establece que la presencia letrada en cambio no es necesaria para la validez de un reconocimiento en rueda cuando la misma se practica a imputados que no se encuentran privados de libertad, siempre y cuando hayan sido informados de sus derechos, en los términos establecidos en el artículo 118 de la Ley Procesal.

A pesar de lo que hemos manifestado, no debemos olvidar que cuando la rueda de reconocimiento se practica como prueba anticipada, la asistencia letrada será obligatoria aun cuando el sometido a tal no esté privado de libertad, ya que el principio que se trata de salvaguardar en dicho supuesto, es el de contradicción que debe presidir la realización de todas las diligencias de prueba.

A tenor de la tesis jurisprudencial sustentada en las sentencias a las que hemos hecho referencia, la rueda de reconocimiento realizada tendría plena validez, sin existir defecto que pueda postu-

lar su invalidez. Sin embargo, entiendo que la nueva redacción del artículo 767 podría dar lugar a una reconsideración de dicha postura. Hasta la modificación de la LECrim. por Ley 38/2002, el artículo 118 permitía que el imputado que no estuviere privado de libertad, una vez instruido de sus derechos, pudiera prestar voluntariamente declaración sin la asistencia letrada. El derogado artículo 788 de la LECrim. empleaba la locución «y fuere necesaria la asistencia letrada», suponía un margen de actuación a la asistencia letrada en las diligencias que tuvieran que practicarse con el imputado. La nueva redacción dada al artículo 767 dice que «será necesaria la asistencia letrada». La Circular 1/2003 de la Fiscalía General del Estado, ya señala que «una de las principales novedades de la reforma es la exigencia de que el imputado, al prestar declaración, esté en todo caso asistido de Abogado». Sin embargo, esta afirmación tan tajante e imperativa que en modo alguno deja resquicio para su interpretación en sentido contrario, suscita un mar de dudas en lo referente a si la presencia de Abogado se torna imperativa en las diligencias de reconocimiento en rueda de aquellas personas que ostentando dentro del proceso la cualidad de imputados, no se hallen privados de libertad. Entiendo que la dicción del artículo 767 supone un giro también respecto a las diligencias de reconocimiento en rueda, y ello porque el citado precepto no se refiere con carácter específico a las declaraciones que pueda prestar el imputado, sino que se limita a señalar que «será necesaria la asistencia letrada», sin referirse a uno u otro supuesto, sino a una declaración genérica, lo cual a mi juicio supone que no sólo en las declaraciones que deba de prestar el imputado será necesaria la asistencia de abogado, sino en cualquier diligencia que respecto al mismo deba de practicarse dentro del proceso.

La situación de Gustavo la pasamos a analizar seguidamente. Él mismo se encuentra a disposición judicial por otra causa distinta, y a fin de poder configurar la rueda de reconocimiento, ocupa un lugar en la misma, no ostentando por tal motivo la calidad de imputado; esto es hasta ese momento Gustavo es una persona ajena al proceso en curso. La misma solución que hemos postulado respecto a la rueda practicada a Andrés es extrapolable a la efectuada a Gustavo; sin embargo, aun cuando la solución que hubiéramos dado a la primera cuestión planteada hubiera sido distinta, es claro que la situación de este último presenta matices diferenciados.

Gustavo no ostenta la cualidad de imputado, por lo que la rueda practicada al mismo carece de virtualidad alguna para sustentar una acusación. Es el mismo caso en que una persona presta declaración en calidad de testigo en un procedimiento, y como consecuencia de lo manifestado por el mismo se deducen indicios racionales de criminalidad contra él. Sus manifestaciones en calidad de testigo no pueden ser utilizadas contra el mismo, por lo que deberá nuevamente prestar declaración en calidad de imputado y con la información de los derechos que en tal condición le asisten. En este caso, debería de volver a realizarse una nueva rueda de reconocimiento en la que disfrutando ya de la cualidad de imputado, esté asistido de Abogado. En tal sentido se manifiesta la STS de 1 de junio de 2004. En el caso de que dicha diligencia de reconocimiento en rueda no se realizara, la que se le ha efectuado carece de valor probatorio alguno, sin perjuicio de que mediante otros elementos de prueba desconectados de dicha rueda se pudiera demostrar la participación del mismo en los hechos delictivos.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley de Enjuiciamiento Criminal, arts. 118, 369, 520 y 767.
- STS de 25 de junio de 1993, 21 de febrero de 1995, 22 de mayo de 2001 y 1 de junio de 2004.