

Ángel MUÑOZ MARÍN
Fiscal

• ENUNCIADO:

«A», que se encuentra detenido por un presunto delito de homicidio, es conducido por la Policía a efectuar una inspección ocular y una reconstrucción de hechos en presencia del Juez instructor. En el curso de la misma realiza las observaciones oportunas de las cuales se levanta acta por el secretario judicial.

• CUESTIONES PLANTEADAS:

- Valor de la inspección ocular realizada.
- Posibles actuaciones del letrado defensor.

• SOLUCIÓN:

La diligencia de inspección ocular se encuentra contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, en los artículos 326 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim.), por su parte, el artículo 333 de dicho cuerpo legal regula la presencia del procesado o acusado en dicha diligencia, y así, establece, «Cuando al practicarse las diligencias enumeradas en los artículos anteriores hubiese alguna persona declarada procesada como presunta autora del hecho punible, podrá presenciarse, ya sola, ya asistida del defensor que eligiese o le fuese nombrado de oficio si así lo solicitara; uno y otro podrán hacer en el acto las observaciones que estimen pertinentes, las cuales se consignarán por diligencia si no fuesen aceptadas. Al efecto se pondrá en conocimiento del procesado el acuerdo relativo a la práctica de la diligencia con la anticipación que permita su índole y no se suspenderá por la falta de comparecencia del procesado o de su defensor. Igual derecho asiste a quien se halle privado de libertad en razón de esas diligencias».

De la dicción del referido precepto, se deduce que la presencia del acusado o procesado en la diligencia de inspección ocular es potestativa, pero si decide acudir a la misma podrá efectuarla acompañada de letrado, o sin su presencia; sin embargo, esta aseveración hay que completarla con otros apuntes.

En primer lugar de la interpretación conjunta de los dos párrafos del precepto, hay que concluir que siempre que se vaya a realizar una inspección ocular, o bien una reconstrucción de hechos, habrá de darse la oportunidad al procesado, o bien al imputado para que esté presente en la misma. Si bien, el precepto solamente hace referencia al procesado, no hay duda de que, al ser las normas que rigen

el proceso ordinario de carácter supletorio al procedimiento abreviado, hay que aplicarlo también al imputado; entendiendo la figura del imputado en el sentido que recoge de forma reiterada la jurisprudencia, ya que en el procedimiento abreviado, al no existir un acto de imputación formal como el procesamiento para el procedimiento ordinario. Por tanto, desde el momento en que surgen sospechas contra determinada persona, adquirirá la condición de imputado, con las garantías que ello conlleva.

Sólo en el supuesto de que el procesado o el imputado se encuentren en ignorado paradero, y al no ser, por tanto, posible su citación y su presencia, podrá llevarse a cabo sin su presencia.

En una segunda aproximación al contenido del precepto, conviene resaltar que, con carácter general, la presencia de letrado no es obligatoria, sino facultativa; es decir, será el propio procesado o imputado el que decidirá si quiere comparecer a dicha diligencia acompañado de letrado; y en este último caso, podrá hacerlo bien con un letrado de su confianza, o bien con un letrado que se le designe de oficio. Así mismo, el precepto es claro al señalar que dicha diligencia no se suspenderá por la ausencia del procesado o imputado o del letrado. Conviene aclarar al respecto que, para que sea de aplicación lo establecido en este párrafo, deberá comprobarse que tanto el procesado o imputado como el letrado, han sido citados a la diligencia por los medios que establece la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), conforme a lo establecido en los artículos 270 y siguientes. Igualmente, y aunque el precepto no lo contempla, hay que entender que la diligencia podría suspenderse cuando tanto el procesado como el letrado no pudieran acudir por causas justificadas, y siempre que dicha dilación no produjera en la realización de la diligencia perjuicios irreparables.

Finalmente, el último apartado del artículo 333 establece «Igual derecho asiste a quien se halle privado de libertad en razón de estas diligencias», el párrafo que en sí mismo es reiterativo, ya que resulta evidente que si el procesado o imputado tiene derecho a estar presente en la diligencia, con mayor motivo estará facultado el privado de libertad (bien detenido, o bien preso), va a dar lugar al problema objeto del presente supuesto.

Hemos dicho en los párrafos anteriores que el procesado o imputado podrá acudir a la diligencia por sí mismo, o bien acompañado de letrado, parece, pues, que al no hacerse salvedad alguna, esta facultad se aplicaría también al privado de libertad; sin embargo, el artículo 333 de la LECrim. hay que ponerlo en relación con otros preceptos, y en especial con los que regulan los derechos de las personas privadas de libertad, artículo 520 del referido cuerpo legal.

En este sentido, el artículo 333 establece que en la diligencia de inspección ocular, el procesado o imputado podrá «hacer en el acto las observaciones que estimen pertinentes, las cuales se consignarán por diligencia si no fueran aceptadas», y por su parte, la jurisprudencia de nuestros Tribunales es clara, al señalar que la asistencia letrada al detenido es un derecho irrenunciable, salvo en los delitos contra la seguridad del tráfico. En tal sentido, la interpretación que hay que hacer a la dicción del artículo 520.2 c) es clara, y desde el momento en que el procesado o imputado puede hacer manifestaciones en la diligencia de inspección ocular estando privado de libertad, la presencia letrada es obligatoria e irrenunciable. Sabido es que de conformidad con lo establecido en el artículo 118 de la LECrim., desde el momento en que se impute a una persona la comisión de un acto punible, ésta podrá personarse en la causa con letrado, pero este derecho es renunciabile, siendo sólo obligatorio cuando se haya dictado el auto de apertura del juicio oral, pero en el caso de que una persona se encuentre privada de libertad, la asistencia letrada es obligatoria.

El posible efecto que produciría la realización de la mencionada diligencia de inspección ocular, sin la presencia de letrado, estando el procesado privado de libertad, sería la de la nulidad de la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 11.1 de la LOPJ.

La actuación del letrado defensor sería la de solicitar la nulidad de dicha diligencia, desde el momento en que tuviera noticia de la misma, y solicitar, en su caso, la celebración de otra en la que estuviera presente, todo ello a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 659 de la LECrim. De igual forma, si se encontrara inmerso en un procedimiento abreviado, podría hacer las alegaciones tendentes a solicitar la nulidad de dicho acto, en el trámite conferido en el artículo 793.2, alegando la vulneración de derechos fundamentales.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Ley de Enjuiciamiento Criminal, arts. 326 y ss., 659 y 793.2.**
- **Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 11.1.**