



ARTÍCULOS JURÍDICOS

Nº 05/2022

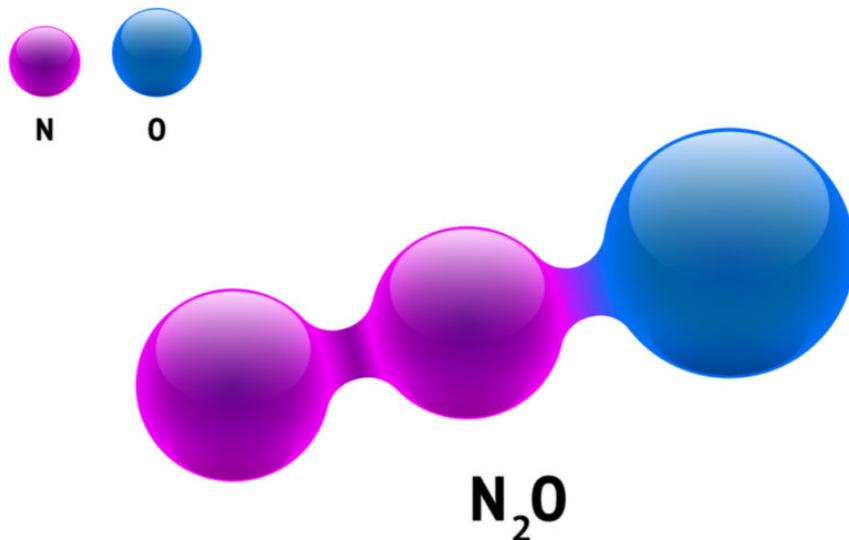
Rubén TERRÓN EXPÓSITO

Oficial de la Policía Municipal de Madrid

Óxido Nitroso: Intervención policial

1. ¿Qué es el Óxido Nitroso?

El Óxido Nitroso (N_2O), es un gas volátil, incoloro, con un olor dulce y ligeramente tóxico cuya estructura molecular está formada por la unión de dos moléculas de nitrógeno y una molécula de oxígeno, siendo químicamente un gas estable, que no reacciona con otros elementos o compuestos¹.



¹ Ver Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico <https://prtr-es.es/n2o-oxido-nitroso,15592,11,2007.html>





2. ¿Para qué se emplea el Óxido Nitroso?

El Óxido Nitroso (N_2O), no está sometido a fiscalización nacional ni internacional, y es un gas con diferentes usos profesionales, comerciales o industriales, entre los que destacamos los siguientes²:

- La industria aeroespacial, debido a sus propiedades oxidantes.
- Industria alimentaria, como gas propelente en aerosoles (Natas montadas u otras cremas).
- Está reconocido igualmente como un potente aditivo alimentario en el ámbito industrial (*Aditivo E942*)
- Como estabilizador de productos envasados
- El Óxido Nitroso es empleado también en automóviles de competición, para dotar al motor de una potencia extra.
- Y por último, en el ámbito de la medicina se usa, junto con el oxígeno, en concentraciones subanestésicas, para analgesia y sedación en urgencias y procedimientos obstétricos o dentales, solos o como coadyuvantes junto a otros analgésicos.

Todos estos usos del N_2O , deben de realizarse de acuerdo con la normativa vigente, tanto en materia de transportes, como en materia de almacenaje, y atendiendo a los modos de utilización, contraindicaciones y valores límites legislados.

Es importante destacar en este sentido, que el empleo del N_2O como medicamento, debe limitarse el tiempo estrictamente necesario para el procedimiento analgésico o anestésico que se trate y siempre con las indicaciones legalmente autorizadas, entre las que no se encuentra el uso lúdico o recreativo, y que tal y como consta en el artículo 9 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, los medicamentos deben estar sometidos a evaluación, autorización y registro con carácter previo a su comercialización³.

3. Uso lúdico no autorizado del Óxido Nitroso

El Óxido Nitroso cuenta con unas propiedades analgésicas y disociativas, que lo hacen susceptible de su empleo ilícito para uso lúdico y recreativo, habiéndose detectado en los últimos tiempos por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la distribución ilegal de este gas en ambientes de ocio nocturno y otros lugares de recreo, teniendo los primeros antecedentes de estos usos en las Islas Baleares, para posteriormente extenderse a gran parte del territorio nacional.

De manera general, el gas para su uso lúdico es conocido coloquialmente como el “**gas de la risa**” o “**gas hilarante**”, y se presenta en pequeñas bombonas o botellas a presión de diferentes capacidades y pesos, siendo las más habituales de 2, 2.5, 4, 4.5 y 6 kilogramos, estando acompañadas por un aplicador y globos. Su consumo final, se realiza mediante la inhalación directa del gas del interior de los globos previamente hinchados desde la bombona o botella.

Es tan importante el incremento del consumo lúdico de este gas, que han sido varias las normativas tanto nacionales como autonómicas que se han hecho eco de la problemática,

² Área de Estupefacientes y Psicotrópicos. Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios (AEMPS). Consulta de fecha 28 de mayo de 2022.

³ Ver Artículo 9 del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio.





introduciendo en nuestro ordenamiento jurídico diferentes normas o resoluciones relacionadas con esta problemática.

El Gobierno de las Islas Baleares, como uno de los primeros territorios afectados por el consumo de Óxido Nitroso, prohibió su uso lúdico o recreativo no autorizado, mediante Resolución de la Conserjería de Salud de 17 de septiembre de 2013 (Boletín Oficial de las Islas Baleares de fecha 12/10/2013), y Resolución de la Consejería de Salud de 15 de agosto de 2013 (Boletín Oficial de las Islas Baleares número 114), donde se determina que el consumo de óxido nitroso en el ámbito lúdico y recreativo, constituye una actuación que pone en riesgo la salud y seguridad de los consumidores. Si bien, las Islas Baleares se configuran como el inicio de esta problemática en nuestro país, este consumo ilícito se ha extendido en otras partes del territorio nacional, motivo por el cual se ha regulado normativamente este consumo.

Prueba de ello es la regulación operada a través de la Ley 4/2015, de 06 de marzo, de atención integral en materia de drogas y bebidas alcohólicas, donde se define y se prohíbe específicamente el uso por inhalación del Óxido Nitroso (Boletín Oficial del Estado núm. 105 de 02 de mayo de 2015).

En dicha norma, se define droga en el artículo 4.a, como *“todas aquellas sustancias que introducidas en el organismo por cualquier vía son capaces de actuar sobre el sistema nervioso central, provocando una alteración física o psíquica, con capacidad de cambiar el comportamiento de la persona o de generar dependencia. Se incluyen también aquellos productos del comercio lícito cuando se usen para fines distintos de los autorizados, con el objeto de producir los efectos y consecuencias descritos de las drogas tales como los productos inhalantes, las colas, el **óxido nitroso** u otros”*.

Del mismo modo, en el artículo 25.2 de la citada norma se establece textualmente que *“Queda prohibida la venta, dispensación o publicidad de sustancias, que estando debidamente autorizadas para determinados usos y formas de administración, se vendan, dispensen o publiciten para otro uso o forma de administración que produzca efectos nocivos para la salud o cree dependencia. A estos efectos en el ámbito del Principado de Asturias se prohíbe la venta, la dispensación y la publicidad para el **consumo por inhalación de óxido nitroso (N₂O)**”*



Dispensadores o adaptadores para el llenado de globos

#PROYECTOIJESPOL,

Un proyecto de formación policial pensado en, por y para nuestras Fuerzas y Cuerpos de Seguridad





4. Efectos del Óxido Nitroso sobre las personas

De manera habitual, el consumo recreativo del Óxido Nitroso se lleva a cabo por vía inhalatoria, produciendo en las personas unos efectos analgésicos y anestésicos.

El gas en su viaje por el organismo humano, tiende a expandir las cavidades corporales, lo que puede resultar finalmente peligroso en caso de neumotórax, neumopericardio o embolia gaseosa, etcétera.

Del mismo modo, el uso no controlado por personal facultativo, puede resultar nocivo para las personas, al producirse una alteración del umbral del dolor, del grado de alerta, y del grado de consciencia, lo que incrementa notablemente el riesgo de sufrir lesiones o accidentes.

Un reciente estudio sobre el uso lúdico del Óxido Nitroso ha concluido que, este tipo de consumo no controlado, puede producir alucinaciones, confusión, entumecimiento persistente y lesiones.

Por último, el consumo prolongado de este compuesto (consumo igual o mayor a 6 horas), **puede producir efectos adversos e irreversibles sobre las personas, a nivel de la médula ósea, sistema neurológico, psicosis e incluso, en los peores casos, la muerte por asfixia del consumidor, aspecto este recordado por el Tribunal Supremo en Auto del año 2020⁴.**

Podemos hacer referencia también a lo establecido por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, en la que se establece que el Óxido Nitroso “[...] es una sustancia cuyo uso no terapéutico supone un efecto perjudicial para la salud que se concreta en alucinaciones, amnesia, estado eufórico, así como efectos gastrointestinales consistentes en náuseas y vómitos, efectos neurológicos consistentes en convulsiones, depresión central, vértigo y efectos respiratorias con disnea, disminución de saturación, pudiendo causar desmayos y hasta paradas respiratorias⁵ [...]”



Ejemplo de etiquetados en botellas de N²O

⁴ Ver. Auto Tribunal Supremo 3842/2020, de fecha 27 de febrero.

⁵ Ver Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 140/2018, de 06 de julio.





5. Actuación policial con Óxido Nitroso

En el caso de actuación policial con Óxido Nitroso, debemos diferenciar las dos vías de intervención, la vía administrativa y la vía penal.

Por lo general, si se detecta la presencia de botellas o bombonas de N₂O en la vía pública se pueden derivar determinadas infracciones administrativas en materia de transporte, almacenaje y uso no autorizado de Óxido Nitroso, siempre que no constituya infracción penal.

CASO PRÁCTICO NÚMERO 1

Los agentes de la Policía Municipal de Madrid dan el alto a un vehículo en un control policial, detectando en el maletero de dicho vehículo 12 botellas de 4 litros de Óxido Nitroso, indicando los ocupantes del vehículo que lo han adquirido para consumirlo en una fiesta ¿Qué actuación procedería en este caso?

En este caso, y una vez descartada la infracción penal al no poder quedar demostrada la distribución o venta del gas para uso lúdico o recreativo, se deberá actuar en el ámbito administrativo.

En materia de transportes debemos atender en primer lugar a lo establecido en el Real Decreto 97/2014, por el que se regula el transporte de mercancías peligrosas por carretera en territorio nacional, acordándose en dicha norma que el Acuerdo Internacional sobre Transporte de Mercancías Peligrosas por carretera (ADR), será de aplicación en territorio español.

En este sentido, debemos destacar que el ADR cuenta con un listado de sustancias peligrosas a efectos de transportes por carreteras, entre las cuales se incluye el Óxido Nitroso, incluido con el número ONU170, en la clase 2 (Gases)⁶.

Por estos motivos, y siempre que no concurran algunas de las exenciones previstas en el ADR, se procederá a levantar boletín de denuncia por las infracciones que se observen en materia de mercancías peligrosas, y en especial las siguientes:

- Artículo 5.4.1 del ADR. Cuantía 4001 €. *“Transportar mercancías peligrosas no llevando a bordo del vehículo una carta de porte (o cualquier otra documentación exigible) que cubra todas las mercancías transportadas, llevarla sin consignar cuáles son estas o llevarla ilegible”*
- Artículo 5.4.3 del ADR. Cuantía 801 €. *“Transportar mercancías peligrosas incumpliendo lo dispuesto en las normas de aplicación acerca del equipamiento del vehículo o de los miembros de la tripulación”*
- Artículo 8.1.4 del ADR. Cuantía 801 €. *“Transportar mercancías peligrosas careciendo de los extintores o cualesquiera otros medios de extinción de incendios que resulten obligatorios en función del vehículo o la carga transportada, o disponer de unos cuya correcta utilización no esté garantizada”*

Del mismo modo, se procederá a la intervención de las botellas o bombonas de Óxido Nitroso mediante acta y se redactará informe a las autoridades sanitarias correspondientes por si procede

⁶ Ver el Acuerdo europeo sobre transporte de mercancías peligrosas por carretera, en vigor desde el 01 de enero de 2011. Capítulo 3.2, tabla A





otro tipo de actuaciones en vía administrativa, bien sea a la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios (AEMPS) o, en el caso concreto expuesto, al ocurrir los hechos en la ciudad de Madrid, al Organismo Autónomo MADRID SALUD, del Ayuntamiento de Madrid.



Intervención policial distrito Puente de Vallecas (junio 2022)

Por otro lado, si se detectan la tenencia, posesión, distribución o venta no autorizadas de N₂O, para su uso lúdico o recreativo, podríamos encontrarnos ante un posible delito contra la salud pública del artículo 359 del código penal, con penas señaladas de seis meses a tres años de prisión, o del artículo 363 del código penal, con penas señaladas de uno a cuatro años de prisión, según proceda.

Para ello, además de los hechos concretos de la propia intervención policial, debemos tener en cuenta todas aquellas circunstancias y requisitos señalados por la jurisprudencia para la concurrencia de los elementos de este tipo delictivo, en referencia a la sustancia, cantidad, modo de portarla, dinero en efectivo, identificación de compradores, etc.... es decir, no solo la tenencia de óxido nitroso, sino la presencia de indicios plurales y unívocos⁷.

En este sentido, aun sin observar directamente los hechos y a falta de prueba de cargo directa, la jurisprudencia indica que la prueba indiciaria es suficiente para la apreciación del delito, es decir, los indicios referentes a la actitud del sujeto activo, la cantidad de óxido nitroso, el dinero fraccionado que posea, la existencia de otros elementos como boquillas o globos, y otras circunstancias de espacio, tiempo o lugar, y como no, cada vez más valorado por los juzgados, la experiencia profesional de los agentes en la materia⁸.

⁷ Ver Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 374/2022, de 24 de febrero. Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 395/2022, de 07 de febrero. Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 1509/2021, de 05 de julio. Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 2174/2020, de 04 de noviembre. Sentencia Audiencia Provincial de Palma de Mallorca 2949/2021, de 09 de diciembre.

⁸ Ver STS 2020/2016 de 16 de marzo; STS 429/2016 de 18 de mayo; STS 2179/2002 de 26 de diciembre; STC 11/2008, de 22 septiembre; STC 174/1985, de 17 de diciembre; STC 169/1998, de 16 de octubre, entre otras.





Por ello, debemos de tener en cuenta atender y plasmar de manera clara en el atestado todos aquellos datos y circunstancias que indican que la tenencia del óxido nitroso incautado es destinada al tráfico, venta o distribución, es decir, la transferencia del gas a terceros para su consumo, aun cuando no medie ánimo de lucro en los hechos.

Debemos recordar que, por regla general, se detecta el óxido nitroso en bombonas o botellas de pequeñas dimensiones (en ocasiones en capsulas monodosis denominadas “*crackers*”), acompañado de adaptadores, dispensadores o boquillas y globos para el consumo directo, lo que nos puede hacer pensar que uso va a ser destinado como droga tóxica recreativa.



Cápsulas monodosis o “*crackers*”

En cuanto a las dosis “estándar” de consumo, suele ser un globo por toma, es decir, lo equivalente a una o dos capsulas o “*crackers*” de entre 4 y 12 gramos cada cápsula.

CASO PRÁCTICO NÚMERO 2

Martín tiene un pub en una localidad de Madrid, en la cual, además de las bebidas que tiene a la venta, ofrece a los clientes globos rellenos de Óxido Nitroso a un precio de 5,00€ la unidad. Los agentes actuantes intervienen en el interior del local 72 botellas de 6 litros de N₂O en la zona del almacén, una bolsa de dispensadores o adaptadores plásticos y una caja con 420 globos ¿Qué actuación procedería en este caso?

En este caso, parece más que evidente la participación de Martín en un presunto delito contra la salud pública, al proceder a la venta de óxido nitroso a los clientes del establecimiento.

En este sentido, es importante dejar reflejado de manera clara y concreta determinadas circunstancias que puedan concurrir:

- En primer lugar, la observación directa por parte de los agentes de la venta o distribución de los globos a los clientes, dejando reflejado en el atestado policial los hechos observados directamente por los agentes, así como el número policial de los mismos.
- Identificación de los compradores y manifestaciones de los mismos en relación a la adquisición del gas con fines lúdicos. Si resultare necesario, por la sintomatología o demás aspectos que se observen en los consumidores, se podría activar servicio sanitario para la evaluación, solicitando copia del parte médico emitido por el personal facultativo.

#PROYECTOIJESPOL,

Un proyecto de formación policial pensado en, por y para nuestras Fuerzas y Cuerpos de Seguridad





- c) Disposición o posesión de dinero fraccionado en efectivo en poder de Martín, teniendo en cuenta que, al estar al frente de una actividad legal, hay que atender a otro tipo de factores en relación al dinero, como puede ser la tenencia de billetes fraccionados en los bolsillos y no en la caja registradora, billetes doblados o enrollados, gran número de billetes de 5 €, etcétera
- d) Reportaje fotográfico e intervención de las botellas de óxido nitroso existentes en el local, así como todos los efectos relacionados con los hechos, como pueden ser los adaptadores, dispensadores y globos, conforme a lo establecido en el artículo 362 sexies del Código Penal.

En este caso, los efectos intervenidos se custodiarán en el almacén judicial de la unidad actuante, si bien, será oportuno la remisión mediante Oficio de una muestra del N₂O para su análisis, ya sea la Agencia Española del Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS), o en este caso, al haber actuado en la ciudad de Madrid, a los laboratorios del Organismo Autónomo MADRID SALUD.

Es muy importante reflejar documentalmente las diligencias de cadena de custodia de la sustancia en cada momento y movimiento determinado, tanto en la recogida, como en el traslado, conservación y entrega de las botellas de óxido nitroso⁹.

- e) Reportaje fotográfico e intervención de cartelería o cualquier anotación, anunciando o promocionando la venta del gas en el local.
- f) Detención de Martín como autor de un presunto delito contra la salud pública, con estricta atención a los derechos, plazos y especificaciones que la señala para toda persona detenida, tanto en el momento de la detención, como en su traslado y custodia, y en las posteriores diligencias que se practiquen.
- g) Inspección administrativa del local, levantando acta de espectáculos públicos y actividades recreativas, así como informe ampliatorio en el que se detallen las circunstancias de la actuación policial, con indicación de las infracciones que se observen, y en especial, hacer referencia a la infracción muy grave de artículo 37.1 de la *Ley 17/1997, de 4 julio, de espectáculos públicos y actividades recreativas*, que establece: *“La permisión o tolerancia de actividades ilegales, especialmente la tolerancia del consumo ilícito o tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, en locales, espectáculos o establecimientos regulados en esta Ley o la falta de diligencia en orden a impedirlos por parte de los propietarios, organizadores o encargados”*, pudiendo ser sancionada con multa de hasta 600.000€, así como con otras sanciones como la clausura del local o suspensión de la actividad por periodos de hasta dos años, respectivamente¹⁰.

⁹ Ver STS nº775/2015, de 3 de diciembre de 2015

¹⁰ En otras CCAA la regulación normativa de los espectáculos públicos y actividades recreativas, así como sus infracciones son similares a la existente en la Comunidad de Madrid.





Tras el estudio de numerosas sentencias dictadas por los Juzgados de lo Penal y Audiencias Provinciales, la venta de este producto fuera de las vías legales, sin prescripción médica, en un mercado negro, es considerado, por la mayoría, constitutivo del delito contra la salud pública del artículo 359 CP, en el que se castiga a:

*“El que, sin hallarse debidamente autorizado, elabore sustancias nocivas para la salud o productos químicos que puedan causar estragos, o los despache o suministre, o comercie con ellos, será castigado con la **pena de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses**, e inhabilitación especial para profesión o industria por tiempo de seis meses a dos años”.*

También, existen otros pronunciamientos, como, por ejemplo, la SAP Oviedo, Secc. 2ª, Nº 950/2016, de 20 de enero de 2017, que consideró que la venta del “gas de la risa” como constitutivo de un delito del artículo 363 CP, en el que se señala que:

“Serán castigados con la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para profesión, oficio, industria o comercio por tiempo de tres a seis años los productores, distribuidores o comerciantes que pongan en peligro la salud de los consumidores: 1. Ofreciendo en el mercado productos alimentarios con omisión o alteración de los requisitos establecidos en las leyes o reglamentos sobre caducidad o composición. 2. Fabricando o vendiendo bebidas o comestibles destinados al consumo público y nocivos para la salud. 3. Traficando con géneros corrompidos. 4. Elaborando productos cuyo uso no se halle autorizado y sea perjudicial para la salud, o comerciando con ellos. 5. Ocultando o sustrayendo efectos destinados a ser inutilizados o desinfectados, para comerciar con ellos”.

En conclusión, independientemente de la condena final por el juzgado (bien por vía del artículo 359 o 363, ambos del CP), la venta del “gas de la risa” es delictivo, y policialmente hablando, procede la detención del vendedor.

NOTA PARA EL LECTOR

Más casos como el planteado en este artículo serán analizados con la jurisprudencia más actual en el **Volumen 2 del manual de Derecho Penal y Procesal Operativo** que saldrá a la venta el próximo día 12 de octubre de 2022. Ya puedes hacer la reserva en nuestra web y, si tienes el Volumen 1, ganar un manual que contiene 300 € o alguno de los otros dos que contienen 100 € cada uno. **Promoción válida para reservas efectuadas hasta el 15 de septiembre de 2022.**

