

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Sentencia N°: 343/2007

RECURSO CASACION N°:886/2006

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria Parcial

Fecha Sentencia: 20/04/2007

Ponente Excmo. Sr. D.: José Manuel Maza Martín

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Escrito por: JPH

Salud pública y blanqueo de capitales. Correcta denegación de medios de prueba así como de preguntas. Inexistencia de defectos formales "in procedendo" ni "in iudicando". Inadmisión a trámite de recusaciones por su carácter fraudulento. Derecho a ser informado de la acusación y declaración del secreto del Sumario. Intervenciones telefónicas: validez y requisitos. Carácter de Policía Judicial del Servicio de Vigilancia Aduanero (Acuerdo del Pleno de la Sala de 14 de Noviembre de 2003). Conservación, traslado y Análisis de la droga. Dilaciones indebidas inexistentes. Necesidad de suficiente motivación. Ausencia voluntaria de Letrado de la Sala de Audiencia: consecuencias.

Irrelevancia procesal de la nacionalidad de las aguas en las que se produce el abordaje de una embarcación. Presunción de inocencia y material probatorio disponible para cada recurrente. Inexistencia de errores de hecho. Haschisch. Notoria importancia. Organización. Extrema gravedad respecto del máximo responsable de la organización. Complicidad. Dificultad para la existencia de supuestos de cooperación necesaria en esta clase de delitos. Correcciones de penas de prisión.

Irrelevancia procesal de la nacionalidad de las aguas en las que se produce el abordaje de una embarcación. Presunción de inocencia y material probatorio disponible para cada recurrente. Inexistencia de errores de hecho. Haschisch. Notoria importancia. Organización. Extrema gravedad respecto del máximo responsable de la organización. Complicidad. Dificultad para la existencia de supuestos de cooperación necesaria en esta clase de delitos. Correcciones de penas de prisión.

Nº: 886/2006

Ponente Excmo. Sr. D.: José Manuel Maza Martín

Fallo: 10/04/2007

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: 343/2007

Excmos. Sres.:

D. Joaquín Giménez García
D. Julián Sánchez Melgar
D. José Manuel Maza Martín

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituída por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Abril de dos mil siete.

En el recurso de casación por infracción de ley, infracción de precepto constitucional y quebrantamiento de forma que ante Nos pende, interpuesto por El

Ministerio Fiscal, Laureano Oubiña Piñeiro, Ana María Solera Moriana, Ramón Echevarría Reigosa, David Pérez Lago, Jesús Solar Fernández, José Vilanova Romay, Francisco Miranda Velasco, Jorge Luis Martínez Castañón, Manuel Oubiña Otero, José Ramón Echevarría Barcia, Hendrikus Theodorus Wilkelmus Van Zoest, Alioune Fall, Álvaro Rodríguez Franco, Manuel Jesús Teleña de Poo, María Ivonne Fariña Otero, Ildefonso Echevarría Reigosa y la entidad mercantil Alfa Omega Productos Alimenticios, contra sentencia dictada por la Audiencia Nacional Sala de lo Penal (Sección 1ª) por delitos contra la salud pública y blanqueo de dinero, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, y estando dichos recurrentes representados por la Procuradora Sra. Casado de las Heras, por la Procuradora Sra. Lozano Montalvo, por el Procurador Sr. Martín Aznar, por la Procuradora Sra. Estrugo Lozano, por la Procuradora Sra. Esteban Gutiérrez, por la Procuradora Sra. Uceda Ojeda, por la Procuradora Bermejo García, por el Procurador Sr. Martínez Ostenero, por el Procurador Sr. Alfaro Rodríguez, por el Procurador Sr. Díaz Pérez, por la Procuradora González Díez y por la Procuradora Sra. de Guinea y Ruenes, respectivamente. Ha intervenido como parte recurrida Berlarmino Fortes Antunes representado por el Procurador Sr. Delabet Fernández.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado Central de Instrucción número 6 instruyó Procedimiento Abreviado con el número 69/1999, y una vez concluso fue elevado a la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección 1ª que, con fecha 30 de enero de 2006, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS: “A) En el año 1.999, LAUREANO OUBIÑA PIÑEIRO, su mujer y el hijo de esta DAVID PEREZ LAGO, habían establecido, a través de relaciones personales un grupo de personas con diversos cometidos específicos, acordes con sus actividades legales, un entramado organizativo dedicado a la importación a España de sustancias estupefacientes.

Dicha trama, se encontraba perfectamente jerarquizada, correspondiendo la máxima decisión a Laureano Oubiña, quien determinaba la forma, modo de actuación y soportaba de su coste y cargo los gastos derivados de tal actividad, siendo ayudado en ello por el clan familiar formado por su esposa y por el hijo de esta David Perez Lago.

Al fallecimiento de la esposa de Laureano Oubiña, el hijo de esta DAVID PEREZ LAGO asumió un mayor protagonismo en la actividad ilícita, quien se encargaba de ejecutar las órdenes recibidas de Laureano Oubiña, a quien le trasladaba el resultado de las actuaciones habidas.

Tras este grupo directiva, formaban parte de la trama diversas personas, con cometidos varios, acorde con su actividades.

MANUEL OUBIÑA OTERO, (a) aparatos, Administrador Unico de la entidad Comunicaciones Arousa S.L. dedicada a la actividad de comunicaciones marítimas y terrestres, y era quien se ocupaba de suministrar los elementos tecnológicos de comunicación y su instalación en barcos y en tierra para el seguimiento de las operaciones.

JOSE RAMON ECHEVARRIA REIGOSA, era persona de confianza de Laureano Oubiña, y quien se encargaba de suministrar elementos terrestres tales como naves o edificaciones para almacenar la sustancia estupefaciente. Asimismo se encargaba de realizar operaciones relacionadas con la actividad marítima.

ILDEFONSO ECHEVARRIA REIGOSA, hermano del anterior, se ocupaba de realizar las tareas encomendadas a su hermano en caso de ausencia de este con pleno conocimiento y consentimiento de Laureano Oubiña y de éste.

JOSE RAMON ECHEVARRIA BARCIA, hijo de José Ramón Echevarría, realizaba en nombre de su padre tareas encomendadas por Laureano Oubiña, con la finalidad de ocultar su verdadera titularidad, caso de alquileres, envíos de dinero.

JESÚS SOLAR FERNÁNDEZ, era la persona destacada en Africa (Senegal y Cabo Verde) que se encargaba de los contactos precisos de la organización de Laureano Oubiña en relación con los barcos que este tenía destacados en dichos países, recibiendo a las personas enviadas desde España y aprovisionado a estas y a los barcos de lo que necesitaren.

JOSE VILANOVA ROMAY, persona relacionada con Laureano Oubiña desde el año 1.970, encargada por este debido a sus conocimientos en la actividad marítima, para atender la puesta a punto de los barcos para su navegabilidad.

FRANCISCO MIRANDA VELASCO, persona de la confianza de Laureano Oubiña ostenta en la titularidad de los barcos a través de entidades

ubicadas en el extranjero, siendo quien aparecía como comprador de los mismos, y así aparecía como titular del barco Jaguaron, cuya carga fue intervenida en una operación anterior en base a la cual se encuentra en prisión, y que al no intervenir el barco fue utilizado de nuevo con el nombre de Regina Maris.

ALVARO RODRIGUEZ FRANCO, persona de confianza de Laureano Oubiña, encausado en el anterior operación denominada Necora, intervino en la búsqueda de naves para el almacenaje de la sustancia estupefaciente en la zona de Finisterre.

JORGE LUIS MARTINEZ CASTAÑON, en la zona de Asturias próxima a la costa norte lucense, conectando con Laureano Oubiña a través de Ramón Echevarría Reigosa quien reside en dicha zona lucense, de profesión pescador, aportaba junto con otros que se dirán la embarcación de proximidad a la costa de Lugo.

MANUEL JESÚS TELEÑA DE POO, cuya esposa es titular de la embarcación Xaraball, se relaciona con el anterior y con José Ramón Echevarría Reigosa, y pone a disposición de Laureano Oubiña para su utilización como barco de aproximación en la costa lucense.

ANA MARÍA SOLERA MURIANA, Abogado con bufete en Madrid, que es utilizada como representante en España de un entidad panameña titular de la embarcación Zaratti, que corresponde en propiedad real a Laureano Oubiña, la cual iba a ser utilizada como embarcación de proximidad en la zona de Finisterre.

MARIA IVONNE FARIÑA OTERO, novia de DAVID PEREZ LAGO antes detallado, se presta para la adquisición de diversas embarcaciones, realizar pagos y envíos de dinero, por cuenta de David Perez Lago y Laureano Oubiña.

Estas personas relacionadas en la forma indicada, formaban una trama de actividades múltiples con la finalidad de preparar el alijamiento y del deposito de la sustancia estupefaciente, siguiendo las instrucciones emanadas por Laureano Oubiña y cursadas por David Perez Lago, y José Ramón Echevarría Reigosa o su hermano Ildefonso, teniendo todos ellos distintos cometidos, sometidos todos a la estructura jerárquica, formada a su cabeza por Laureano Oubiña; en un segundo plano David Perez Lago y José Ramón Echevarría Reigosa, en un tercer plano los demás con distintos cometidos y tareas.

Tal participación era antigua en el tiempo en cuanto a la relación con Laureano Oubiña y José Ramón Echevarría Reigosa, siendo utilizada por estos para llevar a cabo el hecho que nos ocupa.

INTERVENCIÓN DEL BARCO REGINA MARIS.

A) El día 1 de Octubre de 1.999 sobre las 12.25 horas, una embarcación patrullera del Servicio de Vigilancia Aduanera de la Administración Tributaria denominada Bravo 1 con sus indicativos visibles, tanto la palabra Aduanas pintada en su lateral como la bandera española y que era ocupado por los siguientes miembros funcionarios del mismo núms. 2295996024, 3319598068, 1369383146, 15987820 y 3238596057 actuando bajo las orden inmediatas del funcionario 3527922268, el que actuaba como jefe de la embarcación de presa, se acercaron al barco de nombre Regina Maris que navegaba rumbo S.O hacia el Sur de las Islas Canarias, y procedieron a su abordaje, para lo que habían sido autorizados por el correspondiente mandamiento emitido por el Juez Central de Instrucción num. 6 de la Audiencia Nacional y por el Consulado de Honduras, bajo cuya bandera de conveniencia navegaba el citado barco.

En el momento del abordaje del barco Regina Mais, se encontraba en la posición 35° 16´ Norte y 6° 40´ Oeste fuera de las aguas jurisdiccionales del reino de Marruecos.

La dotación de presa citada subió al Regina Maris por su mura de babor y precedió, previa identificación del capitán a quien se le hizo saber en que consistía su actuación y la razón de la misma y procedieron a detener a la tripulación y a revisar la carga del barco, encontrándose que este transportaba una elevada cantidad de hachís en 445 fardos que ocupaban diversas dependencias del barco de uso común entre los tripulantes de la embarcación.

La tripulación del Regina Maris estaba compuesta en el momento del abordaje por el Capitán Hendrikus Theodorus Wilhelmus Van Zoest y los marineros Belamino Fortes Antunes, Teodorico Feliciano Fonseca Neves y Alioune Fall a quienes se les informo de sus derechos así como otros dos marineros mas en situación actual de rebeldía.

Seguidamente se dirigieron a puerto español, llegando al de Algeciras, donde atracaron.

B) La intervención de los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera en el abordaje del barco Regina Maris mediante la utilización de la embarcación zodiac Bravo I, fue llevada a efecto por un barco denominado “K” que fue utilizando “ad hoc” como consecuencia del seguimiento que venía realizando Laureano Oubiña y personas bajo su orden, de los movimientos que realizaba el Patrullero de Altura del SVA “Petrel” así como de otras embarcaciones del citado Servicio. Por ello es utilizada la embarcación zodiac citada, siendo trasladada desde

La Coruña y reclutada la tripulación de diversos destacamentos del SVA por todo el territorio nacional, como medida justificativa de precaución.

C) Por el Juzgado de Guardia de Algeciras se procedió a realizar la entrada y registro en el referido barco en base a lo dispuesto por el auto correspondiente del Juzgado Central de Instrucción num. 6, levantando la Sra. Secretaria de dicho Juzgado del correspondiente acta.

Es importante hacer constar haberse encontrado en el interior del barco y en diversas dependencias comunes la cantidad de 445 fardos de hachís, que fueron pesados arrojando el de 12.559,459 Kilogramos de hachis, que fueron muestreados por el Servicio de Sanidad de la Subdelegación del Gobierno y analizados pericialmente arrojaron un contenido de resina de hachís, con un valor peritado de 2.515.904.200-Ptas equivalente a 15.120.888,78 €.

PROPIEDAD DEL BARCO

La embarcación Regina Maris fue adquirida nominalmente por el acusado Francisco Miranda Velasco, a la entidad holandesa J. Hoekstra, bajo la denominación “Jagaron” por acuerdo de compra en 14 de Marzo de 1.997 a través de la empresa Maratón Line S.A. representada por Miranda Velasco quien abonó su importe de 355.000 florines holandeses en efectivo; sin embargo pese al contrato citado aparece como titular formal una sociedad denominada Hans Profesional representada por Rafael Perez Badiola, de quien se ha decretado su rebeldía en esta causa.

La embarcación hasta 1.999 tuvo las siguientes denominaciones UK66; Tjeerd Jacoba, Jagaron y por ultimo Regina Maris.

No obstante lo anterior, en los meses de Agosto y Septiembre de 1.999, dicha embarcación con el nombre de Regina Maris era propiedad real de Laureano Oubiña Piñeiro, ya que esta persona es quien determina sus movimientos y fines, dispone su desplazamiento desde Senegal a Cabo Verde, así como la reparación de la misma en el astillero Cabnave de Mindelo en Cabo Verde, y envía a dicho país a Jesús Solar Fernández, quien a su vez se encarga de recibir a las distintas personas que conforme a las instrucciones dadas por el mismo Laureano Oubiña o por el hijo de su mujer David Perez Lago se desplazaba a dicho país.

Así en 4 de Agosto de 1.999 José Vilanova Romay hizo un viaje a Senegal y fue recibido por Jesús Solar, quien se encarga de su alojamiento y atiende cuanto precisara. Vilanova Romay, permaneciendo en Senegal hasta el día 12 de Agosto realizan labores propias de su gestión de barcos para obtener una cobertura legal de actividad pesquera, abanderamiento y nombre de la embarcación.

Posteriormente dichas gestiones fructificaron por lo que se sustituye en 20 de Septiembre de 1.999 el nombre de Regina Maris por el de Don Andrés, con permanencia del abanderamiento de Honduras, y como propietaria la entidad Caribbean Sea Trade Corp, con entrega de la documentación del mismo, bajo la nueva denominación, a Laureano Oubiña en 21 de Septiembre de 1.999.

También realiza Vilanova Romay la gestión de nuevo cambio de nombre que seria de Witje a partir del día 30 de Septiembre de 1.999, tramites que en unión de otros realiza con una persona llamada Rogelio Díaz a quien abona la suma de 6.850 dólares a través del Banco Pastor.

Del mismo modo, es decir, siguiendo instrucciones de Laureano Oubiña y de David Perez Lago, Ramón Echevarría Reigosa, persona de la confianza de los anteriores traslada desde Galicia a Madrid, a Manuel Oubiña Otero, hospedándose en el Hotel El Coloso en el que coinciden con David Perez Lago. Manuel Oubiña conocido también como “aparatos”, dada su profesión al frente de un establecimiento de material electrónico de comunicación y radio para barcos, denominado Comunicaciones Aurora S.L. de la que es administrador único, Manuel Oubiña viaja en avión desde Madrid hasta Dakar con escala en París, donde es recibido por Jesús Solar Fernández.

La finalidad del viaje de Manuel Oubiña hasta Dakar era la de transportar e instalar unos aparatos de telefonía y radio en las embarcaciones Raquel (ajena a esta causa) y Regina Maris. Al llegar a Senegal dichos aparatos tiene problemas de entrada a través de la aduana senegalesa, obteniendo finalmente la recepción de los mismos.

El día 8 de Septiembre Ramón Echavarría Reigosa, siguiendo las instrucciones recibidas de Laureano Oubiña y David Perez Lago se traslada hasta Dakar (Senegal) para aprovisionar definitivamente el barco Regina Maris, y entre ellos acuerdan el traslado del barco a Cabo Verde Mindelo.

El 12 de Septiembre de 1.999 una persona que a efectos identificativos denominaremos Iglesias –acusado inicialmente en esta causa y sobreseído por razón de enfermedad- se dirigió a Cabo Verde, vía Lisboa a donde llevo transportado por David Perez Lago, con la finalidad de organizar la futura travesía.

El día 13 de Septiembre de 1.999 el barco Regina Maris llega a Mindelo (Cabo Verde) y se procede a su acondicionamiento en el astillero Cabnave.

Ramón Echevarría Reigosa para efectuar los pagos debidos a tal reparación y aprovisionamiento recibe a través de su hijo José Ramón Echevarría Barcia el día 27 de Septiembre de 1.999 la cantidad de 499.000.-Ptas que le había entregado

previamente con tal finalidad David Perez Lago siguiendo las instrucciones de Laureano Oubiña.

El día 21 de Septiembre de 1.999 la embarcación Regina Maris parte de Mindelo hacia las costas marroquíes, siguiendo el destino marcado por Laureano Oubiña.

Durante la singladura del Regina Matris, las conversaciones con dicha embarcación y tierra a fin de seguimiento de la misma, se realizaban a través de la persona denominada a efectos indicativos Iglesias, que había vuelto a Galicia el día 23 de Septiembre de 1.999.

Durante los días 24, 25, 26, 28, 29 y 30 de Septiembre de 1.999 la persona denominada Iglesias informa del viaje del Regina Maris a David Perez Lago, quien a su vez se lo comunica a Laureano Oubiña.

Al menos desde el día 29 de Septiembre dicha persona denominada Iglesias a fin de tener mayor facilidad de comunicación, se instaló en un chalet sito en La Lanzada (Pontevedra) alquilado por José Ramón Echevarría Barcia al citado Iglesias, continuando en el mismo el día 30, fecha en la que se reúnen con el citado Iglesias, los también acusados José Ramón Echevarría Barcia, Ramón Echevarría Reigosa, Laureano Oubiña Piñeiro y David Perez Lago.

Laureano Oubiña Piñeiro es la persona que actúa como titular real de la embarcación, ya que este es quien establece los desplazamientos del barco, sus cambio de nombre, sus reparaciones, con abono de su importe, a lo que directamente le ayuda David Perez Lago, hijo de su mujer Ester Lago, fallecida durante la instrucción de esta causa.

SEGUIMIENTO DEL REGINA MARIS.

El servicio de Vigilancia Aduanera, dentro de sus facultades de represión del contrabando, y conocedores sus responsables de que el Regina Maris se encontraba en Senegal y posteriormente en Mindelo (Cabo Verde) para reparaciones, acordaron el traslado de dos funcionarios para realizar una inspección visual a distancia del citado barco, con la finalidad de comprobar el tiempo de antenas de los sistemas de comunicación que en el mismo instalaba Manuel Oubiña para su posterior seguimiento.

Asimismo se tuvo conocimiento exacto de la partida del barco por vigilancia personal, lo que unido al resultado del control de conversaciones telefónicas intervenidas con autorización judicial, permitía conocer que dicho barco se dirigía a la costa de Marruecos.

Mediante la utilización de medios aéreos, se tuvo conocimiento de la derrota del barco Regina Maris, siendo seguido finalmente por medio de helicóptero, que dotado de medios de visión incluso nocturna, permitieron advertir la presencia del barco y su trayectoria.

En dicho seguimiento el helicóptero no invadió el espacio aéreo marroquí, ya que el denominado FIS de Casablanca, no es mas que un control de seguimiento de aeronaves para facilitar el tráfico aéreo, ocupando dicho control no solo el espacio aéreo propio sino también ajeno o internacional, ya que así esta regulado por la I.A.T.A. entidad rectora de la aviación civil, que ha dividido el espacio aéreo terrestre en parcelas colindantes para determinar el seguimiento y control de seguridad de las aeronaves.

Además toda aeronave y también los helicópteros están dotados de un numero de control que por medio electrónico aparece en las pantallas de los controladores, cuando entran en el espacio de su competencia, lo que permite evitar desvíos de ruta, e incluso solicitudes de identificación.

Por estos medios se pudo tener conocimiento de que el Regina Maris llega a la costa marroquí a la altura del Cabo Espartel, y de cómo el día 30 de Septiembre realiza una maniobra de parada en sus proximidades y alejamiento de la costa, conforme a las instrucciones dadas por Laureano Oubiña, con el propósito de comprobar los movimientos de los barcos del Servicio de Vigilancia Aduanera que eran vigilados por personas de su confianza en los puertos españoles para evitar que aquellos pudieran abordar el Regina Maris con el alijo citado.

El barco Regina Maris, realizaba esa maniobra de despiste, acude de nuevo a la Costa Marroquí, donde carga la mercancía que le es acercada por diversas barcas, y culminada la carga en el barco emprende viaje hacia España, dando un rodeo a las Islas Canarias, por lo que toma rumbo Suroeste. Siendo abordado en el punto indicado por la patrulla del SVA por medio de la embarcación zodiac antes referida.

DESTINO FINAL DE LA CARGA DEL REGINA MARIS.

Habida cuenta la gran cantidad de sustancia estupefaciente transportada por el Regina Maris, Laureano Oubiña Piñero, había previsto que el barco Regina Maris se dirigiera tras rodear las Islas Canarias hasta Galicia, realizando dos alijos, uno en la zona de Finisterre y otro en la zona de Viveiro, el primero en la costa Oeste de Galicia y el segundo en la costa Norte de Galicia.

A tal fin había proyectado el alquiler de diversas naves para dar cobijo a cada uno de los alijos, y la utilización de embarcaciones que acercaran desde el

Regina Maris la droga a tierra, para ello emplearían la embarcación “Xarabal” que figuraba a nombre de la esposa de Manuel Teleña de Poo llamado el pequeñín (quien tras una primera conversación en 31.8.99 y otra posterior se sabía que estaba lista dicha embarcación Xarabal para el transporte).

Asimismo se alquilaron diversas naves: David Perez Lago alquila una nave en Tragote (Cambados); otra nave en Vilagarcía de Arosa en la Avda. de Rubianes, otra en el lugar de Rivero (Corbillon Cambados); asimismo se contaba con otra nave en el Polígono Industrial de Picaraza-Exclavitude-Padrón-La Coruña en la carretera de Santiago de Compostela a Padrón alquilado por Ramón Echevarría Reigosa. Se intento además la compra de una cetarea en Cee (Finisterre). Todo ello con la intención de poder disponer de lugares donde ocultar la droga transportada que fue intervenida.

PREPARATIVOS DEL FINAL DE LA OPERACIÓN

Por los medios de comunicación que Manuel Oubiña Otero instaló en el barco Regina Maris, en conexión con una persona de la organización, que a efectos identificativos llamaremos Iglesias, se mantienen diversas conversaciones, en las que se da cuenta de las vicisitudes del viaje, y es comprobado por el propio Laureano Oubiña que el Barco de altura Petrel I se encontraba amarrado en Málaga, continua la operación de acercamiento a la costa marroquí, e inician las operaciones preparatorias de la recepción de la mercancía en España mediante conversaciones mantenidas el 29 de Septiembre de 1.999 entre los procesados Rodríguez Franco y Oubiña Piñeiro.

Con dicha finalidad de control de la operación de seguimiento y transporte de la mercancía se realiza en el mismo día 30 de Septiembre de 1.999 una reunión en el chalet de la Lanzada que ocupaba el denominado Iglesias y a la que asisten Laureano Oubiña, David Perez Lago, Ramón Echevarría Reigosa y José Ramón Echevarría Barcia.

Comunicada la carga de la mercancía en el barco Regina Maris en aguas marroquíes de las proximidades del Cabo Espartel tras un primer intento realizado con la finalidad de despistar el posible seguimiento, el 30 de Septiembre de 1.999 se recibe comunicación por la organización de que la carga se ha realizado lo que notifica la persona llamada Iglesias al procesado David Perez Lago.

En la citada vivienda y en el registro judicial realizado en la misma se encontraron cartas náuticas, y notas identificativas de puntos de situación utilizando claves en letras, que coinciden con las encontradas en poder de David Perez Lago al ser detenido.

Igualmente constan indicaciones sobre puntos de alijo en la costa de Finisterre y Lugo.”[sic]

SEGUNDO.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: “FALLAMOS: Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a:

A) 1º.- LAUREANO OUBIÑA PIÑEIRO, como autor responsable de un delito contra la salud pública consumado y definido, con las agravantes específicas de cantidad de notoria importancia, pertenencia a organización y ser dirigente de la misma, a la pena de SEIS AÑOS Y NUEVE MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 60.000.000 €.

2º.- DAVID PEREZ LAGO, como autor responsable de un delito contra la salud pública consumado y definido, con las agravantes específicas de cantidad de notoria importancia, pertenencia a organización y ser dirigente de la misma, a la pena de SEIS AÑOS Y NUEVE MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

3º.- RAMON ECHEVARRIA REIGOSA como autor responsable de un delito consumado contra la salud pública por sustancia que no causa grave perjuicio a la salud, en cantidad de notoria importancia, pertenencia a organización ya definidos, a la pena de CUATRO AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

4º.- JOSE VILANOVA ROMAY, como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y pertenencia a organización ya definidos, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 .€

5º.- JESUS SOLAR FERNÁNDEZ, como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y pertenencia a organización ya definidos, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 .€

6º.- MANUEL OUBIÑA OTERO, como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y pertenencia a organización ya definido, a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.000.000 €.

7º.- ALVARO RODRÍGUEZ FRANCO como autor de un delito consumado contra la salud pública, en cantidad de notoria importancia y pertenencia a organización ya definidos, en grado de tentativa a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.000.000 €.

8°.- JOSE RAMON ECHEVARRIA BARCIA, como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y con pertenencia a organización, ya definidos, a la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

9°.- ILDEFONSO ECHEVARRIA REIGOSA como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y con pertenencia a organización, ya definidos, a la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

10°.- JORGE LUIS MARTINEZ CASTAÑÓN como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia y con pertenencia a organización, ya definidos, a la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

11°.- FRANCISCO MIRANDA VELASCO como cómplice de un delito consumado contra la salud pública de sustancia que no causa grave perjuicio para la salud, en cantidad de notoria importancia ya definidos, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

12°.- ANA MARIA SOLERA MORIANA como cómplice de un delito consumado contra la salud pública de sustancia que no causa grave perjuicio para la salud, en cantidad de notoria importancia ya definidos, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

13°.- HENDRIKUS THEODORUS WILHELMUS VAN ZOEST como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia, ya definidos, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

14°.- BELARMINO FORTES ANTUNES como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia ya definidos, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

15°.- ALOUINE FALL como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia, ya definidos, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

16°.- MANUEL JESUS TELEÑA DE POO como autor de un delito consumado contra la salud pública mediante sustancia que no causa grave daño a la salud, en cantidad de notoria importancia, ya definidos, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 2.000.000 €.

17°.- MARIA IVONNE FARIÑA OTERO como autora de un delito ya calificado de blanqueo de dinero a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, Y MULTA DE 200.000 €.

Todas las penas privativas de libertad llevan consigno la accesoria de privación de derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena.

Se acuerda el comiso de los bienes y efectos intervenidos en la presente causa pertenecientes a los responsables del delito, en concreto: La sustancia estupefaciente incautada, armas, dinero, inmuebles, vehículos y demás efectos ocupados y que se describen en el fundamento de derecho correspondiente, que han sido intervenidos a los condenados por esta causa y dése el destino legal que corresponda a éstos.

B) Que debemos ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a los acusados LAUREANO OUBIÑA PIÑEIRO, DAVID PEREZ LAGO, RAMON ECHEVARRIA REIGOSA, JOSE VILANOVA ROMAY, JESUS SOLAR FERNÁNDEZ, MANUEL OUBIÑA OTERO, ALVARO RODRÍGUEZ FRANCO, JOSE RAMON ECHEVARRIA BARCIA, ILDEFONSO ECHEVARRIA REIGOSA, JORGE LUIS MARTINEZ CASTAÑON, FRANCISCO MIRANDA VELASCO, ANA MARIA SOLERA MORIANA, HENDRIKUS THEODORUS WILHELMUS VAN ZOEST, BELARMINO FORTES ANTUNES, ALOUINNE FALL, y MANUEL JESUS TELEÑA DE POO del delito de contrabando ya definido por el que venían siendo acusados en concurso con el delito de salud pública, por el motivo ya indicado, declarándose de oficio la parte proporcional de las costas causadas.

Para el cumplimiento de la prisión se abonará a los condenados el tiempo que hayan estado privados de libertad por esta causa, si no les hubiera sido abonados ya en otra u otras causas.“[sic]

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley, infracción de precepto constitucional y quebrantamiento de forma, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim, aplicación indebida del art. 29 del CP y correlativa inaplicación del art. 28 en relación con los arts. 368 inciso segundo y 369.3 y 6, todos ellos del CP. Segundo.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim, infracción de ley, error de derecho, aplicación indebida de los arts. 368, 369.3 y 61 del CP. Tercero.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim, infracción de ley, error de derecho, aplicación indebida de los arts. 301.1 párrafos 1 y 2, 302 y 61 del CP.

El recurso interpuesto por Alfa Omega Productos Alimenticios S.A. se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo del artículo 852 LECr, por vulneración e infracción de preceptos constitucionales y nulidad de pleno Derecho, al amparo de los artículos 5.4, 238 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el artículo 24 apartados números 1 y 2 el artículo 25 de la Constitución Española. Segundo.- Al amparo del artículo 852 LECr, por vulneración e infracción de precepto constitucional (art. 33 CE) y, por infracción de ley, al amparo de lo establecido en el artículo 849-1º LECrim., por infracción de normas jurídicas internacionales que deben ser observadas en la aplicación de la ley penal. Tercero.- Por infracción de ley, al amparo del número 2 del artículo 849 de la Ley rituaria, por existir evidentes errores de hecho y omisiones trascendentales en la apreciación de las pruebas y en los hechos declarados probados en la Sentencia recurrida, basados en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del Tribunal “a quo” y que no resultan contradichos por otros elementos probatorios. Cuarto.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del número 3º del artículo 851 Lecrim. Quinto.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del número 3º del artículo 851 Lecrim.

El recurso interpuesto por Laureano Oubiña Piñeiro se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los artículos 852 LECr. y 5.4 238.3 y 240.1 LPOJ de nulidad radical, por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez y del tribunal predeterminados por la ley, integrados por magistrados imparciales y no contaminados, en un procedimiento justo y sin indefensión, como garantizan los artículos 24.2 117.1 y 2 de la Constitución Española (C.E.); 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades públicas

(CEDHLP); y de su protocolo adicional nº 7, de 22 de noviembre de 1984; y 14.5 del Pacto Internacional del derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966 (PIDCP). Segundo.- Al amparo de los artículos 5.4 LOPJ y 852 LECR, por violación de los derechos del recurrente a ser informado de la acusación y sus contenidos, a no sufrir indefensión y a las debidas garantías del proceso proclamados por el artículo 24.1 y 2 CE. Tercero.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad de pleno derecho por la forma indebida en que fueron obtenidas por funcionarios de SVA e incorporadas al procedimiento las grabaciones y las transcripciones de las conversaciones entre los presuntos inculcados con vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, garantizado por el art. 18.3 CE, así como por el modo en que se produjeron su mutilada reproducción y su parcial audición ante el tribunal a quo (sin haberse previamente practicado las pruebas imprescindibles de reconocimiento, de autenticidad de voz etc.), con violaciones de requisitos constitucionales y de legalidad ordinaria, que acarrear la nulidad e ineficacia de los resultados ilícitamente obtenidos. Cuarto.- Al amparo de los artículos 850, número 1 y 852 LECr y 5.4 LOPJ, de nulidad radical, por gravísimo quebrantamiento de forma y por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez/tribunal predeterminado por la Ley en un procedimiento en el que se admitan y practiquen todas la pruebas necesarias y pertinentes, sin indefensión y en igualdad de armas y de trato procesal con la acusación pública, como garantizan los artículos 9.3, 14 y 24.1 y 2 CE, constando la formulación de las oportunas protestas. Quinto.- Al amparo del art. 850.6 LECr. por quebrantamiento de forma, al haber desestimado el instructor y el tribunal a quo numerosas preguntas planteadas por las defensas de los acusados, por capciosas, sugestivas o impertinentes, no siéndolo en realidad y pese a la importancia de las mismas para el resultado del juicio. Sexto.- Al amparo de los artículos 5.4, 238.3 y 240.1 LOPJ, en armonía con los artículos 850, 851 y 852 LECr, de nulidad radical por violación de derecho del recurrente a no ser condenado mediante los resultados de pruebas obtenidas ilícitamente, nulos de pleno Derecho, a tenor de los artículos 24.2 CE y 11.1 LOPJ. Séptimo.- Al amparo del art. 850.1 LECr por quebrantamiento de forma, al no haber permitido el tribunal a quo, como diligencia complementaria, la aportación y unión a los autos del informe-dictamen jurídico emitido el 12 de febrero de 2004 por el Excmos. Sr. D. Federico Carlos Sainz de Robles Rodríguez sobre los hechos enjuiciados, aportado por la defensa del recurrente tanto mediante escrito del día 19 del mismo mes, como al comienzo del

juicio oral, por el trámite del artículo 786.2 LECr, vulnerándose los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24.2 CE. Octavo.- Al amparo del artículo 851.3 LECr. por quebrantamiento de forma, al no resolver la sentencia recurrida todos los puntos que han sido objeto de acusación y defensa, violando también la dispuesto en el artículo 11.3 LOPJ. Noveno.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240.1 LOPJ y 852 LECr, de nulidad radical, por haberse violado todas las garantías esenciales, los derechos fundamentales, los métodos y las normas de obligado cumplimiento en la incautación, verificación, custodia, pesaje, toma de muestras, análisis, determinación de la pureza, tasación del valor, etc, de la sustancia supuestamente incautada durante el apresamiento del RM, generando indefensión y la nulidad radical de los resultados obtenidos. Décimo.- Al amparo del art. 851. 1 inciso 3º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber introducido el tribunal a quo, en el factum de sus sentencia, conceptos jurídicos predeterminantes del fallo. Undécimo.- Al amparo del art. 849, número 2 LECr, por infracción de ley, por existir errores evidentes en la apreciación de las prueba, basados en documentos que obran en autos y que demuestran la equivocación del tribunal a quo, sin resultar contradichas por otros elementos probatorios. Decimosegundo.- Al amparo del art. 849.1 LECr. por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida del art. 368, inciso segundo, CP, a los hechos erróneamente declarados probados e imputados al recurrente. Decimotercero .- Al amparo del art. 849.1 LECr. por infracción del ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “cantidad de notoria importancia”, establecido en el nº 3 del art. 369 CP, a los hechos declarados erróneamente probados e imputados a mi representado. Decimocuarto.- Al amparo del art. 849.1 LECr por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “organización”, establecida en el nº 6 del art. 369 CP a los hechos declarados probados. Decimoquinto.- Al amparo del artículo 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida del art. 370 (extrema gravedad) del CP 1995, a los hechos erróneamente declarados probados. Decimosexto.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de violación de lo dispuesto en los artículos 72, siguientes y concordantes CP. Decimoséptimo.- Al amparo de los artículo 5.4, 238.3 y 240 LOPJ en armonía con el art. 852 LECr, de casación y nulidad radical por violación del derecho fundamental del recurrente a no ser condenado mediante el resultado de pruebas obtenidas ilícitamente, nulas de pleno derecho e incapaces de desvirtuar el “principio de presunción de inocencia”, debiendo, al menos, prevalecer el

“principio in dubio pro reo”, por imperativo de los artículos 24.2 Ce y 11.1 LOPJ. Decimooctavo.- Al amparo del artículo 849.1 LECr., por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de los artículos 127 y 374 CP en relación con el artículo 9.3 CE. Decimonoveno.- Al amparo del artículo 851.6º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber concurrido a dictar sentencia dos de los magistrados, cuyas recusaciones, intentadas en tiempo y forma y fundadas en causa legal, fueron rechazadas. Vigésimo.- Al amparo del los artículos 5.4, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad radical, por violación de las normas reguladoras de las sentencias y de las que rigen los actos y las garantías procesales, generando dilaciones indebidas e indefensión al recurrente, vetadas por el art. 24.2 CE.

El recurso interpuesto por Ildefonso Echevarría Reigosa se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por vulneración de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ. Segundo.- Por infracción de ley del art. 849 nº 1 de la LECR. Tercero.- Por infracción de ley del art. 849 nº 2, de la LECR. Cuarto.- Por quebrantamiento de forma del artículo 850 nº 3 de la LECR.

El recurso interpuesto por Ramón Echevarría Reigosa y José Ramón Echevarría Barcia se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los artículos 852 LECr. y 5.4, 238 y 240 LOPJ de nulidad radical, por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez y del tribunal predeterminados por la ley, integrados por magistrados imparciales y no contaminados, en un procedimiento justo y sin indefensión, como garantizan los artículos 24.2 117.1 y 2 de la Constitución Española (C.E.); 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades públicas (CEDHLP); y de su protocolo adicional nº 7, de 22 de noviembre de 1984; y 14.5 del Pacto Internacional del derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966 (PIDCP). Segundo.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad de pleno derecho por la forma indebida en que fueron obtenidas por funcionarios de SVA e incorporadas al procedimiento las grabaciones y las transcripciones de las conversaciones entre los presuntos inculcados con vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, garantizado por el art. 18.3 CE, así como por el modo en que se produjeron su reproducción y su audición ante el tribunal a quo (sin haberse previamente practicado las pruebas imprescindibles de reconocimiento, de autenticidad de voz etc.), con violaciones de requisitos constitucionales y de

legalidad ordinaria, que acarrearán la nulidad e ineficacia de los resultados ilícitamente obtenidos. Tercero.- Al amparo de los artículos 850, número 1 y 852 LECr y 5.4 LOPJ, de nulidad radical, por gravísimo quebrantamiento de forma y por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez/tribunal predeterminado por la Ley en un procedimiento en el que se admitan y practiquen todas las pruebas necesarias y pertinentes, sin indefensión y en igualdad de armas y de trato procesal con la acusación pública, como garantizan los artículos 9.3, 14 y 24.1 y 2 CE, constando la formulación de las oportunas protestas. Cuarto.- Al amparo del art. 850 LECr. por quebrantamiento de forma, al haber desestimado el instructor y el tribunal a quo numerosas preguntas planteadas por las defensas de los acusados, por capciosas, sugestivas o impertinentes, no siéndolo en realidad y pese a la importancia de las mismas para el resultado del juicio. Quinto.- Al amparo de los artículos 5.4, 238.3 y 240.1 LOPJ, en armonía con los artículos 850, 851 y 852 LECr, de nulidad radical por violación de derecho del recurrente a no ser condenado mediante los resultados de pruebas obtenidas ilícitamente, nulos de pleno Derecho, a tenor de los artículos 24.2 CE y 11.1 LOPJ. Sexto.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240.1 LOPJ y 852 LECr, de nulidad radical, por haberse violado todas las garantías esenciales, los derechos fundamentales, los métodos y las normas de obligado cumplimiento en la incautación, verificación, custodia, pesaje, toma de muestras, análisis, determinación de la pureza, tasación del valor, etc, de la sustancia supuestamente incautada durante el apresamiento del RM, generando indefensión y la nulidad radical de los resultados obtenidos. Séptimo.- Al amparo del art. 851.1 inciso 3º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber introducido el tribunal a quo, en el factum de su sentencia, conceptos jurídicos predeterminados del fallo. Octavo.- Al amparo del art. 849, número 2 LECr, por infracción de ley, por existir errores evidentes en la apreciación de las pruebas, basados en documentos que obran en autos y que demuestran la equivocación del tribunal a quo, sin resultar contradichas por otros elementos probatorios. Noveno.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida del art. 368, inciso segundo CP, a los hechos erróneamente declarados probados e imputados a los recurrentes. Décimo.- Al amparo del art. 849.1 LECr por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “cantidad de notoria importancia”, establecida en el nº 3 del art. 369 CP, a los hechos declarados erróneamente probados e imputados a mi representado. Undécimo.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el jurídico de aplicación

indebida de la agravante específica de “organización”, establecida en el nº 6 del art. 369 CP a los hechos declarados probados. Decimosegundo.- Al amparo del art. 849.1º LECr por infracción de ley, por el concepto jurídico de violación de lo dispuesto en los artículos 72, siguientes concordantes CP. Decimotercero.- Al amparo del artículo 849.1 LECr. por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de los artículos 127 y 374 en relación con el artículo 9.3 CP.

El recurso interpuesto por Manuel Oubiña Otero se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los artículos 852 LECr. y 5.4 238.3 y 240.1 LPOJ de nulidad radical, por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez y del tribunal predeterminados por la ley, integrados por magistrados imparciales y no contaminados, en un procedimiento justo y sin indefensión, como garantizan los artículos 24.2 117.1 y 2 de la Constitución Española (C.E.); 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades públicas (CEDHLP); y de su protocolo adicional nº 7, de 22 de noviembre de 1984; y 14.5 del Pacto Internacional del derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966 (PIDCP). Segundo.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad de pleno derecho por la forma indebida en que fueron obtenidas por funcionarios de SVA e incorporadas al procedimiento las grabaciones y las transcripciones de las conversaciones entre los presuntos inculcados con vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, garantizado por el art. 18.3 CE, así como por el modo en que se produjeron su reproducción y su audición ante el tribunal a quo (sin haberse previamente practicado las pruebas imprescindibles de reconocimiento, de autenticidad de voz etc.), con violaciones de requisitos constitucionales y de legalidad ordinaria, que acarrear la nulidad e ineficacia de los resultados ilícitamente obtenidos. Tercero.- Al amparo de los artículos 850, número 1 y 852 LECr y 5.4 LOPJ, de nulidad radical, por gravísimo quebrantamiento de forma y por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez/tribunal predeterminado por la Ley en un procedimiento en el que se admitan y practiquen todas la pruebas necesarias y pertinentes, sin indefensión y en igualdad de armas y de trato procesal con la acusación pública, como garantizan los artículo 9.3, 14 y 24.1 y 2 CE, constando la formulación de las oportunas protestas. Cuarto.- Al amparo del art. 850.6 LECr. por quebrantamiento de forma, al haber desestimado el tribunal a quo numerosas preguntas planteadas por las defensas de los acusados, por capciosas,

sugestivas o impertinentes, no siéndolo en realidad y pese a la importancia de las mismas para el resultado del juicio. Quinto.- Al amparo de los artículos 5.4, 238.3 y 240.1 LOPJ, en armonía con los artículos 850, 851 y 852 LECr, de nulidad radical por violación del derecho del recurrente a no ser condenado mediante los resultados de pruebas obtenidas ilícitamente, nulos de pleno Derecho, a tenor de los artículos 24.2 CE y 11.1 LOPJ. Sexto.- Al amparo del art. 850.1 LECr por quebrantamiento de forma, al no haber permitido el tribunal a quo, como diligencia complementaria, la aportación y unión a los autos del informe-dictamen jurídico emitido el 12 de febrero de 2004 por el Excmos. Sr. D. Federico Carlos Sainz de Robles Rodríguez sobre los hechos enjuiciados, aportado por la defensa del recurrente tanto mediante escrito del día 19 del mismo mes, como al comienzo del juicio oral, por el trámite del artículo 786.2 LECr, vulnerándose los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24.2 CE. Séptimo.- Al amparo del artículo 851.3 LECr. por quebrantamiento de forma, al no resolver la sentencia recurrida todos los puntos que han sido objeto de acusación y defensa, violando también lo dispuesto en el artículo 11.3 LOPJ. Octavo.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240.1 LOPJ y 852 LECr, de nulidad radical, por haberse violado todas las garantías esenciales, los derechos fundamentales, los métodos y las normas de obligado cumplimiento en la incautación, verificación, custodia, pesaje, toma de muestras, análisis, determinación de la pureza, tasación del valor, etc, de la sustancia supuestamente incautada durante el apresamiento del RM, generando indefensión y la nulidad radical de los resultados obtenidos. Noveno.- Al amparo del art. 851. 1 inciso 3º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber introducido el tribunal a quo, en el factum de su sentencia, conceptos jurídicos predeterminantes del fallo. Décimo.- Al amparo del art. 849.2 LECr, por infracción de ley, por existir errores evidentes en la apreciación de las prueba, basados en documentos que obran en autos y que demuestran la equivocación del tribunal a quo, sin resultar contradichas por otros elementos probatorios. Decimoprimer.- Al amparo del art. 849.1 LECr. por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida del art. 368, inciso segundo, CP, a los hechos erróneamente declarados probados e imputados al recurrente. Decimosegundo.- Al amparo del art. 849.1 LECr. por infracción del ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “cantidad de notoria importancia”, establecido en el nº 3 del art. 369 CP, a los hechos declarados erróneamente probados e imputados a mi representado. Decimotercero.- Al amparo del art. 849.1 LECr por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de

“organización”, establecida en el nº 6 del art. 369 CP a los hechos declarados probados. Decimocuarto.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de violación de los dispuesto en los artículos 72, siguientes y concordantes CP. Decimoquinto.- Al amparo de los artículo 5.4, 238.3 y 240 LOPJ en armonía con el art. 852 LECr, de casación y nulidad radical por violación del derecho fundamental del recurrente a no ser condenado mediante el resultado de pruebas obtenidas ilícitamente, nulas de pleno derecho e incapaces de desvirtuar el “principio de presunción de inocencia”, debiendo, al menos, prevalecer el “principio in dubio pro reo”, por imperativo de los artículos 24.2 CE y 11.1 LPOJ. Decimosexto.- Al amparo del artículo 849.1 LECr., por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de los artículos 127 y 374 CP en relación con el artículo 9.3 CE. Decimoséptimo.- Al amparo del los artículos 5.4, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad radical, por violación de las normas reguladoras de las sentencias y de las que rigen los actos y las garantías procesales, generando dilaciones indebidas e indefensión al recurrente, vetadas por el art. 24.2 CE. Decimoctavo.- Al amparo del artículo 851.6º LECr. por quebrantamiento de forma, al haber concurrido a dictar sentencia dos de los magistrados, cuyas recusaciones, intentadas en tiempo y forma y fundadas en causa legal, fueron rechazadas.

El recurso interpuesto por Álvaro Manuel Rodríguez Franco se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los artículos 852 LECr. y 5.4 238.3 y 240.1 LPOJ de nulidad radical, por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez y del tribunal predeterminados por la ley, integrados por magistrados imparciales y no contaminados, en un procedimiento justo y sin indefensión, como garantizan los artículos 24.2 117.1 y 2 de la Constitución Española (C.E.); 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades públicas (CEDHLP); y de su protocolo adicional nº 7, de 22 de noviembre de 1984; y 14.5 del Pacto Internacional del derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966 (PIDCP). Segundo.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1, 238.3 y 240 LOPJ y 852 LECr, de nulidad de pleno derecho por la forma indebida en que fueron obtenidas por funcionarios de SVA e incorporadas al procedimiento las grabaciones y las transcripciones de las conversaciones entre los presuntos inculpados con vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, garantizado por el art. 18.3 CE, así como por el modo en que se produjeron su mutilada reproducción y su parcial audición ante el tribunal a quo (sin haberse previamente

practicado las pruebas imprescindibles de reconocimiento, de autenticidad de voz etc.), con violaciones de requisitos constitucionales y de legalidad ordinaria, que acarrearán la nulidad e ineficacia de los resultados ilícitamente obtenidos. Se hace constar que este motivo es parcialmente coincidente en lo sustancial con otros recursos formulados por lo mencionado con anterioridad. Tercero.- Al amparo de los artículos 850, número 1 y 852 LECr y 5.4 LOPJ, de nulidad radical, por gravísimo quebrantamiento de forma y por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez/tribunal predeterminado por la Ley en un procedimiento en el que se admitan y practiquen todas las pruebas necesarias y pertinentes, sin indefensión y en igualdad de armas y de trato procesal con la acusación pública, como garantizan los artículos 9.3, 14 y 24.1 y 2 CE, con la formulación de las oportunas protestas. Cuarto.- Al amparo del art. 851. 1 inciso 3º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber introducido el tribunal a quo, en el factum de sus sentencias, conceptos jurídicos predeterminantes del fallo. Quinto.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida del art. 368, inciso segundo, CP, a los hechos erróneamente declarados probados e imputados al recurrente. Sexto.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “cantidad de notoria importancia”, establecido en el nº 3 del art. 369 CP, a los hechos declarados erróneamente probados e imputados a mi representado. Séptimo.- Al amparo del art. 849.1 LECr por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “organización”, establecida en el nº 6 del art. 369 CP a los hechos declarados probados. Octavo.- Al amparo de lo establecido en el art. 5.4 de la L.O.P.J. en relación con el art. 24 de la C.E. por vulneración del principio de presunción de inocencia. Noveno.- Al amparo del art. 849.1 LECr, por infracción de ley, por el concepto jurídico de violación de lo dispuesto en los artículos 72, siguientes y concordantes CP. Décimo.- Al amparo de los artículos 5.4, 238.3 y 240 LOPJ en armonía con el art. 852 LECr, de casación y nulidad radical por violación del derecho fundamental del recurrente a no ser condenado mediante el resultado de pruebas obtenidas ilícitamente, nulas de pleno derecho e incapaces de desvirtuar el “principio de presunción de inocencia”, debiendo, al menos, prevalecer el “principio in dubio pro reo”, por imperativo de los artículos 24.2 CE y 11.1 LPOJ.

El recurso interpuesto por Ana María Solera Moriana se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en los artículos 852 de la LECR. y 5.4 de la LOPJ, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el art. 24 de la Constitución, en relación con el deber de motivación de las resoluciones judiciales impuesto por el art. 120 del mismo texto legal. Segundo.- Por infracción de precepto constitucional con arreglo a lo dispuesto en los artículos 852 de la LECR, y 5.4 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial. Se denuncia como vulnerado el artículo 24.2 de la Constitución Española al haberse conculcado el derecho a la presunción de inocencia de la recurrente. Tercero.- Por infracción de precepto constitucional con arreglo a lo dispuesto en los artículos 852 de la LECR, y 5.4 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial. Se denuncia como vulnerado el artículo 24.2 de la Constitución Española al haberse conculcado el derecho a la presunción de inocencia de la recurrente. Cuarto.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 849.2 de la LECrim, por error de hecho en la apreciación de las pruebas. Quinto.- Por infracción de precepto legal de carácter sustantivo al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LeCrim.

El recurso interpuesto por David Pérez Lago se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los artículos 852 LECr. y 5.4 238.3 y 240.1 LOPJ de nulidad radical, por vulneración del derecho fundamental del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva del juez y del tribunal predeterminados por la ley, integrados por magistrados imparciales y no contaminados, en un procedimiento justo y sin indefensión, como garantizan los artículos 24.2 117.1 y 2 de la Constitución Española (C.E.); 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades pública (CEDHLP9; y de su protocolo adicional nº 7, de 22 de noviembre de 1984; y 14.5 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, de 16 de diciembre de 1966 (PIDCP). Segundo.- Al amparo de los artículos 5.4, 11.1 , 238.3 y 240.1 LOPJ y 852 LECr, de nulidad de pleno derecho por la forma indebida en que fueron obtenidas por funcionarios del SVA e incorporadas al procedimiento las grabaciones y las transcripciones de las conversaciones entre los presuntos inculcados con vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, garantizado por el art. 18.3 CE, así como por el modo en que se produjeron su mutilada reproducción y su parcial audición ante el tribunal a quo (sin haberse previamente practicado las pruebas imprescindibles de

reconocimiento, de autenticidad de voz etc.), con violaciones de requisitos constitucionales y de legalidad ordinaria, que acarrearán la nulidad e ineficacia de los resultados ilícitamente obtenidos. Se hace constar que este motivo es parcialmente coincidente en lo sustancial con otros recursos formulados por lo mencionado con anterioridad. Tercero.- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, por infracción de precepto constitucional, al haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.2, en relación al art. 120.3 de la Constitución Española. Así como la presunción de inocencia contenida en el mismo artículo 24. Cuarto.- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ, por infracción de precepto constitucional, al haberse vulnerado el derecho a la tutela efectiva del art. 24.2 en relación al art. 120.3 de la Constitución Española. Quinto.- Al amparo del art. 849.1 de la Lecrim. Por aplicación indebida de la agravante del art. 369.6. Sexto.- Al amparo del art. 851.1 inciso 3º LECr, por quebrantamiento de forma, al haber introducido el tribunal a quo, en el factum de su sentencia, conceptos jurídicos predeterminantes del fallo.

El recurso interpuesto por Alouine Fall Lago se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.1 por vulneración de artículos y normas de derecho internacional al haberse infringido el artículo 17 del Convenio de Viena de 1988, en relación con el artículo 238 de la LOPJ y demás normas concordantes. Segundo.- Al amparo del artículo 5º.4 de la LOPJ y del artículo 852 de la LECrim. por infracción del artículo 24.2 de la Constitución: el derecho a un proceso con todas las garantías.

El recurso interpuesto por Hendrikus T. Wilhemus Van Zoest se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de ley al amparo del artículo 849.1, por vulneración de artículos y normas de derecho internacional al haberse infringido el artículo 17 del Convenio de Viena de 1988, en relación con el artículo 238 de la LOPJ y demás normas concordantes. Segundo.- Al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ y del artículo 852 de la LECrim. por infracción del artículo 24.2 de la Constitución: el derecho a un proceso con todas las garantías.

El recurso interpuesto por Manuel Jesús Teleña de Poo se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1º de la LECrim, al infringirse precepto penal de carácter sustantivo que debe ser observado en la aplicación de la Ley penal, concretamente infracción del art. 27 y 28 del Código Penal, así como inaplicación del art. 29 del mismo

cuerpo legal, todos ellos relacionados con la autoría. Por otro lado, infracción de los arts. 127 y 374 del C.P., relacionados ambos con el comiso. Por último, infracción del art. 10 del Código Penal, en relación con el inicio de la ejecución del acto punible. Segundo.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.2 de la LECrim, por cuanto esta parte estima hay error en la apreciación de la prueba basada en documentos obrantes en las actuaciones. Tercero.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.1º de la LECrim, al entender que la sentencia incurre en predeterminación del fallo. Cuarto.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851.3º de la LECrim, al entender que la sentencia no resuelve todos los puntos sometidos a debate en el juicio. Ausencia de resolución en sentencia sobre la inadecuación de los medios para la obtención del resultado (sobre la incapacidad de la embarcación Xarabal para el transporte que a tenor del S.V.A estaría destinado a transportar), así como ausencia de valoración respecto a la inexistencia de participación en la ejecución de los hechos, e incluso en los supuestos actos preparativos, por parte de D. Manuel Jesús Teleña de Poo. Quinto.- Al amparo del art. 852 de la LECrim, en relación con el art. 5.4 de la L.O.P.J., por existir vulneración de derecho fundamentales, y muy concretamente, vulneración del derecho a la presunción de inocencia, del derecho a la tutela judicial efectiva , y del derecho.

El recurso interpuesto por Francisco Miranda Velasco se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial pro infracción del art. 24 de la Constitución: derecho a la Presunción de inocencia. Segundo.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2 de la LECrim, al haber existido error en la apreciación de la prueba.

El recurso interpuesto por José Vilanova Romay se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Se invoca al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ por cuanto se ha vulnerado el derecho de inocencia consagrado en el artículo en el artículo 24.2 de la Constitución, toda vez que falta en la causa una actividad probatoria de cargo, apta y capaz para desvirtuar dicha presunción en cuanto al delito contra la salud pública y contrabando por los que se condena a mi patrocinado. Segundo.- Por quebrantamiento de forma. Se invoca al amparo del nº 1 del art. 851 L.E.Crim, por resultar manifiesta contradicción entre los hechos probados en la sentencia recurrida. Tercero.- Por infracción de ley. Se interpone al

amparo del número 1º del artículo 849 de la LECrim. por cuanto, dados los hechos que se declaran probados, se ha infringido en la Sentencia recurrida, por aplicación indebida, el artículo 368 inciso 2º y 369.3 y 6 del Código Penal, y art. 1,2, 3 y 16 de la L.O. de 15 de diciembre de 1995, en relación con los artículos 27 y 28 del C.P. Cuarto.- Por infracción de ley. Con carácter subsidiario al motivo tercero anterior se interpone al amparo del número 1º del artículo 849 de la LECrim. por cuanto, dados los hechos que se declaran probados, se han infringido en la Sentencia recurrida, por aplicación indebida, los artículos 27 y 28 del C.P. en relación con los artículos 368 inciso 2º y 369.3 y 6 del mismo cuerpo legal y 16 de la Ley Orgánica de 15 de diciembre de 1995, y por inaplicación del artículo 29 C.P. Quinto.- Con carácter subsidiario al motivo tercero, se interpone al amparo del número 1º del artículo 849 de la LECrim, por cuanto, dados los hechos que se declaran probados, se han infringido en la Sentencia recurrida, por aplicación indebida, el artículo 369.3 en relación con el artículo 368 inciso 2º del Código Penal.

El recurso interpuesto por Jorge Luis Martínez Castañón se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la L.O.P.J. en relación con el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por vulneración del principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 24 de la Constitución. Segundo.- Al amparo del art. 849.1 LECR por infracción de ley, por el concepto jurídico de aplicación indebida de la agravante específica de “organización”, establecida en el nº 6 del art. 369 CP a los hechos declarados probados. Tercero.- Por la vía del párrafo 4º del artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (L.O.P.J.), por vulneración de preceptos constitucionales y, en particular el artículo 24.2 de la C.E. y el artículo 24,2 de la primera norma, pues se causó una clara indefensión, al finalizar del periodo probatorio, por quedar uno de los acusados, concretamente, Laureano Oubiña Piñeiro, sin asistencia Técnica Letrada, habiendo intervenido el Ministerio Fiscal en exposición de su conclusiones definitivas, y por el contrario, sin que la citada persona tuviese la correspondencia procesal, al no tener Abogado defensor que defendiese sus intereses en el trámite de informe oral.

El recurso interpuesto por María Ivonne Otero se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACION: Primero.- Al amparo de los arts. 5.4 de la LOPJ y 852 de la LECrim, infracción de precepto constitucional, vulneración del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la

CE. Segundo.- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim, infracción de ley, aplicación indebida del art. 301 CP.

QUINTO.- Instruidas las partes de los recursos interpuestos, el Ministerio Fiscal solicita la inadmisión de todos los motivos y, subsidiariamente, en caso de admisión impugna los recursos, y la parte recurrida expone lo que a su derecho conviene; la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 10 de abril de 2007.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia de la Audiencia condena por la comisión de un delito contra la salud pública y otro de “blanqueo” de capitales procedente de actividades criminales a los recurrentes, que se alzan contra sus respectivas condenas, esgrimiendo, en sus Recursos correspondientes, una serie de motivos que hacen alusión a diversos quebrantamientos formales, vulneraciones de derechos fundamentales, errores en la valoración de la prueba o infracciones en la aplicación de la norma sustantiva a los hechos enjuiciados, a los que procede dar respuesta pormenorizadamente.

Para ello, y vista la reiteración con la que los Recursos abordan las diferentes cuestiones antes enumeradas, pasaremos a continuación, en orden a una mayor claridad expositiva, a examinar los argumentos esgrimidos agrupados en torno a cada una de las materias impugnativas utilizadas contra la Resolución de instancia.

A) RESPECTO DE LOS QUEBRANTAMIENTOS FORMALES:

SEGUNDO.- De entre las alegaciones formuladas, algunas de ellas se refieren a distintos quebrantamientos formales, de los que unos de ellos hacen alusión a vicios “in procedendo”, supuestamente cometidos a lo largo de la tramitación del procedimiento y, en especial, durante el desarrollo del Juicio Oral,

mientras que otros se refieren a vicios “in iudicando”, es decir, a aquellos relativos a la confección de la Resolución que se recurre.

Comenzando por el primero de tales grupos, encontramos los siguientes motivos esgrimidos por los recurrentes:

1) A la denegación de práctica de pruebas que resultaban pertinentes, a juicio de quienes recurren, se refieren, haciendo uso de la vía prevista en el artículo 850.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, los motivos Cuarto y Séptimo del Recurso de Laureano Oubiña, el Tercero de Ramón Echevarría Raigosa y José Ramón Echevarría Barcia, el Tercero y el Sexto de Manuel Oubiña y el Tercero de Rodríguez Franco.

En efecto, la Jurisprudencia de esta Sala ha venido afirmando la indudable importancia que el debido respeto a la iniciativa probatoria de la parte merece “...desde la perspectiva de las garantías fundamentales y el derecho a un “juicio justo” con proscripción de la indefensión, que garantiza nuestra Constitución (art. 24.2) y los Convenios internacionales incorporados a nuestro Ordenamiento jurídico por vía de ratificación” (SsTS de 16 de Octubre de 1995 o 23 de Mayo de 1996).

Pero también se recuerda con insistencia que ni ese derecho a la prueba es un derecho absoluto o incondicionado ni desapodera al Tribunal competente de su facultad para valorar la pertinencia, necesidad y posibilidad de práctica de las pruebas propuestas, procediendo, en consecuencia, a su admisión o rechazo.

Es por ello que, para la prosperidad del Recurso basado en el cauce abierto por el referido artículo 850.2º de la Ley de ritos penal, ha de comprobarse que la prueba que se inadmite lo haya sido con carencia de motivación alguna, lo que nos aproximaría más al campo del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad, o que esa motivación haya de considerarse incorrecta, pues el medio probatorio era en realidad: a) **pertinente**, en el sentido de concerniente o atinente a lo que en el procedimiento en concreto se trata, es decir, que “venga a propósito” del objeto del enjuiciamiento, que guarde auténtica relación con él; b) **necesario**, pues de su práctica el Juzgador puede extraer información de la que es menester disponer para la decisión sobre algún

aspecto esencial, debiendo ser, por tanto, no sólo pertinente sino también influyente en la decisión última del Tribunal, puesto que si el extremo objeto de acreditación se encuentra ya debidamente probado por otros medios o se observa anticipadamente, con absoluta seguridad, que la eficacia acreditativa de la prueba no es bastante para alterar el resultado ya obtenido, ésta deviene obviamente innecesaria; y c) **posible**, toda vez que no es de recibo el que, de su admisión, se derive un bloqueo absoluto del trámite o, en el mejor de los casos, se incurra en la violación del derecho, también constitucional, a un juicio sin dilaciones indebidas, en tanto que al Juez tampoco le puede ser exigible una diligencia que vaya más allá del razonable agotamiento de las posibilidades para la realización de la prueba que, en ocasiones, desde un principio se revela ya como en modo alguno factible. (SsTS de 22 de Marzo de 1994, 21 de Marzo de 1995, 18 de Septiembre de 1996, 3 de Octubre de 1997 y un largo etcétera; así como las SsTC de 5 de Octubre de 1989 o 1 de Marzo de 1991, por citar sólo dos; además de otras numerosas SsTEDH, como las de 7 de Julio y 20 de Noviembre de 1989 y 27 de Septiembre y 19 de Diciembre de 1990).

En este caso se trata de diversos testimonios procedentes de actuaciones seguidas ante los Juzgados de Instrucción nº 1 de los Centrales (Sº 9/2001) y 2 de Corcubión (DP 69/1999), y oficios dirigidos al Reino de Marruecos, a Senegal y Cabo Verde, Ministerio de Defensa, Estado Mayor de la Armada, División Estratégica de Operaciones, Ministerio de Fomento, Subdirección General de Operaciones y División de Operaciones Navales y Aéreas del Servicio de Vigilancia Aduanera y Real Instituto Elcano, así como de un Informe Jurídico elaborado por un prestigioso Letrado y dictámenes emitidos por dos Capitanes de la Marina Mercante, todo ello tendente, esencialmente, a acreditar ciertas supuestas irregularidades o, como literalmente afirma el primero de los recurrentes, “malas artes” utilizadas por los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera que fueron responsables de la investigación de los hechos, seguimiento de la nave “Regina Maris” y posterior abordaje de ésta.

Los extremos concretos que, al parecer, pretendían acreditarse a través de semejantes medios probatorios eran tales como la utilización encubierta de “balizas” para el control de los desplazamientos del buque, el empleo de una nave “camuflada” en la aproximación y abordaje, la titularidad privada del helicóptero

de vigilancia, el error de los datos de situación de la embarcación abordada transmitidos al órgano jurisdiccional encargado de la Instrucción de la causa, etc.

Y así, a la vista de semejante contenido, la irrelevancia de las pruebas denegadas, por intrascendentes a los efectos del enjuiciamiento en el caso que nos ocupa, lo que les hace simultáneamente no pertinentes ni necesarias, es palmaria y, en consecuencia, plenamente fundado el criterio para su inicial inadmisión por el Tribunal de instancia.

Es evidente que el objeto del presente procedimiento y, por ende, el destino de la actividad probatoria no es otro que el de la supuesta comisión de un delito contra la Salud pública, consistente en un importante tráfico marítimo de sustancias psicoactivas de ilícito comercio, y no la posible ejecución de irregularidades e, incluso, posibles delitos por parte de los investigadores del mismo, lo que, como con tanto acierto recuerda el Fiscal, debería ser, en realidad, esclarecido en otras actuaciones y ámbito competencial, mediante la correspondiente denuncia que pudieran formular, en este sentido, los propios recurrentes, si es que así lo consideran oportuno.

No obstante, podría también sostenerse que la ortodoxia de la conducta de los funcionarios es igualmente relevante aquí para determinar la licitud, y subsiguiente eficacia, que haya de atribuirse al acerbo probatorio por ellos obtenido.

Y, en tal sentido, conviene comprobar si las alegaciones expuestas en soporte de la pertinencia y utilidad de las meritadas pruebas, podrían, en efecto, alterar ese valor probatorio.

A este respecto es fácil advertir la irrelevancia de lo pretendido por quienes proponen las diligencias rechazadas, presentando como correcto e inatacable el criterio desestimatorio del Tribunal, ya que ni el hecho de que se utilizaran en esta ocasión instrumentos electrónicos para mantener la localización constante de la embarcación (de lo que por otra parte no existe indicio solvente alguno), ni el de que se “camuflara” alguna nave utilizada para el abordaje, ni que el helicóptero de vigilancia no fuera de titularidad pública, supondrían, incluso en el caso de resultar acreditados, vulneración de derecho fundamental alguno que hubiera de suponer,

ex artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la nulidad de las pruebas obtenidas.

Por lo que se refiere, a su vez, a la ubicación del buque cuando fue apresado y las consecuencias que se derivarían del hecho de que la operación se produjera en aguas territoriales marroquíes, es evidente que ello podría dar lugar, en todo caso, a consecuencias internacionales entre los Estados implicados, en este caso el Reino de Marruecos y España, propias de sus relaciones recíprocas, pero, en ningún caso, produciría repercusiones procesales y, menos aún, nulidades probatorias que, como sabemos y ha de repetirse ahora, sólo ocasionan las infracciones de derechos fundamentales cometidas en el procedimiento de obtención de las pruebas.

Y, por último, en cuanto al Informe Jurídico que también se pretendió incorporar a las actuaciones, a propósito de la regularidad o no de la actuación de los miembros del Servicio de Vigilancia Aduanera, lejos ya de aquellos antecedentes históricos, que el Fiscal evoca, en los que en el Derecho Romano se admitía el denominado “*ius publice respondendi*” para permitir que las opiniones de ciertos destacados jurisconsultos causasen efecto en los procedimientos y decisiones judiciales, es obvia la impertinencia de pretender “ilustrar” al Tribunal con opiniones jurídicas, al margen de las, por otra parte tan brillantemente, expuestas por los Letrados defensores en el propio acto del Juicio, por muy respetable que resulte el prestigio del tercero informante.

Razones por las que todos los motivos referentes a la inadmisión de pruebas deben ser desestimados.

2) También se recuerda la denegación de preguntas por el Tribunal al considerarlas capciosas, sugestivas o impertinentes (art. 850.3º y 4º LECr), en el motivo Quinto de Laureano, Cuarto de Ramón y José Ramón Echevarría, Cuarto de Manuel Oubiña y Cuarto de Ildefonso Echevarría.

Como quiera que las preguntas, dirigidas a los propios integrantes del Servicio de Vigilancia Aduanera que intervinieron en las actuaciones y que fueron rechazadas por la Presidencia del Tribunal, abundaban en los aspectos a los que acabamos de referirnos en el apartado anterior, las mismas razones, ya expuestas,

para refrendar ese criterio de rechazo han de tenerse aquí por reiteradas con los mismos efectos.

Lo mismo que puede decirse del Recurso de Ildelfonso, quejoso porque no se le hubiera permitido preguntar al Coordinador para Galicia del Servicio de Vigilancia Aduanera qué entendía él por organización a efectos de calificación delictiva, pues evidentemente la calificación jurídica correcta de los hechos no corresponde al testigo sino a los Juzgadores.

Por tanto, estamos ante motivos cuyo destino no puede ser otro que el de su desestimación.

TERCERO.- En cuanto a los vicios de la Sentencia, se formulan las siguientes impugnaciones:

1) Se considera que existe contradicción entre los términos en los que viene redactado el relato de Hechos Probados (art. 851.1, inciso 2º, LECr), según el motivo Segundo del Recurso de José Vilanova, pues, según este recurrente en la narración fáctica se dice que el recurrente intervino en las actuaciones relativas al cambio de nombre del buque, de “Regina Maris” a “Don Andrés”, cuando al momento del abordaje se afirma que el mismo seguía llamándose “Regina Maris”.

Pero sucede aquí que, según reiteradísima doctrina de esta misma Sala (SsTS de 4 y 15 de Junio de 2001, por ejemplo), para la procedencia del motivo resulta preciso que la contradicción sea interna al propio relato, es decir constatada por la contraposición de expresiones en él contenidas que, neutralizando entre sí su respectivo significado, provoquen un vacío en la descripción de lo acontecido que impida la correcta comprensión e integración normativa de esa misma narración fáctica.

Como requisitos también necesarios se cita, en primer lugar, el de que la contradicción ha de ser esencial, es decir que afecte a extremos determinantes del pronunciamiento judicial y no relativos, tan sólo, a meras circunstancias irrelevantes para la conclusión alcanzada con la Resolución.

Y, también, que se genere una verdadera incongruencia, dada la relación entre el vicio procesal y el pronunciamiento que contiene la Sentencia recurrida.

Por ello, en el supuesto que nos ocupa, no puede apreciarse la concurrencia de un quebrantamiento de forma de esta naturaleza, en la forma en que vienen redactados los Hechos probados por el Tribunal de instancia, ya que no existe duda alguna de que el barco, que por otra parte utilizó diversos nombres a lo largo de las operaciones ilícitas, precisamente como un medio más de encubrimiento de su actividad, era el mismo, tanto el que fue objeto de atención por el recurrente en su viaje a Senegal como el que transportaba la droga aprehendida.

La supuesta confusión, en definitiva y caso de que se hubiera producido, resulta irrelevante y clara es la relación de José con la embarcación abordada por el Servicio de Vigilancia Aduanera, sin que parezca necesaria, en modo alguno, la declaración de nulidad de la Sentencia y su devolución al Tribunal de instancia para una nueva redacción en la que se aclare este extremo.

El motivo, por consiguiente, se desestima.

2) Así mismo, los recurrentes afirman que existen en la narración histórica de la Resolución recurrida expresiones indebidamente predeterminantes del Fallo (art. 851.1, inciso 3º, LECr) y así lo sostienen los Recursos de Laureano (motivo Décimo), Pérez Lago (motivo Sexto), Ramón y José Ramón Echevarría (motivo Séptimo), Manuel Oubiña (motivo Noveno), Rodríguez Franco (motivo Cuarto) y Manuel Jesús Teleña (motivo Tercero).

Semejante vicio, objeto ahora de denuncia, se produce cuando son empleados en lo que debe ser una neutral descripción de la verdad histórica, obtenida como consecuencia del resultado que ofrezca la valoración que el Juzgador efectúa sobre el material probatorio disponible, términos que anticipan y condicionan la ulterior conclusión jurídica en que el Fallo consiste.

Procede en tal caso la censura no tanto por lo que de irregularidad formal supone el ubicar en un apartado de la Resolución, los Hechos probados, algo que en realidad corresponde a la motivación jurídica de la parte dispositiva, cuanto, y ésto es lo verdaderamente relevante, porque con ese defecto, de admitirse y dada la

intangibilidad que el relato de Hechos ofrece frente al examen del Tribunal de casación, se estaría impidiendo la revisión de la correcta aplicación de la norma al supuesto fáctico o, en otro caso, forzando la automática confirmación de ésta, al situarse en la premisa inicial lo que sólo puede formar parte de la conclusión de ese razonar en que la Sentencia judicial consiste.

De ahí que las expresiones o términos cuya eficacia predeterminante se denuncia han de ostentar un carácter técnico jurídico, como integrantes del tipo penal descrito en la norma, y, en general, que no sean utilizados en el lenguaje común o profano. Que resulten tan determinantes del Fallo que, de su supresión en la narración, se siga la ausencia de un verdadero sustento fáctico para éste (SsTS de 8 y 18 de Junio de 2001, entre atrás muchas).

Con tales puntualizaciones resulta fácil de ver la improcedencia de la pretensión de los recurrentes en este punto, que señalan como expresión condicionante del Fallo la de “organización delictiva” que figura encabezando el primero de los apartados en los que se divide la narración de los Hechos llevada a cabo por los Jueces “a quibus”.

Un término tal es indudable que, al margen de sus connotaciones técnico jurídicas que hubieran hecho más aconsejable su omisión, pertenece también al lenguaje común y resulta razonable su utilización para la descripción de lo que no deja de ser una relación plural que vincula a diversas personas, al margen de la ulterior calificación jurídica que merezca y que han de establecer, razonadamente, los Juzgadores en la motivación de su Sentencia.

Máxime cuando, como en este caso, no sustituye propiamente la descripción fáctica de lo acontecido sino que, tan sólo, ocupa el lugar del encabezamiento de un determinado apartado de los Hechos Probados.

Por su parte, Teleña, en exclusiva, atribuye la condición predeterminante a las expresiones “barco de aproximación”, atribuída a la nave Xarabal, y “alijos” de sustancia estupefaciente, términos que, evidentemente, carecen del carácter jurídico preciso para la prosperidad de una vía casacional como la aquí utilizada.

Todos estos motivos, por lo tanto, deben ser así mismo desestimados, volviendo a resultar de todo punto desaconsejable la devolución de la Sentencia al Tribunal que la dictó para su corrección con una nueva redacción.

3) Alegan la existencia de una incongruencia omisiva, o “fallo corto”, a que se refiere el artículo 851.3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal como ausencia de respuesta a extremos que han sido objeto del debate producido en el enjuiciamiento, los motivos Octavo de Laureano, Séptimo de Manuel Oubiña, Cuarto de Teleña y Cuarto y Quinto del Recurso de ALFA OMEGA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A.

Varios de tales motivos se refieren a la falta de respuesta a las denunciadas irregularidades en las que habrían incurrido los miembros del Servicio de Vigilancia Aduanera en sus actuaciones en el presente procedimiento, así como su falta de carácter de verdadera Policía Judicial.

En tanto que Teleña alude a la relativa a la alegada imposibilidad de la embarcación propiedad de su esposa para realizar las tareas que la Audiencia le atribuye, así como a los actos ejecutivos concretos por él llevados a cabo en la comisión del delito enjuiciado, y, por su parte, AOPA S.A., se refiere también a la inexistencia de Hechos declarados probados que vinculen a esta Compañía, propietaria de otra nave, con el máximo responsable de la organización, Laureano Oubiña.

La propia literalidad del precepto mencionado, según lo ya dicho, describe el defecto procesal como aquel que se comete cuando se omite toda respuesta a alguno de los puntos que hubieren sido objeto de acusación o defensa.

La doctrina jurisprudencial que ha venido a interpretar ese precepto (SsTS de 30 de Enero y 3 de Octubre de 1997, entre muchas otras) es insistente en proclamar la necesidad de la concurrencia de una serie de requisitos para la constancia de la efectiva presencia del vicio denunciado.

Tales requisitos son: a) una verdadera omisión, laguna o ausencia de pronunciamiento sobre algún extremo, cometida por el Juzgador y que no pueda suplirse ni aún acudiendo, incluso con motivo del Recurso de Casación, al

contenido implícito de su Resolución; b) que las pretensiones a que la omisión se refiera hayan sido planteadas, en tiempo y forma adecuados, por cualquiera de las partes; y c) que las mismas versen sobre cuestiones jurídicas tales como la calificación de los hechos, la aplicación de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, la determinación de la pena o la de la responsabilidad civil consecuencia del ilícito enjuiciado, y no sobre la pretensión de que se dé respuesta a determinados aspectos de mero contenido fáctico.

Y como quiera que algunos de los extremos cuya omisión es objeto de denuncia en el presente caso se refieren precisamente a aspectos fácticos y no a una verdadera laguna en las respuestas a las cuestiones jurídicas planteadas por las partes, mientras que respecto de los restantes no son ciertas las omisiones denunciadas sino que, antes al contrario, la Sentencia recurrida se refiere a ellas, explícita o implícitamente, como tendremos cumplida oportunidad de comprobar más adelante, al responder a otros motivos planteados por estos mismos recurrentes, al igual que los anteriores, también estos motivos deben seguir un destino desestimatorio.

4) Para finalizar este apartado así mismo se plantea, en el motivo Decimonoveno del Recurso de Laureano Oubiña y el Decimoctavo de Manuel, la concurrencia a dictar Sentencia de dos Magistrados, concretamente la Presidenta del Tribunal y el Ponente, cuya recusación se intentó en tiempo y forma, fundada en causa legal e indebidamente rechazada, a criterio de los recurrentes, lo que constituiría el vicio formal descrito en el apartado 6º del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Vinculada esta cuestión, aquí planteada como uno de los posibles defectos formales de los contenidos en el artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con otros motivos en los que también se formula en relación con la infracción de derechos fundamentales, cabe decir que la recusación presentada por uno de los Defensores contra los dos miembros del Tribunal fue ya correctamente respondida por éste en el acto del Juicio, cuando se rechazó “a limine”, con la suficiente, razonable y adecuada motivación sin dar lugar siquiera a la incoación del correspondiente expediente.

En efecto, la Jurisprudencia constitucional y de esta misma Sala (STC de 20 de Julio de 1999 y STS de 19 de Mayo de 2004, entre otras), viene admitiendo la posibilidad de utilizar ese mecanismo, realmente expeditivo, cuando se advierta que el uso de la recusación, manifiestamente infundada, no responde a causas o razones verdaderamente justificadas, sino, tan sólo, a meras intenciones dilatorias y, por ende, fraudulentas y abusivas, desde el punto de vista de la buena fe que ha de regir la conducta procesal de todas las partes en el procedimiento.

En esta ocasión, esa calificación como fraudulenta era perfectamente aplicable a la conducta del recusante, interponiendo a tal efecto una demanda declarativa civil ante el Tribunal Supremo y no admitida a trámite, inmersa en una estrategia insistente en un objetivo perturbador para el desarrollo de las actuaciones, como demostrarían otros comportamientos (abandono de la Sala por el Letrado, etc.) a los que tendremos oportunidad de referirnos más adelante.

Por si lo anterior no fuera suficiente, ha de precisarse, además, que en el presente caso la formulación de las recusaciones se produjo de manera extemporánea, muy avanzada ya la celebración del Juicio oral, más de nueve meses después de iniciado, cuando lo procedente hubiere sido hacerlo al tiempo de conocer la composición de la Sala y la identidad de sus integrantes, por no tratarse de cuestión sobrevenida con posterioridad, y sin verse justificada tampoco esa extemporaneidad por la incorporación de un nuevo Letrado defensor, al tiempo de la finalización del acto del Juicio, ya que la unidad del ejercicio del derecho de defensa supone una continuidad que no puede quedar a expensas de sucesivas sustituciones en su desempeño.

Por consiguiente, se desestiman también estos motivos y, con ellos, todos los relativos a aspectos formales del procedimiento y de la Resolución recaída en la instancia.

B) RESPECTO DE LAS VULNERACIONES DE DERECHOS FUNDAMENTALES:

CUARTO.- De entre los numerosos motivos de Casación planteados por los recurrentes, treinta y nueve de ellos se refieren a diversas infracciones de

derechos fundamentales que, según quienes recurren, se habrían producido en la tramitación de esta causa.

A continuación vamos a examinar todos ellos, de forma agrupada, en torno a los diferentes derechos que se citan como vulnerados y las causas de tales vulneraciones, si bien dejando para un momento posterior todos los relativos a la presunción de inocencia, por la necesidad de abordar uno a uno cada motivo de esta clase, para poder confrontar la existencia, o no, de prueba suficiente para enervar esa presunción respecto de cada uno de los recurrentes que a ella se refieren.

Así, con base en los artículos 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se alegan las siguientes vulneraciones:

1) De los derechos a la tutela judicial efectiva, al Juez imparcial y legalmente predeterminado y a un proceso justo y sin indefensión, consagrados en el artículo 24 de la Constitución Española, a la vista de las irregularidades cometidas por los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera y la intervención de los titulares de los órganos jurisdiccionales que conocieron de la tramitación del procedimiento en sus sucesivas fases (motivos Primeros de los Recursos de Laureano, David, Ramón y José Ramón, Manuel y Álvaro Manuel).

A propósito de las cuestiones planteadas en estos motivos ya hemos tenido oportunidad de pronunciarnos en los apartados primero y último del anterior Fundamento Jurídico, para acabar concluyendo, de una parte, que no existen datos suficientes que justifiquen la afirmación de la existencia de irregularidades por parte de los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera con relevancia procesal en las presentes actuaciones y, mucho menos aún, de tal entidad que supongan vulneración de derechos fundamentales y consiguiente irradiación de nulidad proyectada sobre los elementos probatorios obtenidos por tales funcionarios pues ni tan siquiera el sentido de las diligencias interesadas para acreditar, supuestamente, esas infracciones tienen la hondura y el significado suficiente para aportar argumentos que justifiquen esa pretensión de nulidad.

Así mismo, las alegaciones dirigidas contra la actuación del Instructor, del mismo modo que la supuesta falta de imparcialidad del Tribunal, de la que ya nos ocupamos, no pasan de ser meras afirmaciones gratuitas, carentes de una

concreción precisa para privar de eficacia al material acreditativo obtenido y tratado a lo largo de las actuaciones.

2) Del derecho a ser informado de la acusación y a un proceso con garantías, del artículo 24.2 de la Constitución, al haberse seguido la investigación sin informar al recurrente de que se encontraba sometido a ella como imputado, a pesar de no haberse aún declarado el secreto de las actuaciones (motivo Segundo de Laureano Oubiña).

Es evidente que en la investigación de unos delitos como los que constituyen el objeto de este procedimiento no resulta posible “advertir” al investigado de que está siendo sometido al escrutinio policial y judicial pues, como dice con agudeza el Fiscal en su informe de impugnación del Recurso, el recurrente parece confundir el derecho a ser informado con un hipotético derecho a ser “alertado”.

De hecho, no cabe hablar realmente de imputación, necesitada de traslado al sujeto pasivo para posibilitar su legítimo derecho a la defensa, ante la existencia de un informe policial sobre sus presuntas actividades delictivas, merecedoras de la investigación, y un dictamen del Ministerio Público al respecto, que eran las únicas actuaciones previas a la declaración del secreto acordada por el Juez Instructor y de la autorización de práctica de intervenciones telefónicas, obviamente necesitadas de la ignorancia del investigado por su propia naturaleza y para alcanzar la búsqueda eficaz.

3) Del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), por la forma en la que fueron autorizadas y practicadas e incorporadas al enjuiciamiento las intervenciones telefónicas obrantes en las actuaciones (motivos Tercero de Laureano, Segundos de David, Manuel, Álvaro Manuel y de Ramón y José Ramón).

Como quiera que gran parte de las alegaciones sobre las que se apoyan los Recursos se asientan sobre el cuestionamiento de la legalidad de las intervenciones telefónicas llevadas a cabo por la policía a lo largo de la investigación de los hechos enjuiciados por el Tribunal “a quo”, y cuyos resultados, en efecto, fueron fuente esencial de información para el acopio probatorio posterior, merece la pena

el que nos detengamos con atención sobre esta materia y el que, con carácter general e introductorio, comencemos exponiendo siquiera sea un resumen de los elementos esenciales que integran el cuerpo doctrinal que sobre tal materia ha venido elaborándose por esta Sala, así como por el propio Tribunal Constitucional y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fijando los requisitos precisos para la validez y diferente eficacia de semejante instrumento de investigación y medio de prueba, en nuestro sistema procesal, precisamente para empezar dando respuesta a la inicial afirmación de la carencia de regulación legal al respecto de esta clase de diligencias.

Así, en primer lugar ha de recordarse cómo el secreto de las comunicaciones, entre las que lógicamente se incluyen las telefónicas, es derecho constitucionalmente reconocido, con carácter de fundamental, en el artículo 18.3 de nuestra Norma Suprema, cuando afirma que *“Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial”*. Precepto que, a su vez, es en gran medida trasunto de otros textos supranacionales anteriores en el tiempo, suscritos por nuestro país y de obligada vigencia interpretativa en lo relativo a los derechos fundamentales y libertades (art. 10.2 CE), cuales son el artículo 12 de la “Declaración Universal de los Derechos Humanos” (DUDH), adoptada y proclamada por la 183ª Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en París el 10 de Diciembre de 1948, el artículo 8 del “Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales” (CEDH), del 4 de Noviembre de 1950 en Roma, y del artículo 17 del “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (PIDCP), del 16 de Diciembre de 1966 en Nueva York, que vienen, todos ellos, a proclamar el derecho de la persona a la protección contra cualquier injerencia o ataque arbitrario en el secreto de su correspondencia, alcance que doctrinalmente se ha venido extendiendo al resto de las comunicaciones, en concreto también a las telefónicas.

Nos hallamos, por tanto, ante un aspecto que, por corresponder al ámbito más propio del ser humano y de su autonomía e intimidad personal, merece un amplio reconocimiento y protección, al más alto nivel normativo que se le pueda dispensar, desde el ordenamiento jurídico y por parte de las Instituciones.

Pero ello no obsta tampoco a que, como acontece con el resto de derechos fundamentales, incluidos por ejemplo otros asimismo tan trascendentales como el derecho a la libertad ambulatoria o a la inviolabilidad del domicilio, también el secreto de las comunicaciones sea susceptible de ciertas restricciones, excepciones o injerencias legítimas, en aras a la consecución de unas finalidades de la importancia justificativa suficiente y con estricto cumplimiento de determinados requisitos en orden a garantizar el fundamento de su motivo y la ortodoxia en su ejecución.

En tal sentido, el propio artículo 12 de la ya meritada DUDH, matiza la proscripción de las injerencias en este derecho, restringiéndolas tan sólo a las que ostenten la naturaleza de “arbitrarias”. O de “arbitrarias o ilegales” que dice también el artículo 17 del PIDCP. Del mismo modo que el apartado 2 del artículo 8 del CEDH proclama, por su parte, la posibilidad de injerencia, por parte de la Autoridad pública, en el ejercicio de este derecho, siempre que *“...esta injerencia esté prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.”*

Lo que, a su vez, ha permitido al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) exigir que las interceptaciones de las comunicaciones, en tanto que constituyen un grave ataque a la vida privada y al derecho genérico al secreto de la “correspondencia”, deban siempre de fundarse en una Ley de singular precisión, clara y detallada, hayan de someterse a la jurisdicción y perseguir un objeto legítimo y suficiente y sean realmente necesarias para alcanzar éste, dentro de los métodos propios de una sociedad democrática, debiendo, además, posibilitarse al propio interesado el control de su licitud y regularidad, siquiera fuere “ex post” a la práctica de la interceptación (SsTEDH de 6 de Septiembre de 1978, “caso Klass”, de 25 de Marzo de 1983, “caso Silver”, de 2 de Agosto de 1984, “caso Malone”, de 25 de Febrero de 1988, “caso Schenk”, de 24 de Marzo de 1988, “caso Olson”, de 20 de Junio de 1988, “caso Schönenberger-Dumaz”, de 21 de Junio de 1988, “caso Bernahab”, dos de 24 de Abril de 1990, “caso Huvig” y “caso Kruslin”, de 25 de Marzo de 1998, “caso Haldford” y “caso Klopp”, de 30 de Julio de 1998, “caso Valenzuela”, etc.).

Y es que la evidencia de la práctica cotidiana, así como el propio sentido común, llevan al convencimiento de que, tanto las posibilidades de investigación como de acreditación en Juicio de importantes afrentas a bienes jurídicos esenciales para la convivencia en una comunidad civilizada, inspirada en los más acrisolados valores democráticos, precisan, en numerosas ocasiones y especialmente con relación a algunas clases de delitos, de manera insustituible, para la persecución y sanción de esas infracciones, de la ejecución de intervenciones y escuchas en las comunicaciones personales de aquellos sobre los que recaen fundadas sospechas, incluso más adelante verdaderos indicios, de su responsabilidad en la comisión de las mismas.

Pero, obviamente, al encontrarnos en un terreno tan sensible cual el que supone, ni más ni menos, que la constricción de un derecho fundamental del individuo, como es de todo punto lógico y conveniente, la Ley en cierta medida y la propia doctrina de los Tribunales, en interpretación de ésta, se muestra con un alto grado de exigencia en la descripción y vigilancia del cumplimiento de los requisitos que confieren licitud a una tal intromisión, tanto desde el punto de vista del debido respeto al derecho fundamental en sí mismo, cuya infracción podría constituir incluso un verdadero delito, como del de la eficacia y valor procesal que a los resultados obtenidos con su práctica pudiera, en cada caso, otorgárseles.

En nuestro Derecho, la norma rituarial habilitante de la intervención telefónica viene contenida en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción introducida por la Ley Orgánica 4/1988, de 25 de Mayo, que lleva al texto procesal lo que, en desarrollo de la Constitución de 1978, tan sólo se contemplaba, para el restringido ámbito de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio y sus especiales características, en el artículo 18 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de Junio.

El dilatado retraso en el tiempo de tal regulación normativa, con entrada en vigor casi diez años después de la promulgación de la Carta Magna, lo que había obligado ya a una cierta elaboración jurisprudencial de los mínimos criterios rectores en esta materia dentro del respeto a la previsión constitucional, no se vio compensado, en absoluto, por esa claridad, precisión y detalle, a que se refería el TEDH como exigencia de la norma rectora en materia de tanta trascendencia, sino

que, antes al contrario, escaso y gravemente deficiente, el referido precepto ha venido precisando de un amplio desarrollo interpretativo por parte de la Jurisprudencia constitucional y, más extensa y detalladamente incluso, por la de esta misma Sala, en numerosísimas Resoluciones cuya mención exhaustiva resultaría excesivamente copiosa, especialmente a partir del fundamental Auto de 18 de Junio de 1992 (“caso Naseiro”), enumerando con la precisión exigible todos y cada uno de los requisitos, constitucionales y de legalidad ordinaria, necesarios para la correcta práctica de estas restricciones al secreto de las comunicaciones.

Tales requisitos, prolijos en su enumeración como seguidamente veremos, derivan, en realidad, de tan sólo dos exigencias fundamentales, de carácter constitucional, que, por su definitiva importancia, conviene subrayar desde un inicio: la justificación bastante de la intervención y su sometimiento jurisdiccional.

La intromisión en el derecho fundamental sólo aparecerá justificada sustantivamente, y por lo tanto podrá ser considerada como constitucionalmente correcta, si responde a un fundamento que se revele suficiente para su adopción.

En tanto que la atribución formal de la decisión a propósito de la concurrencia de ese fundamento para autorizarla y del control posterior de su ejecución viene, por mandato directo de la propia Constitución, atribuída de manera totalmente exclusiva y excluyente a los órganos jurisdiccionales -Juez Instructor, Juzgador y finalmente, en su caso, Tribunal encargado de la revisión, por vía de Recurso de Apelación o Casación, de las decisiones adoptadas al respecto por los anteriores-, al margen de la especialidad parcial prevista, por estrictos motivos de urgencia y en materia de *“delitos relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes”*, en el apartado 4 del referido artículo 579 de la Ley procesal que, a su vez, encuentra su excepcional amparo en lo dispuesto en el artículo 55.2 de la propia Constitución.

De tales axiomas básicos se derivan el resto de requisitos concretos que a continuación describimos, integrantes algunos del propio núcleo de protección del derecho fundamental afectado y con incidencia los otros a efectos exclusivamente procesales.

a) El fundamento justificante de la intervención se asienta, esencialmente, en el principio de proporcionalidad, pues sólo una finalidad de la suficiente relevancia podrá compensar suficientemente la gravedad de la restricción del derecho fundamental. Por ello, ya desde la literalidad del artículo 579.2 de la Ley de Ritos se nos recuerda que el objetivo ha de ser el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia “importante” de la causa. A lo que habrá que añadir, a su vez, que dicha causa deberá referirse a delito de verdadera gravedad e importancia, por su trascendencia social o entidad del bien jurídico atacado que, aparte de las restantes circunstancias dignas de consideración en el caso concreto y ante la ausencia, a diferencia de lo que en otros ordenamientos ocurre, de un catálogo legalmente establecido a estos fines, vendrán generalmente determinadas por la propia gravedad punitiva prevista para esa infracción. Incluso se ha sostenido, con indudable agudeza, que podría acudir aquí, en auxilio del responsable de la aplicación de la norma, la relación de infracciones delictivas contenidas en el nuevo artículo 282 bis.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para la autorización legal del empleo de la figura denominada “agente encubierto” como equivalencia de supuestos para la autorización judicial de las “escuchas” telefónicas (STS de 8 de Julio de 2000).

El criterio de excepcionalidad de la interceptación de las comunicaciones, lleva al concreto conocimiento por parte de quien ha de adoptar la decisión de su práctica de los pormenores de las razones que le sirven de sustento y de su finalidad, ya que sólo ponderando éstos, podrá alcanzarse una conclusión razonable acerca de la verdadera conveniencia de su adopción, sin hacer un uso excesivo y odioso de la misma.

Mientras que la concurrencia de la necesidad de la intervención debe valorarse también, dado que nunca procedería acudir a este excepcional instrumento si pudieran alcanzarse los objetivos procesales propuestos, por otras vías menos gravosas para la integridad jurídica del investigado.

La intervención ha de ser, por tanto, siempre proporcionada al fin perseguido, excepcional y nunca excesiva, tanto en su adopción como en su ejecución, y verdaderamente necesaria, más imprescindible que meramente conveniente u oportuna, para la consecución de los importantes objetivos que con

ella se pretendan. En otro caso, nos encontraríamos ante una verdadera violación injustificada de un derecho fundamental.

b) La atribución exclusiva y excluyente a los órganos jurisdiccionales de las facultades para la autorización y control ulterior de la práctica de las intervenciones telefónicas es el segundo de los grandes requisitos de constitucionalidad de la medida restrictiva del derecho fundamental

La propia Constitución (art. 18.3) y, en su desarrollo, la Ley de Enjuiciamiento (art. 579.2 y 3) establecen esta garantía de constitucionalidad de manera absolutamente clara y estricta.

Aquí, lo verdaderamente trascendente en un principio es esa intervención directa de quien ostenta funciones jurisdiccionales, que integra, en definitiva, el contenido estricto de la exigencia normativa. Pero ello conlleva, a su vez, una serie de requisitos y condiciones derivados de la misma que, en modo alguno resultan gratuitos ni accidentales, pues constituyen en este caso, como en todos aquellos en los que la obligación legal de intervención de Jueces o Tribunales de Justicia se impone, la esencia misma y la razón de ser de esa atribución, al venir acompañada la función jurisdiccional de una serie de circunstancias y condiciones que son las que, en realidad, confieren las máximas garantías al ciudadano.

Tal haz de requisitos derivados del tratamiento jurisdiccional, en materia de interceptaciones de las comunicaciones telefónicas, son los siguientes:

a') el acuerdo o autorización judicial de la intervención, o en su caso de la mera observación de las comunicaciones telefónicas, que habrá de adoptarse mediante Auto, en tanto que clase de Resolución judicial a la que la Ley confiere la decisión de cuestiones que, sin resolver en general definitivamente la cuestión criminal, van más allá de la mera ordenación material del proceso y requieren de una adecuada fundamentación por la trascendencia de su contenido (arts. 245 y 248.2 LOPJ y 141 LECr). Este Auto, que se dictará siempre en el seno de un procedimiento judicial, habrá de integrar una serie de extremos esenciales: 1) la identificación del delito cuya investigación lo hace necesario, en orden a la evaluación de la concurrencia de la exigible proporcionalidad de la decisión, de acuerdo con lo anteriormente expuesto, y a la evitación de “rastros”

indiscriminados, de carácter meramente preventivo o aleatorio sin base fáctica previa de la comisión de delito, absolutamente proscritos en nuestro ordenamiento; 2) la concreta identificación, tanto de las personas autorizadas para su práctica, la del titular, o usuario, del teléfono o teléfonos objeto de escucha, aunque no se encuentren datos de alta a nombre del sospechoso (STS de 8 de Julio de 2000), como la indicación del número asignado a éstos, también junto con la determinación del plazo de tiempo que durará la interceptación, nunca excesivo (hasta tres meses según el art. 579.3 LECr) y con posibilidad de ulteriores prórrogas, a la vista de los resultados ya obtenidos y cumpliendo siempre los mismos requisitos que para la autorización inicial, por venir obligados todos estos extremos del carácter restrictivo que impone la ya referida naturaleza de excepcionalidad de la diligencia y para posibilitar adecuadamente el ulterior control sobre la corrección de su ejecución; y 3) la adecuada motivación de la necesidad de la autorización, sostenida en razonamientos suficientes a partir de indicios o, cuando menos, sospechas sólidas y seriamente fundadas acerca de la concurrencia de los requisitos de hechos, comisión de delito y responsabilidad en el mismo del sujeto pasivo de la restricción del derecho, que no sólo cumpla con las exigencias constitucionales de fundamentación de las Resoluciones judiciales (art. 120.3 CE) sino que, además, permita la ulterior valoración de la corrección de la decisión por parte de los Tribunales encargados de su revisión, a los efectos de otorgar la debida eficacia a los resultados que pudieran obtenerse con base en ella o por vía de Recurso contra la misma.

b') el control ulterior de la práctica de la diligencia, que deberá aplicarse sobre tres extremos esenciales: 1) el seguimiento de que, en efecto, se procede al cumplimiento estricto de lo autorizado, de modo que, al margen de otras más directas actuaciones que el Instructor pueda disponer, los encargados de la realización material de las interceptaciones vienen siempre obligados a facilitar una periódica, puntual y frecuente información al Juez del desarrollo y los resultados de la tarea que se les ha encomendado, de acuerdo con lo dispuesto por el propio autorizante en su Resolución, remitiendo al órgano judicial tales informes así como la integridad de las cintas en las que queden registradas las conversaciones intervenidas; 2) la evitación de extralimitaciones en la ejecución de la diligencia acordada, tanto por exceso o prolongación innecesaria en la interceptación como por intromisión injustificada en otros ámbitos o derechos de terceros ajenos a la investigación; y 3) de modo muy especial, este control tendrá también como fin la

evitación de cualquier clase de indefensión para el sometido a la intervención, de modo que al no haber podido tener éste, como es lógico, conocimiento previo de la actuación sobre el secreto de sus comunicaciones, es el Juez el encargado, durante ese período, de tutelar debidamente todo lo relativo a la posibilidad posterior de su ejercicio efectivo del derecho de defensa.

En definitiva, el fundamento bastante y la intervención del Juez son los requisitos realmente ineludibles para la ortodoxia constitucional de la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones, exigibles con la más absoluta de las rigideces. De manera que también se han venido permitiendo por la doctrina jurisprudencial ciertos supuestos de relativa laxitud en algunos de los requisitos derivados que se acaban de enumerar, siempre que queden por completo a salvo aquellas dos premisas esenciales.

Por ejemplo, en este orden de cosas, se llega a admitir que la motivación de la autorización o algunos de sus contenidos se lleve a cabo por remisión a los propios argumentos que ofrezca el escrito de solicitud dirigido al Juez (SsTS de 4 y 8 de Julio de 2000, entre otras), que el acuerdo se adopte no en el transcurso de un procedimiento judicial ya abierto con anterioridad sino dando comienzo al mismo (STS de 20 de Febrero de 1999) o que no sea necesaria la existencia previa de verdaderos indicios de criminalidad, en los términos en que podrían dar lugar al procesamiento del sujeto pasivo de la intervención, contra lo que incorrectamente se desprende de la redacción literal del artículo 579.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sino que basta con la concurrencia de sospechas verdaderamente fundadas, no simples especulaciones o conjeturas, sobre la responsabilidad criminal del mismo (en este sentido, por ejemplo, STS de 13 de Enero de 1999).

Frente a todo lo anterior, es importante de otra parte constatar que otros requisitos, también exigibles para la realización plenamente correcta de las intervenciones, ostentan una relevancia meramente procesal, en orden a la eficacia como elementos probatorios de los resultados obtenidos con ellas, conforme más adelante se dirá, no afectando al ámbito constitucional del derecho restringido (SsTS de 4 de Noviembre de 1994 y de 4 de Julio de 2000).

En este capítulo han de citarse aspectos tales como el de la forma en que se lleve a cabo la transcripción de las grabaciones y quienes la realicen personalmente, la custodia de las cintas, su cotejo o, incluso, la audición en Juicio de las conversaciones, es decir, en general los referentes a la introducción del resultado de las intervenciones en el proceso y no a su obtención, relacionados todos ellos no con el derecho al secreto de las comunicaciones, debidamente restringido mediando la concurrencia de las exigencias ya vistas, sino con el atinente a un proceso con todas las garantías, el ejercicio del derecho de defensa y la necesaria contradicción en la producción de material probatorio válido. Por lo que su repercusión tan sólo debe proyectarse sobre la posibilidad de utilización de esas pruebas como elementos de cargo sometidos a la valoración del Juzgador (SsTC 12/1988, de 15 de Junio, y 166/1999, de 27 de Septiembre, así como la de esta Sala de 13 de Enero de 1999, entre varias).

Otra cuestión, en directa relación con todo lo visto hasta ahora y, en concreto con las líneas que preceden, de la mayor trascendencia en la práctica, es precisamente la de la diferente eficacia y valor de uso, en el procedimiento judicial, del resultado de las intervenciones telefónicas llevadas a cabo.

Intervenciones que, de haberse realizado con escrupuloso respeto a la totalidad de los requisitos expuestos, evidentemente ofrecerán plena eficacia incluso en el propio Juicio, como medio de prueba de los hechos y de las concretas participaciones de los que en ellos hayan intervenido, según pueda desprenderse, en valoración que al Tribunal juzgador corresponde, del contenido de las conversaciones interceptadas. De modo que pueden erigirse, incluso por sí solas si así sus resultados lo merecen, en prueba de cargo bastante para el enervamiento de la presunción de inocencia de quien resultare acusado mediante ellas y asiento bastante para la motivación de una eventual conclusión condenatoria.

Sin embargo, el problema surge cuando, como en el caso que nos ocupa, se cuestiona el debido cumplimiento, por la Autoridad judicial o los funcionarios policiales, de esas ineludibles exigencias que hacen lícita y procesalmente correcta la injerencia en la comunicación telefónica. Pues, como vamos a ver seguidamente, el carácter y entidad del incumplimiento supondría unas muy diferentes consecuencias en la eficacia de la información obtenida de las conversaciones objeto de intervención.

En primer lugar, cuando de verdaderas infracciones constitucionales se trate, con relación al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, acarrearán, sin duda, la nulidad absoluta de sus resultados como prueba, además de la posible comisión de un delito de los previstos en los artículos 198 0 536 del Código Penal, e incluso la eventual contaminación invalidante de las otras pruebas derivadas directamente de esta irregular fuente principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Por su parte, si las infracciones cometidas tuvieran un mero carácter procesal, la consecuencia alcanzará tan sólo al valor probatorio de los productos de la interceptación de las comunicaciones, pero manteniendo aún su valor como instrumento de investigación y fuente de otras pruebas de ella derivadas.

En este sentido, hay que tener por infracciones de alcance constitucional, en la materia que nos ocupa, la ausencia de fundamento bastante de su autorización, la conculcación del principio de proporcionalidad que ha de regir la decisión del Juez, por supuesto la absoluta ausencia del acuerdo judicial o los defectos trascendentales en el mismo, como la total omisión de motivación y la absoluta indeterminación de la clase de delito perseguido, de la identificación del sujeto pasivo o de los encargados de ejecutar la diligencia, de los números telefónicos a intervenir o de los límites temporales para la ejecución de la restricción del derecho fundamental y periodicidad de los informes al Juzgado por parte de los ejecutores de la práctica.

También tendrán el mismo carácter las graves incorrecciones en la ejecución de lo acordado, que supongan una extralimitación en el quebranto de los derechos del afectado o de terceros, prórrogas temporales o extensiones a otros teléfonos no autorizados expresamente y, en definitiva, cualquier actuación de los investigadores que incumpla lo dispuesto por el Instructor en lo relativo a los límites constitucionalmente protegidos.

Por el contrario, no trascienden de la condición de meras infracciones procesales, con el alcance y efectos ya señalados, otras irregularidades que no afecten al derecho constitucional al secreto de las comunicaciones y que tan sólo privan de la suficiente fiabilidad probatoria a la información obtenida, por no gozar de la necesaria certeza y de las garantías propias del proceso o por sustraerse a las

posibilidades de un pleno ejercicio del derecho de defensa al no ser sometida a la necesaria contradicción.

Carencia probatoria, no obstante, que, como ya se ha dicho anteriormente, podrá ser cubierta por la aportación de otros medios de acreditación válidos, incluso por aquellos que tuvieren su origen en las escuchas telefónicas, procesalmente inválidas como medios de prueba pero constitucionalmente útiles como instrumentos de la investigación.

Pues bien, a la vista de todas estas precisiones y con relación al modo en el que se llevaron a la práctica las intervenciones telefónicas en el caso que nos ocupa, hemos de concluir en que a las mismas ha de otorgárseles plena eficacia acreditativa pues, siguiendo la propia argumentación contenida en los Recursos, puede afirmarse:

- Que la autorización otorgada por el Instructor fue del todo adecuada, siquiera lo fuera en la fórmula ya expuesta como admitida, de la denominada "autorización por remisión", puesto que, examinando el escrito inicial de solicitud de las "escuchas", presentado por los funcionarios encargados de la investigación, se advierte cómo en el mismo se contienen datos objetivos respecto de las fundadas sospechas acerca de las actividades ilícitas de diferentes personas, una de las cuales resultó, posteriormente, ser el máximo responsable del grupo que llevó a cabo la infracción posteriormente enjuiciada.

Es cierto que dichos datos y solicitud se referían a hechos y actividades distintos de los que, ulteriormente, resultaron descubiertos e investigados y que son los que actualmente nos ocupan, pero no lo es menos que, en el momento en el que el Instructor hubo de pronunciarse sobre la pertinencia de las intervenciones, dicha autorización se encontraba plenamente justificada, concurriendo todos los requisitos para ello, como tendremos ocasión de comprobar seguidamente y que, además, la actividad delictiva investigada era similar a la inicialmente sospechada.

- Que las prórrogas sucesivas, igualmente, se acordaron correctamente y ahora ya contando, como fundamento válido para ellas, con los resultados que se habían ido obteniendo con las "escuchas" precedentes, de las que tuvo pleno conocimiento el Juez, mediante el aporte de las correspondientes transcripciones,

acompañadas de las grabaciones realizadas, sin que, por otra parte, resulte necesaria, según una ya reiterada doctrina de esta Sala, su audición personal y completa por parte del Juez, para considerarse debidamente informado de sus resultados (SsTS de 20 de Mayo de 2004, por ejemplo).

- Que, en definitiva, esas autorizaciones cumplieron con los requisitos de proporcionalidad y necesidad y que, en modo alguno, consistieron en la inadmisibles práctica de injerencias generalizadas, indiscriminadas, prospectivas o inespecíficas.

Se trataba de la investigación de un delito de indudable importancia, como lo es, evidentemente, el transporte de más de doce toneladas de haschisch, cualquiera que fuere la gravedad de la pena legalmente prevista para el mismo, debidamente concretado, de manera que no era una investigación indiscriminada o genérica, sino aplicada a una concreta actividad delictiva.

La necesidad de la práctica de tan graves injerencias se encontraba, además, plenamente justificada, especialmente a la vista de la mecánica comisiva del delito investigado, ejecutado por una pluralidad de personas, estructuradas en una organización y, por ello, precisadas de una constante comunicación para la correcta coordinación de sus diferentes participaciones, lo que evidencia la adecuación y exigencia de la intervención, precisamente, en esa red de comunicaciones.

- Que el posterior control judicial de su práctica se desarrolló cumplidamente, precisamente mediante esa aportación de las grabaciones y transcripciones a las que ya hicimos referencia y sin que se advierta que los responsables encargados de su ejecución excedieran el ámbito de autorización que les fue otorgada ni incumplieran las instrucciones recibidas al respecto.

- Que, finalmente, su incorporación al material probatorio útil para el enjuiciamiento ha de ser tenida, igualmente, como correcta, toda vez que consta la aportación de las cintas así como la transcripción de los contenidos de interés para la causa, supervisadas por el fedatario judicial, y, lo que es aún más definitivo, que dispusieron el Tribunal y las partes de las grabaciones para su completo examen, hasta el punto de que se pudo llevar a cabo la audición de parte de ellas en las propias sesiones del Juicio oral.

Por consiguiente no puede hablarse, en modo alguno, de infracción del derecho al secreto de las comunicaciones en las presentes actuaciones, toda vez que las intervenciones telefónicas se realizaron, en todo momento, bajo el debido control judicial.

4) Del derecho a un Juicio justo y con garantías (art. 24 CE, en relación con 11.1, 238.3 y 240.1 LOPJ y 850 a 852 LECr), por haberse producido la condena mediante pruebas obtenidas ilícitamente y, por ende, nulas, dado que los integrantes del Servicio de Vigilancia Aduanera no pueden ser considerados Policía Judicial (motivos Sexto de Laureano, Quintos de Ramón y José Ramón y Manuel y Décimo de Álvaro Manuel).

La cuestión que ahora plantean los recurrentes fue, efectivamente, objeto de polémica y debate en su día, en esta Sala, y buena prueba de ello lo constituye, por ejemplo, la STS de 25 de Septiembre de 2003, que negaba al Servicio de Vigilancia Aduanera el carácter de Policía Judicial, contradiciendo otras Resoluciones precedentes que se habían pronunciado reconociéndoselo, pero las dudas al respecto fueron completamente despejadas cuando la mayoría del Tribunal, en el Pleno no jurisdiccional celebrado el 14 de Noviembre de 2003, adoptó el siguiente Acuerdo:

“1º.- El artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no se encuentra derogado, si bien deber ser actualizado en su interpretación.

2º.- El Servicio de Vigilancia Aduanera no constituye policía judicial en sentido estricto, pero sí en el sentido genérico del art. 283.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que sigue vigente. Conforme establece la Disposición Adicional Primera de la L.O. 12/95, de 12 de Diciembre sobre Represión del Contrabando, en el ámbito de los delitos contemplados en el mismo tiene encomendadas funciones propias de Policía Judicial, que debe ejercer en coordinación con otros cuerpos policiales y bajo la dependencia de los Jueces de Instrucción y del Ministerio Fiscal.

3º.- Las actuaciones realizadas por el Servicio de Vigilancia Aduanera en el referido ámbito de competencia son procesalmente válidas.”

Por lo tanto, afirmada la posibilidad de que los miembros del Servicio de Vigilancia Aduanera practiquen válidamente diligencias con eficacia probatoria ante los Tribunales de Justicia, como se afirma en las SsTS de 27 de Febrero, 6 de Marzo y 6 de Abril, entre varias otras, dictadas en cumplimiento del Acuerdo transcrito, decae la argumentación en la que intentaban apoyarse las pretensiones impugnatorias contenidas en estos motivos.

5) Del derecho a un Juicio justo y con garantías (art. 24 CE) por las irregularidades producidas en la ocupación, conservación, traslado, análisis, etc. de la sustancia ilícita que se dice intervenida (motivo Noveno de Laureano, Sexto de Ramón y José Ramón y Octavo de Manuel).

Contra lo alegado en los Recursos, puede afirmarse, a la vista de lo actuado, según consta en Autos, que tanto la intervención y ocupación de la sustancia objeto del delito enjuiciado como su posterior cadena de custodia, el análisis ulterior y su introducción como elemento probatorio en el enjuiciamiento, se han llevado a cabo con absoluta corrección.

Así, hemos de recordar cómo está plenamente acreditado que, una vez que los funcionarios abordaron el barco y comprobaron la existencia de numerosos fardos en la bodega, así como otro contenido sospechoso en unos armarios situados en la zona de comedor de la embarcación, procedieron a su custodia hasta la arribada a puerto, donde fue desembarcada la carga, en presencia del fedatario del Juzgado costero, incautando la misma y remitiéndola posteriormente al Juzgado de Instrucción Central competente, bajo cuyo control fue depositada y más tarde analizada, cumpliendo con los criterios y protocolos oficialmente aceptados para la comprobación de su naturaleza, resultando tratarse, en efecto, de haschish, con un peso superior a las doce toneladas y media.

Hay que hacer constar, de otra parte, y puesto que sobre ello también han manifestado su protesta las Defensas, que respecto del hallazgo de los paquetes encontrados en los referidos armarios o taquillas, no se aprecia, tampoco, vulneración de derecho fundamental alguno, toda vez que no se trataba de dependencias de carácter privado o íntimo, tanto por la ya mencionada ubicación, en un lugar de utilización común como el comedor de la nave, cuanto porque ninguno de los tripulantes del barco hayan afirmado su uso exclusivo. Además de

la escasa trascendencia que la exclusión de la droga allí hallada tendría para la calificación delictiva de los hechos, teniendo en cuenta que se trataba de una mínima proporción del total de la carga transportada, fundamentalmente depositada, como ya se ha dicho, en la bodega de la nave.

Por otra parte, el hecho de que se tratase de haschisch, comprobada por consiguiente su composición de tetrahidrocannabinol, releva de cualquier otra consideración acerca del análisis acerca de su pureza, extremo, como sabemos únicamente relevante respecto de aquellas otras sustancias en las que la determinación de esa pureza resulta trascendente, entre las que el haschisch no se encuentra.

Más aún, con motivo de la celebración del Juicio oral no sólo se practicó el oportuno informe pericial a presencia del Tribunal sino que, incluso, en dicha prueba participó también perito designado por las defensas, al que tuvieron oportunidad todos los intervinientes de interrogarle, llegando los Juzgadores, por consiguiente, a poder asentar con todo fundamento su conclusión acerca de la naturaleza de la sustancia aprehendida.

6) Del derecho a un Juicio sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE), por la excesiva duración del procedimiento, juzgado más de seis años desde el acaecimiento de los hechos enjuiciados (motivo Vigésimo de Laureano y Decimoséptimo de Manuel).

Es cierto que esta Sala acordó, en el Pleno celebrado en fecha de 21 de Mayo de 1999, seguido en numerosas Sentencias posteriores como las de 8 de Junio de 1999, 28 de Junio de 2000, 1 de Diciembre de 2001, 21 de Marzo de 2002, etc., la procedencia de compensar la entidad de la pena correspondiente al delito enjuiciado, mediante la aplicación de la atenuante analógica del artículo 21.6º del Código Penal, en los casos en que se hubieren producido en el enjuiciamiento dilaciones excesivas e indebidas, no reprochables al propio acusado ni a su actuación procesal. Dando con ello cumplida eficacia al mandato constitucional que alude al derecho de todos a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE).

Ese derecho al proceso sin dilaciones, viene configurado como la exigencia de que la duración de las actuaciones no exceda de lo prudencial, siempre que no

existan razones que lo justifiquen. O que esas propias dilaciones no se produzcan a causa de verdaderas “paralizaciones” del procedimiento o se debieran al mismo acusado que las sufre, supuestos de rebeldía, por ejemplo, o a su conducta procesal, motivando suspensiones, etc. Semejante derecho no debe, así mismo, equipararse a la exigencia de cumplimiento de los plazos procesales legalmente establecidos.

La “dilación indebida” es, por tanto, un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, es el mismo injustificado y constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable (Ss. del TC 133/1988, de 4 de Junio, y del TS de 14 de Noviembre de 1994, entre otras).

Los Hechos ocurren en Septiembre de 1999 y la Sentencia que los enjuicia en la instancia es de fecha 30 de Enero de 2006, es decir, más de seis años después.

Pero esa duración de las actuaciones, que pudiera, en efecto, parecer dilatada con exceso en el tiempo, encuentra suficiente justificación si atendemos a que la Instrucción fue prolija, con práctica de numerosas diligencias probatorias, numerosos imputados, hasta un total de 19 personas, requiriendo además la investigación propia de la infracción conectada de blanqueo de capitales así como de los diferentes instrumentos y medios utilizados en la operación ilícita, tales como embarcaciones, inmuebles dispuestos para el almacenaje, etc.

No debe olvidarse también que fueron las propias Defensas las que interesaron diferentes actuaciones que igualmente contribuyeron a la prolongación de la causa.

A lo que hay que añadir así mismo que el procedimiento, durante gran parte de su transcurso, carecía del carácter de especial urgencia a que se refiere el artículo 504, párrafo 3º, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por hallarse entonces los recurrentes en situación de libertad provisional, por esta causa.

No puede, por lo tanto, entenderse que se hayan producido, en realidad, retrasos en el enjuiciamiento que justifiquen la aplicación de una circunstancia de atenuación vinculada con los mismos.

7) Del derecho a la motivación de la condena y de las penas impuestas, en relación con la tutela judicial efectiva (arts. 24.1 y 120.3 CE) (motivo Cuarto del Recurso de David y Primero y Tercero de Ana María).

La exigencia de una adecuada fundamentación de la decisión judicial íntegra, como con reiteración ha proclamado esta Sala y el propio Tribunal Constitucional, de una parte, el cumplimiento del mandato contenido expresamente en el artículo 120.3 de nuestra Constitución, y también, de otra, una manifestación más del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el 24.1 de la misma Carta Magna, en tanto que manifestación esencial del Estado democrático de derecho (art. 1 CE) y con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional, apoyada esencialmente en el carácter vinculante que tiene para ésta la Ley, huyendo de soluciones arbitrarias (art. 117.1 CE) (vid. la STC 55/87, entre otras).

Esa necesidad de motivación cumple diversas finalidades al erigirse, en primer lugar, en garantía para los justiciables mediante la que pueden comprobar que la resolución dada al caso es consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) (STC 165/93, por ejemplo), permitiendo, a su vez y con la posibilidad de discusión de tales argumentos, acceder a la vía impugnativa de esa decisión, si de ella se discrepa, y, seguidamente, el control por parte de un Tribunal superior del acierto de los argumentos en que se apoya.

Supone, también y de manera quizá aún más importante, que el propio Juzgador reflexione sobre el sentido y validez de su razonamiento, al verse obligado a justificarlo, auxiliándole eficazmente en la honesta búsqueda de la rectitud y justicia de la decisión.

En definitiva, y en concreto en el ámbito de lo Penal en el que las Resoluciones tienen carácter público, es la Sociedad misma la que, conociendo los argumentos en los que los Tribunales apoyan sus pronunciamientos, percibe los contextos jurisprudenciales en la aplicación de la norma y accede, en su caso, a la posible crítica legítima de los criterios aplicados.

Todo ello, sin embargo, sin que suponga tampoco que el Juez esté obligado a una descripción totalmente exhaustiva del proceso intelectual que le ha llevado a decidir en un concreto sentido, ni que haya de pronunciarse expresamente sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, pues basta con que se conozca, de forma clara e inteligible, el por qué de lo por él resuelto.

Y así, a la vista de las alegaciones de los recurrentes y de los términos en los que está redactada la Resolución de instancia, se aprecia cómo en ésta se encuentran perfectamente motivadas tanto las decisiones relativas a la condena de Ana María, extensamente razonada en el Fundamento Jurídico Cuarto de la recurrida, en los folios 69 a 73 de la misma, como el por qué se condena a ésta con pena semejante a la impuesta al otro cómplice del delito (de acuerdo con el grado de participación tenido en cuenta por los Jueces “a quibus” y que analizaremos al examinar el Recurso del Fiscal), según se explica en el Fundamento Cuarto de los del Tribunal “a quo” (folio 86).

Al igual que ocurre con la sanción aplicada a David, teniendo en cuenta su condición, acreditada, de lugarteniente del máximo responsable de la organización, con el que colaboraba en una estrecha relación, ocupando un nivel intermedio entre aquel y el resto de los integrantes de la misma, de acuerdo con lo también razonado en el referido Cuarto Fundamento Jurídico de la Sentencia impugnada (folio 84).

Los recurrentes, en realidad, plantean la discrepancia que les separa de los argumentos y del criterio de la Audiencia, lo que no cabe equiparar con la ausencia de motivación que se denuncia, por lo que sus argumentos a este respecto han de ser rechazados.

8) Del derecho a la tutela judicial efectiva y a un Juicio sin indefensión (art. 24 CE), por concluirse el acto del Juicio oral en ausencia del Letrado defensor de Laureano Oubiña (motivo Tercero de Jorge Luis).

Lo primero que sorprende a la hora de comenzar el análisis de este motivo es que la supuesta vulneración del derecho fundamental se plantee por quien no era el titular inmediato del derecho supuestamente infringido.

No obstante, y al margen de lo anterior, lo cierto es que no ha existido aquí sino la más correcta de las aplicaciones de las facultades gubernativas, de "policía de estrados", que competen a la Presidencia del Tribunal que conocía de la causa.

En efecto. La ausencia del Letrado de la Sala del Juicio sólo se debió a su propia y exclusiva decisión, lo que motivaría la correspondiente deducción de testimonio para que el Consejo General de la Abogacía adoptase la resolución oportuna, desde el punto de vista deontológico, en tanto que también se interesaba del Ministerio Público la adopción de las medidas necesarias para la posible depuración de otro tipo de responsabilidades a las que hubiera lugar.

De otra parte, se consultó al acusado si solicitaba la sustitución de su Defensor y como éste manifestase que no deseaba hacerlo, el Juicio, ya en su fase final, prosiguió hasta su término, teniendo en cuenta que el Letrado había aportado, por escrito, tanto sus Conclusiones definitivas como el contenido de su Informe final, con lo que venía a admitir esa continuación sin su presencia.

De hecho, con esta situación no puede sostenerse que se causase indefensión alguna, teniendo en cuenta que el acusado defendido por el Letrado ausente tan sólo podía ya hacer uso de su derecho a la última palabra, acto personalísimo que no requería la asistencia técnica que podría haberle dispensado su Defensor.

9) Del derecho a un proceso con garantías (art. 24 CE), al haberse producido el abordaje del buque en aguas internacionales, sin respetar las normas previstas para ello (motivos Segundos de Hendrikus y Alouine).

Ya se dijo con anterioridad y conviene ahora repetir que esta Sala ha tenido oportunidad de manifestarse precedentemente (SsTS de 10 y 23 de Enero de 2007, por ejemplo) acerca de la ausencia de infracción de derecho fundamental alguno, que refleje efectos anulatorios sobre las pruebas obtenidas, por el hecho de un supuesto incumplimiento de las normas internacionales en el abordaje de un buque, lo que, por otra parte en este supuesto no consta, remitiendo la cuestión, en todo caso, a un problema de relaciones entre los Estados implicados.

Pues como decíamos, de modo análogo, a propósito de una tal necesidad de autorización del país, en aquel caso de abanderamiento del buque abordado, en nuestra Sentencia de 19 de Septiembre de 2005:

“Tal conclusión respecto de la licitud en la obtención de la prueba capital para el enjuiciamiento no se ve tampoco alterada por el hecho de la existencia, o no, del permiso por parte de las Autoridades de Togo, nación de abanderamiento del buque, para realizar el referido abordaje.

Como el Ministerio Fiscal alega en su escrito de impugnación de los Recursos, con indudable acierto, tal intervención del Estado que ejerce la soberanía sobre la embarcación en aguas internacionales, remite a las normas que regulan las relaciones entre las respectivas naciones, de acuerdo con lo dispuesto en Convenios tales como el de las Naciones Unidas de 20 de Diciembre de 1988, el de Viena de 20 de Diciembre de 1988 o el de Montego Bay sobre Derecho del Mar de 1982, pero, en modo alguno, su finalidad es la protección o tutela de derechos fundamentales de carácter personal, de cuya infracción, según nuestro ordenamiento y en concreto del artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, hubiera de derivarse nulidad probatoria alguna.

Por tanto, se trataría, en todo caso, de una materia a debatir en el ámbito de las relaciones internacionales entre Estados, pero sin repercusión alguna en orden al valor intraprocesal de las pruebas obtenidas.”

A esta denuncia, por consiguiente, no puede atribuírsele consecuencia alguna intraprocesal ni, menos aún, efectos relativos al valor de las pruebas obtenidas, en concreto al hallazgo de la droga en la embarcación y a la circunstancia de que los recurrentes formasen parte de la tripulación de la misma, extremos sobre los que se asienta su condena.

10) Del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 Y 25 CE), por el hecho de que se haya producido la contradicción consistente en que mientras que el Juzgado número 2 de San Roque acordó embargo y subasta de la nave Zaratti como propiedad de la recurrente, el Tribunal de instancia afirma que su titularidad realmente corresponde a Laureano Oubiña (motivo Primero de ALFA OMEGA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A.).

Al margen de lo dificultoso que parece conectar las alegaciones de la recurrente con la vulneración de un derecho fundamental, resultando algo más que forzada la mención del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el hecho alegado, lo cierto es que no existe contradicción alguna entre la circunstancia de la atribución de la titularidad de la nave embargada y, ulteriormente, subastada a la compañía recurrente y la afirmación, contenida en la Resolución de la Audiencia en el sentido de que la verdadera disponibilidad del buque correspondía a Laureano pues, precisamente, en eso consiste el pronunciamiento alcanzado por la Audiencia, en concreto respecto de la participación de Ana María en la comisión del delito enjuiciado ya que, tratándose de la representante de AOPA S.A., aprovechó esa condición para, haciendo figurar formalmente la propiedad de su empresa, posibilitar así el uso de la embarcación por la organización para la ejecución de una de las fases de la comisión delictiva, en concreto, las tareas de aproximación a la costa y desembarco de la ilícita mercancía desde el buque principal, ocultando que quien realmente disponía de aquella no era otro que Laureano.

Por ello, a una concreta titularidad formal habrían de corresponder los trámites relativos al embargo y subasta, sin contradecir con ello la afirmación acerca de la disposición real del bien, atribuido al mencionado responsable de la organización, mediando para ello la conducta de la representante de la empresa, con la exclusiva finalidad de encubrir la realidad.

11) Del derecho de propiedad (art. 33 CE), por haberse infringido la legalidad internacional que protege dicho derecho (motivo Segundo de ALFA OMEGA).

Ningún derecho fundamental y, por supuesto, en modo alguno el derecho a la propiedad se contraviene cuando, como en el caso que nos ocupa, el órgano jurisdiccional dispone, cumpliendo con todos los requisitos legales para ello y como consecuencia de sus pronunciamientos penales, la incautación del barco que ha sido utilizado para organizar la comisión del ilícito.

Ni las normas de la legalidad supranacional, a las que se alude, ni nuestro precepto constitucional pueden considerarse, por tanto, infringidos por una actuación judicial plenamente conforme a Derecho, como por otra parte, tendremos

ocasión de volver a comprobar cuando estudiemos la correcta aplicación de la norma sustantiva referente al comiso de los instrumentos y efectos del delito.

Todos los motivos analizados en este Fundamento Jurídico, por consiguiente, deben ser desestimados.

QUINTO.- Cuestionan su condena, considerando que no existían pruebas válidas suficientes para tal pronunciamiento y, por ello, denunciando expresamente la infracción de su derecho fundamental a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE): Laureano Oubiña Piñeiro (motivo Decimoséptimo), David Pérez Lago (motivo Tercero), Manuel Oubiña Otero (motivo Decimoquinto), José Vilanova Romay (motivo Primero), Jesús Solar Fernández (motivo Unico), Alvaro Manuel Rodríguez Franco (motivo Octavo), Ildefonso Echevarría Reigosa (motivo Primero), Jorge Luis Martínez Castañón (motivo Primero), Manuel Jesús Teleña de Poo (motivo Quinto), Francisco Miranda Velasco (motivo Primero), Ana María Solera Muriana (motivo Segundo) y María Ivonne Fariña Otero (motivo Primero).

En multitud de ocasiones, cuya cita explícita resulta ociosa por su reiteración, ha tenido ocasión de pronunciarse este Tribunal a propósito del concepto, naturaleza, eficacia y alcance procesal del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Constitución, que aquí se alega motivando, en su supuesta vulneración, la impugnación de la Resolución recurrida.

No obstante, de tan copiosa y pormenorizada doctrina acerca de la presunción de inocencia aquí invocada, sí hemos de resaltar: a) que se trata de un derecho fundamental que toda persona ostenta y, en cuya virtud, ha de presumirse inicialmente inocente ante las imputaciones que contra ella se produzcan en el ámbito de un procedimiento de carácter penal o, por extensión, de cualquiera otro tendente a la determinación de una concreta responsabilidad merecedora de cualquier clase de sanción de contenido aflictivo; b) que presenta una naturaleza “reaccional”, o pasiva, de modo que no precisa de un comportamiento activo de su titular sino que, antes al contrario, constituye una auténtica e inicial afirmación interina de inculpabilidad, respecto de quien es objeto de acusación; c) pero, por el contrario y así mismo, que tal carácter de interinidad, o de presunción “iuris tantum”, es el que posibilita, precisamente, su legal enervación, mediante la aportación, por quien acusa, de material probatorio de cargo, válido y bastante,

sometido a la valoración por parte del Juzgador y desde la inmediación, de la real concurrencia de esos dos requisitos, el de su validez, en la que por supuesto se ha de incluir la licitud en la obtención de la prueba, y el de su suficiencia para producir la necesaria convicción racional acerca de la veracidad de los hechos sobre los que se asienta la pretensión acusatoria; y d) correspondiendo, en definitiva, a este Tribunal, en vía casacional y tutela del derecho de quien ante nosotros acude, la comprobación, tanto de la concurrencia de los referidos requisitos exigibles a la actividad probatoria, como de la corrección de la lógica intrínseca en la motivación sobre la que la Resolución impugnada asienta su convicción fáctica y la consecuente conclusión condenatoria.

Pero todo ello por supuesto sin que, en ningún caso, resulte permisible que nuestra actividad se inmiscuya en la función estrictamente valorativa de la prueba, que corresponde, en exclusiva, a la soberanía del Tribunal “a quo”.

A la luz de los anteriores presupuestos, en el presente caso se advierte que la Audiencia sí dispuso, en realidad, de material probatorio, susceptible de valoración, tal como el constituido, esencialmente, por las declaraciones testimoniales de los integrantes del Servicio de Vigilancia Aduanera actuantes, cuya mención por el número de identificación no supone pérdida alguna de oportunidades para el derecho de Defensa de los acusados como cumplidamente se explica en la Resolución recurrida, las manifestaciones de los propios acusados, la ocupación y posterior análisis de la sustancia intervenida, los Informes periciales y la documental ocupada a los recurrentes, así como el resultado de las grabaciones obtenidas como consecuencia de las intervenciones telefónicas, que ya hemos declarado plenamente válidas y probatoriamente eficaces.

Elementos acreditativos completamente lícitos en su producción, obtenidos con estricto cumplimiento de los principios rectores de nuestro sistema de enjuiciamiento penal y, por consiguiente, susceptibles de valoración por la Audiencia que, a su vez, razona suficientemente la convicción que alcanza tanto respecto de la realidad histórica de los hechos que declara como probados, como acerca de la conclusión condenatoria con enervamiento del derecho a la presunción de inocencia que a los recurrentes amparaba.

De este modo, resumiendo las pruebas que incriminan a cada uno de ellos y a las que se refiere con pormenorizado detenimiento el Fundamento Jurídico Quinto de la Resolución recurrida, puede afirmarse:

1) Que, respecto de Laureano Oubiña, sus relaciones con el resto de acusados y la presencia en lugares estratégicos de la operación, como la casa de la playa de La Lanzada, en donde se instaló el centro de comunicaciones para seguir la derrota del Regina Maris, recibir información y dar instrucciones al buque, acreditadas mediante los funcionarios encargados de la vigilancia de sus movimientos, así como el contenido de las declaraciones prestadas por algunos de los coimputados, corroboradas por datos de carácter objetivo como el anterior, acerca de sus contactos y la recepción de instrucciones emanadas, directa o indirectamente, de Laureano y, en definitiva, el contenido de las conversaciones telefónicas intervenidas y oídas en el propio acto del Juicio oral, evidencian de manera totalmente suficiente no sólo su participación en la comisión del ilícito, sino el lugar preeminente que ocupaba en la estructura de la organización, como máximo responsable de la misma.

2) En cuanto a David Pérez Lago, la atribución de su posición en la organización y, por tanto, en la ejecución del delito, como lugarteniente de su padrastro, Laureano, ha quedado igualmente probada, precisamente a través de los medios propios de esa ubicación, es decir, mediante la ocupación, en su poder, de numerosos documentos relativos a la ejecución de las órdenes de su jefe y a sus tareas de intermediación entre él y el resto de los integrantes de la organización, tales como instrumentos contables relativos a la reparación y preparación de las diferentes embarcaciones, pagos de dinero, organización de viajes, etc.

Documental, por otra parte, confirmada por lo que sobre él y las instrucciones que de su parte recibían manifiestan otros implicados en la ilícita operación, junto con el resultado de las vigilancias policiales y el contenido de sus conversaciones telefónicas intervenidas por los investigadores.

3) Por su parte, José Vilanova Romay, que se relacionaba con Laureano desde treinta años aproximadamente antes de los hechos que aquí nos ocupan, fue ya detectado por los investigadores, según las declaraciones de éstos en Juicio, en Febrero de 1999, reuniéndose con Oubiña en el puerto de La Coruña, viajando

después, en Agosto de ese mismo año, a Dakar, donde, como hemos visto, fondeó el Regina Maris, siendo allí recibido por el otro miembro de la organización, Jesús Solar, según manifestaciones coincidentes de ambos.

Realizando en esa localidad africana diversas gestiones relativas al cambio de bandera y de denominación del buque, así como de la titularidad por parte de sociedades no identificadas como instrumentales por las Autoridades, recibiendo dinero de David, en Catoira, para esas gestiones, según reconoció en el Juicio.

Encontrándose, además, en el registro de su domicilio, documentos tales como los relativos a las gestiones realizadas en Belice y Panamá, así como en Miami, en relación con la localización de posibles titulares que encubrieran la real propiedad del barco.

Hallándose en esa diligencia, así mismo, los planos que proyectaban un catamarán cuya construcción negoció con empleados del astillero Bazán, por cuenta de Oubiña, y en otro registro, en esta ocasión referido a David, las fotografías de otro barco que también intentó adquirir José, en esta ocasión en Canarias, para las actividades de la organización de Oubiña.

De nuevo, por tanto, estamos ante pruebas de carácter personal y documental que acreditan sobradamente la intervención del recurrente, con un papel sin duda destacado, en la estructura de la organización delictiva y la ejecución de los hechos ilícitos aquí juzgados.

4) Jesús Solar Fernández ya ha sido citado como aquel miembro de la organización, regida por Laureano, que actuaba en forma de “delegado” de éste en Dakar, donde recibía a otros integrantes de aquella, que viajaban allí para realizar gestiones y preparar el Regina Maris para la navegación, incluso actuando ante las autoridades senegalesas para facilitar la entrada en el país de Manuel Oubiña con sus equipos de comunicación destinados a dicho buque. Todo esto probado por las propias manifestaciones de Jesús y de sus visitantes, en concreto José Vilanova, Ramón Echevarría y el propio Manuel Oubiña.

Y junto con ello, para completar la acreditación de su participación en la comisión del delito, el hallazgo de documentos tales como la inclusión de su

nombre en la agenda ocupada al capitán de la embarcación que transportaba la droga, al ser detenido en alta mar por los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera, o unas copias, en color, del DNI y pasaporte del recurrente en poder de David Pérez Lago.

5) Manuel Oubiña Otero, familiar de Laureano, según sus declaraciones, las de otros acusados y los documentos, obrantes en las actuaciones, a los que a continuación nos referiremos, se dedica profesionalmente a la instalación de instrumentos de comunicación, fin por el que se dirigió a Dakar, donde se hallaba atracado el Regina Maris, portando el material correspondiente, por el que tuvo ciertas dificultades administrativas con las Autoridades de aquel lugar, que requirieron el auxilio de Jesús Solar, que le había recibido personalmente en el aeropuerto de arribada exhibiendo un cartel identificativo con la palabra "aparatos", para ser superadas, pasando antes por Madrid, a donde viajó en compañía de Ramón Echevarría, del que ya conocemos su intervención en estos hechos, alojándose ambos en el mismo hotel de esta capital, El Coloso, en el que también se hallaba David Pérez Lago.

Sustentan la prueba de tales actividades, además de las referidas declaraciones, elementos documentales como facturas de abono de la estancia de Manuel en el referido establecimiento hotelero madrileño, por importes consignados en papeles de ese hotel hallados en poder de David, así como otros documentos relativos a la navegación de las embarcaciones del Servicio de Vigilancia Aduanera intervenidos al propio Manuel.

6) Por lo que se refiere a Álvaro Manuel Rodríguez Franco, él mismo reconoce, en el acto del Juicio oral, que realizó gestiones, en su condición de corredor de fincas y siguiendo instrucciones del propio Laureano, a quien conocía ya desde hacía casi diez años, para la localización de un inmueble en la zona de Cee-Finisterre, que dice sería destinado a la explotación de una granja de pollos pero que, por el contrario, los investigadores sostienen, ante la falta de acreditación de esa versión, que se trataba en realidad del lugar donde debía depositarse parte de la droga traída por mar.

Además de ese reconocimiento parcial de su actividad, se completa la prueba acerca de la verdadera finalidad de ésta mediante la grabación de varias

conversaciones telefónicas incorporadas a los autos, entre Álvaro Manuel y Laureano y de éste último con Ramón Echevarría.

Por otro lado se ocupa al recurrente, en una caja fuerte bancaria de su titularidad 41.000.000 de pesetas, de los que no se acredita en modo alguno su origen, en cuanto a la existencia de una previa venta de pisos que se habrían cobrado, según Álvaro Manuel, en dinero negro y la de una finca declarada por debajo del importe real de la transmisión.

7) A su vez, Ildefonso Echevarría, hermano de José Ramón, se ocupaba de la localización de lugares, en la zona de la costa del norte de Lugo, destinados al depósito de parte de la sustancia de tráfico ilícito que se pretendía introducir en nuestro país, según ha quedado acreditado suficientemente a través de las declaraciones de Laureano, que afirma sus diversos contactos con este recurrente y del contenido de las conversaciones telefónicas intervenidas y oídas en el acto del Juicio oral.

8) Por su parte, Jorge Luis Martínez Castañón consta que formaba parte de la organización de Oubiña, dedicándose, en concreto, a la obtención de medios navales de menor tamaño para transportar la droga desde el Regina Maris a la costa, según las declaraciones de los funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera que presenciaron, llegando a realizar un reportaje fotográfica al efecto, unido a las actuaciones, la reunión, en un lugar de la población de Burela, entre Ramón Echevarría, Teleña y el propio Jorge Luis, en el transcurso de la cual se recibió una llamada telefónica de Laureano, que fue intervenida por los investigadores, para tratar sobre la posible utilización, a los fines antes indicados, de la embarcación denominada Xarabal. Conversación confirmada por otra posterior referida al mismo asunto.

9) En cuanto a Manuel Jesús Teleña, es el esposo de la propietaria de la referida nave Xarabal y, en tal concepto y a fin de proporcionar esa nave para colaborar en el dispositivo criminal de la organización dirigida por Oubiña, estuvo presente en la ya mencionada reunión en el chalet de Burela, según las observaciones de los funcionarios que vigilaron ese encuentro, participando además, personalmente, en las igualmente citadas conversaciones telefónicas con Laureano, tratando acerca de la disponibilidad de la nave y sus posibilidades de

transporte y navegación. Todo ello con el evidente propósito de poner esa embarcación a disposición de la organización, para posibilitar la ejecución del delito en el desembarco de la droga en nuestras costas.

10) Con respecto a Francisco Miranda Velasco, cómplice según los Jueces “a quibus” en la comisión del delito contra la Salud pública, esa participación vendría acreditada por el hecho de que figurase, según documentos obrantes en la causa y sus propias declaraciones, como propietario de un buque, en un principio denominado Jaguaron y que luego sería el Regina Maris, utilizado para el transporte, en aguas oceánicas, del haschisch ocupado por el Servicio de Vigilancia Aduanera, que, en realidad, y también según las pruebas disponibles, es reparado y aprovisionado con instrumentos de comunicación, en la forma y por las personas que ya se dijo, por encargo de Laureano, que soportó los gastos de tales actuaciones, con la evidente finalidad de transportar la droga que fue, posteriormente, hallada en su interior.

11) En relación a Ana María Solera, al igual que el anterior, participe en concepto de cómplice en el tráfico de drogas enjuiciado, su intervención en ese delito consistió también en el encubrimiento de la verdadera disponibilidad de una embarcación, en este caso la Zaratti, por parte de Laureano y con destino a posibilitar el transporte de la substancia desde el Regina Maris a la costa española, lo que justifica la relativamente pequeña capacidad de transporte de la nave, al corresponder su titularidad, meramente formal, a la empresa AOPA S.A., de la que era representante la recurrente.

Y sin que, por otra parte, resulte de recibo la versión exculpatoria ofrecida por la recurrente, acerca del destino de la nave a alquiler para las actividades de recreo de Oubiña porque consta, por las diferentes declaraciones tanto de éste como de otros coimputados, que la Zaratti se encontraba inicialmente hueca, sin acondicionamiento para semejante destino de actividad recreativa, sin autorización administrativa para navegar, dada su excesiva potencia y alta velocidad, y precintada por la Guardia Civil, habiendo sido trasladada por carretera hasta Sotogrande con cargo a los pagos realizados por Laureano, quien envía a Ramón Echevarría para encargarse de su reparación, en cuyo poder se encontró el correspondiente presupuesto para una embarcación que, supuestamente, sería de la empresa de la que Ana María era representante.

Existiendo también grabaciones de conversaciones telefónicas mantenidas entre Oubiña y David Pérez Lago, quien visitó personalmente para su reconocimiento a la Zaratti en Sotogrande, que versan en torno a la oportunidad y conveniencia de comprobar la navegabilidad de la embarcación ya en el mes de Septiembre, alejando la posibilidad de aceptar que el propósito de Ana María era, tan sólo, el de arrendar la nave para su uso estival por Laureano.

Falta de verosimilitud de la versión de Ana María que viene a reforzar, precisamente, la prueba de su real participación en la comisión del delito, de forma, por otra parte, muy semejante a la mecánica también empleada con Miranda, en orden a la ocultación del verdadero usuario de una embarcación destinada a los precedentemente referidos fines de desembarco del haschisch.

12) Y, por último, acerca de María Ivonne Fariña Otero, condenada en la instancia como autora de un delito de blanqueo de capitales, dicha condena se asienta sobre una serie de elementos, esencialmente de carácter indiciario, como el hecho de que fuera ella quien, desde su condición de compañera sentimental de David Pérez Lago, además de realizar diversas gestiones y envíos de dinero de éste, también figurase formalmente como titular de varios bienes, tales como tres diferentes embarcaciones y un vehículo, que, en realidad, eran propiedad de su novio, con cuyo dinero habían sido adquiridos, ante la acreditada carencia de medios de María Ivonne para ello. Conociendo perfectamente, por otro lado, la participación de David en actividades ilícitas, dada la larga relación íntima que les unía.

Debiendo, por lo tanto, desestimar también estos motivos, al igual que se ha hecho con todos los precedentes.

C) RESPECTO DE LOS ERRORES EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA:

SEXTO.- Los motivos Undécimo del Recurso de Laureano, Octavo de Ramón y José Ramón Echevarría, Décimo de Manuel, Tercero de Ildefonso, Segundo de Manuel Jesús, Segundo de Francisco, Cuarto de Ana María y Tercero de los de AOPA S.A., se refieren a diferentes errores en la valoración de la prueba

llevada a cabo por el Tribunal de instancia, a la vista del contenido de diversos documentos que en esos mismos motivos se designan.

Y es cierto que el apartado 2º del artículo 849 de la Ley de ritos penal califica como infracción de Ley, susceptible de abrir la vía casacional, a aquel supuesto en el que el Juzgador incurra en un evidente error de hecho, al no incorporar a su relato fáctico datos incontestablemente acreditados por documentos obrantes en las actuaciones y no contradichos por otros medios de prueba, lo que revelaría, sin lugar a dudas, la equivocación del Tribunal en la confección de esa narración.

Tal infracción, en ese caso, sin duda sería grave y evidente. Y, por ello, se contempla en la Ley, a pesar de constituir una verdadera excepción en un régimen, como el de la Casación, en el que se parte de que, en principio, todo lo relativo a la concreta función de valorar el diferente peso acreditativo del material probatorio disponible corresponde, en exclusiva, al Juzgador de instancia.

Pero precisamente por esa excepcionalidad del motivo, la doctrina jurisprudencial es significadamente exigente con el necesario cumplimiento de los requisitos que pueden conferirle prosperabilidad (SsTS de 23 de Junio y 3 de Octubre de 1997, por citar sólo dos).

Y así, no cualquier documento, en sentido amplio, puede servir de base al Recurso, sino que el mismo ha de ser “literosuficiente”, es decir, que haga prueba, por sí mismo, de su contenido, sin necesidad de otro aporte acreditativo ni valoración posterior (1 y 18 de Julio de 1997, por ejemplo).

Igualmente, en este sentido, la prueba personal obrante en los Autos, declaración de acusados y testigos e incluso los informes periciales en la mayor parte de los casos, por muy “documentada” que se encuentre en ellos, no alcanza el valor de verdadero “documento” a estos efectos casacionales (SsTS de 23 de Diciembre de 1992 y 24 de Enero de 1997, entre muchas otras).

Por otra parte, la contradicción ha de referirse a un extremo esencial, de verdadera trascendencia en el enjuiciamiento, de forma que, sustituido el contenido de la narración por el del documento o completada aquella con éste, el

pronunciamiento alcanzado, total o parcialmente quede carente de sustento fáctico. Y además no ha de venir, a su vez, enfrentada al resultando de otros medios de prueba también disponibles por el Juzgador, que justificarían la decisión de éste, en el ejercicio de la tarea valorativa que le es propia, de atribuir, sin equivocación al menos evidente, mayor crédito a aquella prueba que al contenido del documento (SsTS de 12 de Junio y 24 de Septiembre de 2001).

En definitiva, no se trata de que los documentos a los que se alude pudieran dar pié, ocasionalmente, a unas conclusiones probatorias distintas de las alcanzadas por el Tribunal de instancia, sino de que, en realidad, se produzca una contradicción insalvable entre el contenido de aquellos, de carácter fehaciente e inevitable, y las afirmaciones fácticas a las que llega la Sentencia recurrida, de modo tal que se haga evidente el error de éstas, que no pueden apoyarse en otras pruebas, de la misma fuerza acreditativa, que desvirtúen válidamente la eficacia de aquellos documentos.

A partir de estas premisas, los motivos antes enumerados, en el presente supuesto, claramente aparecen como infundados por las siguientes razones:

1) Porque los documentos citados, tanto por Laureano y Manuel Oubiña como por Ramón y José Ramón Echevarría, consistentes en transcripciones de las grabaciones telefónicas, folios correspondientes al atestado policial, declaraciones prestadas en sede judicial y las propias Actas de las sesiones del Juicio oral, no ostentan el carácter de literosuficiencia necesario, como hemos visto, para operar en vía casacional, ya que tan sólo consisten en la documentación de lo que, en realidad, son pruebas personales, susceptibles de interpretación por parte del Tribunal y no documentos que hagan prueba, por sí mismos y de forma incuestionable, de extremos relevantes para el enjuiciamiento, de manera que admitan una sola interpretación y revelen, por ello, una valoración indiscutiblemente errónea por parte de los Jueces “a quibus”.

2) Porque respecto del motivo de Ildefonso, la mención del atestado policial y del Informe del Servicio de Vigilancia Aduanera adolece del mismo defecto procesal ya mencionado en el apartado anterior, la carencia de su naturaleza literosuficiente, mientras que la alusión a la certificación relativa a la ubicación de

la nave resulta de todo punto irrelevante para excluir la responsabilidad acreditada del recurrente en los hechos enjuiciados.

3) Porque otro tanto ocurre con los documentos citados por Manuel Jesús, cuando se refiere a fotografías, documentos contables y transcripciones de las conversaciones telefónicas intervenidas, ninguno de ellos literosuficiente, así como a los informes que indican que la embarcación Xaraball no tenía capacidad para transportar a tierra una carga de más de doce toneladas, lo que en modo alguno excluye la finalidad que le atribuye la Sentencia recurrida como medio previsto para el desembarco en tierra de la droga que, obviamente, debería llevarse a cabo en forma fraccionada.

4) Porque la alegación de Francisco, basada en el hecho de que el Tribunal “a quo” hubiere otorgado credibilidad a un fax de contrato de compra del buque principal, que no ha sido reconocido ante la Autoridad judicial, no significa, como debería hacerlo en un motivo de esta clase, una verdadera contradicción entre el contenido documental y el pronunciamiento de la Audiencia, sino, tan sólo, una discrepancia respecto al valor probatorio otorgado al documento por los Juzgadores, desde su criterio valorativo, imparcial y debidamente fundado.

5) Porque Ana María se refiere, en esta ocasión, a que consta documentalmente que la nave Zaratti era propiedad de la empresa que representaba desde 1992, en tanto que esa representación ella no la ostentó sino a partir de 1995, lo que, en modo alguno, contradice las afirmaciones de la Resolución de instancia pues nada impide que, en 1999, esa embarcación fuera puesta a disposición, siendo ya la recurrente representante de la compañía que figuraba formalmente como titular de la misma, de los designios delictivos de la organización dirigida por Laureano Oubiña.

6) Porque, por último, los documentos registrales que designa en su Recurso AOPA S.A. y que acreditan su titularidad sobre la nave Zaratti, tampoco entran en contradicción con la versión de los hechos que ofrece la Sentencia recurrida, que parte, precisamente, de que era esa titularidad formal la utilizada para enmascarar el uso de la embarcación por otras personas para facilitar la comisión de los hechos delictivos objeto de enjuiciamiento.

En definitiva, también todos los motivos relativos a supuestos errores de hecho han de desestimarse.

E) RESPECTO DE LAS INFRACCIONES EN LA APLICACIÓN DE LA LEY:

SÉPTIMO.- Infracciones en la aplicación de las normas sustantivas a los hechos declarados como probados por la Audiencia (art. 849.1º LECr) se denuncian en casi todos los Recursos analizados y en concreto en los de Laureano (motivos Duodécimo a Decimosexto y Décimo Octavo), David (motivo Quinto), Ramón y José Ramón (motivos Noveno a Duodécimo), Manuel (motivos Undécimo, Duodécimo y Decimotercero), José (Tercero a Quinto), Álvaro Manuel (Quinto a Séptimo y Noveno), Ildefonso (Segundo), Jorge Luis (Segundo), Manuel Jesús (Primero), Hendrikus (Primero), Alouine (Primero), Ana María (Quinto) y María Ivonne (Segundo).

El cauce casacional ahora utilizado, de acuerdo con numerosísimos pronunciamientos de esta Sala, supone la comprobación por el Tribunal de Casación de la correcta subsunción de los Hechos declarados probados en los preceptos de orden sustantivo que integran el ordenamiento penal.

Pero esa labor ha de partir de un principio esencial, cual es el de la intangibilidad de la narración de Hechos llevada a cabo por el Tribunal de instancia, a partir de la convicción que por el mismo se alcanza acerca de la realidad de lo acontecido, como consecuencia de la valoración del material probatorio disponible, que le es propia con exclusividad.

En tal sentido, es clara la improcedencia también de estos motivos, puesto que la descripción narrativa del relato sobre el que se asientan los pronunciamientos de la Audiencia es de sobra bastante e idónea para alcanzar su conclusión condenatoria, tanto en relación con los tipos delictivos aplicados, como con la distinta participación de sus autores, de las sanciones impuestas a cada uno de ellos y de otras consecuencias expropiatorias recogidas en la Sentencia recurrida.

En realidad, los Recursos parten fundamentalmente, en este punto, de los Hechos que consideran que deberían haberse declarado probados tras las correcciones derivadas de la prosperabilidad de otros motivos anteriores.

No sólo la desestimación de aquellos condiciona definitivamente la de éstos, sino que incluso puede afirmarse que, a la vista de las propias alegaciones de los recurrentes, se advierte que:

1) La tipificación de lo relatado en la narración fáctica como delito contra la salud pública (art. 368 CP), referido a sustancia que no daña gravemente, al tratarse de hachisch, es del todo conforme con el contenido de aquella, al relatar el transporte de dicha sustancia con destino evidente a su distribución al consumo de terceras personas.

Del mismo modo que la aplicación de las agravantes específicas descritas en los artículos 369.3ª y 6ª y 370 del Código Penal (en su redacción vigente al tiempo de acaecimiento de los hechos) también debe reputarse correcta pues:

a) Existe “notoria importancia” en cuanto a la droga objeto del ilícito (art. 369.3ª CP), al tratarse de doce toneladas y media, aproximadamente, cuando la Jurisprudencia, para esa concreta sustancia, sitúa el límite de la notoriedad en tan sólo cinco Kilogramos (Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo de fecha 19 de Octubre de 2001).

b) Concurre, así mismo, la agravante de “organización” (art. 369.6ª CP), por estar presentes todos los requisitos jurisprudencialmente exigidos para este supuesto agravado, tales como la existencia de un grupo de personas debidamente estructurado, con relaciones de jerarquía entre ellos, distribución de funciones, coordinación, cierta permanencia, utilización de medios e instrumentos de uso común, etcétera, para llevar a cabo la ejecución del hecho delictivo (SsTS de 23 de Junio de 2005, entre otras).

c) Está presente, igualmente y al menos para el caso de Laureano respecto del que la Audiencia lo tiene específicamente en cuenta, la agravación de la “extrema gravedad” de la conducta, a que se refiere el artículo 370 del Código Penal, no sólo porque estemos hablando de una cantidad de droga superior a las

doce toneladas, con un valor en el mercado ilícito de más de quince mil millones de pesetas, o a operaciones de transporte de la misma llevadas a cabo mediante el empleo de un buque y varias embarcaciones menores, etc., elementos todos ellos tenidos en cuenta por la Jurisprudencia para determinar la aplicación del supuesto agravado y hoy ya, incluso, expresamente recogidas a tal fin en la norma positiva, sino porque, además, nos estamos refiriendo al jefe o máximo responsable de la organización, circunstancia que también se contempla en el precepto aplicado.

2) Y otro tanto ocurre con el delito de blanqueo de capitales, del artículo 301 del Código Penal, atribuido a María Ivonne, cuya conducta es descrita en los Hechos declarados probados como la de aquella persona que, siendo novia del lugarteniente de Laureano, intervino en la adquisición de barcos y realizó pagos y envíos de dinero, a su nombre pero por cuenta de éste, facilitando así el encubrimiento de las operaciones económicas derivadas del delito contra la salud pública.

3) La condición de autores del delito y, en su caso, de cómplices de todos los recurrentes y, por ende, tanto la correcta aplicación de los artículos 27 y 28 como la del 29, ambos del Código Penal, es evidente, a la vista de los Hechos Probados, pues las distintas intervenciones de cada uno de ellos en la comisión del delito, a las que ya nos referimos individualizadamente con anterioridad, integran otros tantos supuestos de autoría, o, complicidad, en una infracción que, por los propios términos de su descripción típica y dada la amplitud de éstos, lleva a la consideración de autores a todos cuantos, en último caso, “favorezcan o faciliten” el consumo ilegal de drogas.

4) Tampoco cabe la calificación de ninguna conducta como mera conspiración, provocación o proposición para la comisión del delito (arts. 17 y 18 CP) ni ninguna otra forma imperfecta de ejecución, como pretende uno de los recurrentes, en concreto Manuel Jesús, habida cuenta de que la infracción se encontraba ya consumada para todos los partícipes desde el momento en el que la droga, objeto del delito cometido por la organización en la que se integraban, estaba siendo transportada desde las costas de África hacia nuestro país.

5) Respecto de las penas impuestas (y dejando al margen, lo que se dirá a propósito del Recurso del Fiscal), todas ellas, además de fundada y suficientemente

motivadas en el Fundamento Jurídico Sexto de la recurrida, como ya se dijo con anterioridad, resultan plenamente acordes, en cada caso, con las previsiones establecidas para este tipo de ilícitos, sin que se aprecie infracción alguna de los artículos 72, siguientes y concordantes del Código Penal.

6) Por lo que se refiere, a su vez, a los comisos acordados sobre los instrumentos, efectos y ganancias del delito, tampoco es cierto que se haya producido una indebida aplicación retroactiva de las redacciones de los artículos 127 y 374 del Código Penal, posteriores a los vigentes a la fecha de los hechos, pues ya ofrecían los textos de esos preceptos, especialmente el 374, coetáneos al delito enjuiciado, cobertura legal más que suficiente para adoptare los pronunciamientos acordados, en este terreno, por el Tribunal “a quo”, al referirse a “...cuantos bienes y efectos, de cualquier naturaleza que sean, hayan servido de instrumento para la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos anteriores o provengan de los mismos...” etc., como posibles objetos de decomiso por parte de la Autoridad judicial.

Ni el hecho, alegado por Manuel Jesús, de que se hubieran decomisado cuentas que compartía con su esposa o con una tercera persona no identificada, puede impedir llevar a cabo una medida que se adopta a partir de la declaración de la relación de esos bienes con el delito cometido, circunstancia que no se sana con la atribución de su titularidad a personas ajenas a esa comisión.

7) Finalmente, tampoco resulta de recibo la alegación relativa a la indebida inaplicación del artículo 17 del Convenio de Viena, en relación con el artículo 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues, al margen de que no estamos propiamente ante la mención de una discutida aplicación normativa a los hechos declarados como probados y de que, en éstos, se afirma que el abordaje del buque se llevó a cabo fuera de las aguas jurisdiccionales de Marruecos, en cualquier caso, como venimos diciendo ya anteriormente, el hecho de que no fuera así no representa obstáculo alguno para la validez probatoria de tales actuaciones.

Por consiguiente, con la desestimación de estos últimos motivos, procede así mismo la de los Recursos en su integridad.

F) RECURSO DEL MINISTERIO FISCAL:

OCTAVO.- El Ministerio Público recurre también la Sentencia de la Audiencia Nacional, con base en tres diferentes motivos, todos ellos por supuesta infracción de Ley, sobre la base del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y que procedemos a examinar seguidamente.

A) El motivo Primero denuncia la indebida aplicación del artículo 29 del Código Penal, en relación con las conductas de Francisco Miranda y Ana María Solera, toda vez que entiende que debían de haber sido condenados en concepto de autores, por cooperación necesaria (art. 28 b) CP) y no de cómplices (art. 29 CP), como el Tribunal “a quo” calificó su participación en los hechos delictivos.

Tanto Francisco como Ana María intervinieron en los hechos encubriendo la titularidad real de dos de las embarcaciones que formaban parte del operativo dispuesto para el transporte de la droga y la consiguiente comisión del delito contra la Salud pública.

Semejante conducta, según la Audiencia, como hemos dicho ya, constituiría tan sólo complicidad. Y, en efecto, nosotros hemos de concluir, contra la pretensión del Fiscal, en este caso, coincidiendo con el criterio de la Resolución recurrida.

Es cierto, como tuvimos oportunidad de decir anteriormente a la hora de dar respuesta a los motivos de quienes condenados en la instancia como autores sostenían que, en todo caso, su intervención en los hechos enjuiciados debía calificarse como complicidad, que la amplitud descriptiva del tipo infractor previsto en el artículo 368 del Código Penal dificulta extraordinariamente la ubicación, dentro del terreno de la complicidad, de actos realizados por quienes, de una u otra forma, intervienen en la comisión delictiva.

La mención de actuaciones conceptualmente tan amplias como la facilitación o el favorecimiento del consumo por terceras personas de sustancias de tráfico prohibido, utilizadas por el Legislador para la definición del delito contra la Salud pública, restringe las posibilidades de encontrar supuestos en los que, de acuerdo con las diferentes posiciones doctrinales (dominio del hecho, bienes escasos, etc.), la calificación de la participación se desplaza hacia fórmulas de mero auxilio, como reiteradamente ha tenido oportunidad de proclamar esta Sala.

No obstante lo cual, en alguna situación excepcional, ello no ha impedido la construcción de hipótesis de complicidad incluso en esta figura delictiva.

Y así, en el caso que ahora nos ocupa, la aportación de Francisco y Ana María a la comisión del hecho delictivo, sí que puede, y debe, encuadrarse en esta clase de categoría participativa, la del cómplice, pues ha de afirmarse que servir de titulares de los medios utilizados como instrumentos para el transporte de la droga no es, propiamente, facilitar o favorecer la agresión al bien jurídico protegido por la norma, la Salud pública, sino más bien facilitar la facilitación, o favorecer el favorecimiento, de la acción llevada a cabo por los auténticos autores de la infracción.

Caso distinto, aunque sin duda limítrofe, con el de aquellos, como los anteriores recurrentes, que realmente realizaron gestiones e intervinieron en la adquisición de esos instrumentos (embarcaciones, locales para el depósito de la droga, etc.) para su aportación a la mecánica comisiva de la estructura de la que formaban parte.

La propia argumentación del Ministerio Público, que admite que no nos hallamos ante comportamientos constitutivos de una autoría propia, sino de la condición de autores por cooperación necesaria nos conduce también a esta misma conclusión pues, ante esa extraordinaria extensión de la figura del autor, propia del precepto que tipifica este delito, es enormemente difícil, más incluso que respecto de la complicidad, encontrar supuestos calificables como de cooperación necesaria.

En una palabra. Para conducta delictiva tan amplia como la descrita, quien ofrece tal clase de cooperación íntegra, casi universalmente, la autoría propia.

De modo que el auxilio de quien no cabe dentro de esa definición de autor, ha de ser considerado ya como simple cómplice.

Por ello la calificación aplicada por los Jueces “a quibus” ha de considerarse, en este caso, como correcta, debiendo desestimar el Recurso del Fiscal, en este concreto extremo.

B) El Segundo de los motivos del Fiscal se refiere a la aplicación incorrecta de los artículos 368, 369.3ª y 61 del Código Penal, respecto de los acusados Fortes Antunes, Alouine Fall y Manuel Jesús Teleña de Poo, por considerar que la pena privativa de libertad que se les impuso, de dos años de duración, no se corresponde con las previsiones legales para el delito cometido, cuya sanción mínima son los tres años y un día de prisión.

Y es que, en efecto, si la pena privativa de libertad para el tipo básico del delito contra la Salud pública del artículo 368 del Código Penal, cuando de sustancia que no causa grave daño se trata, es la de uno a tres años de duración, al situarnos en el subtipo agravado del artículo 369.3ª, por la notoria importancia de la cantidad de droga objeto del delito, esa sanción pasa a ser la superior en grado, según el párrafo primero de este precepto, es decir, la que discurre desde tres años y un día hasta cuatro años y seis meses.

C) Así mismo, el motivo Tercero también alude a una incorrecta aplicación de la pena de prisión, en este caso impuesta a María Ivonne Fariña Otero, pues se le fijó la de dos años de duración cuando la mínima correcta, de acuerdo con la Ley, sería la de tres años, tres meses y un día.

Una vez más, y por último, le asiste la razón al Fiscal en este caso, puesto que, según lo dispuesto en el artículo 301.1 y 2, cuando los bienes objeto de blanqueo tienen su origen en un delito de tráfico de drogas, como sin duda acontece aquí, la pena de prisión correspondiente ha de situarse en la mitad superior del tipo básico, que discurre entre los seis meses y seis años, es decir, entre los referidos tres años tres meses y un día y los seis años de duración.

En consecuencia, procede la parcial estimación del Recurso del Fiscal en sus dos últimos motivos, debiendo dictarse la correspondiente Segunda Sentencia, en la que habrán de acogerse las consecuencias derivadas de esta estimación.

G) COSTAS:

NOVENO.- Las costas de este procedimiento deben ser impuestas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a los

recurrentes cuyas pretensiones se desestiman, respecto de las causadas por sus respectivos Recursos.

En su consecuencia, vistos los preceptos mencionados y demás de general aplicación al caso,

III. FALLO

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el Recurso de Casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en fecha 30 de Enero de 2006, sobre delitos contra la Salud pública y de Blanqueo de capitales.

Así mismo, debemos declarar y declaramos no haber lugar a los Recursos interpuestos contra esa misma Resolución por las Representaciones de los condenados en ella, Laureano Oubiña Piñeiro, David Pérez Lago, Ramón Echevarría Reigosa, José Ramón Echevarría Barcia, Manuel Oubiña Otero, José Vilanova Romay, Jesús Solar Fernández, Alvaro Manuel Rodríguez Franco, Ildfonso Echevarría Reigosa, Jorge Luis Martínez Castañón, Manuel Jesús Teleña de Poo, Hendrikus Theodorus Wilkheldmus van Zoest, Alioune Fall, Francisco Miranda Velasco, Ana María Solera Muriana y María Ivonne Fariña Otero y ALFA OMEGA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A.

Se impone a los recurrentes cuyas pretensiones han sido desestimadas las costas procesales ocasionadas en el presente procedimiento de Casación.

Póngase en conocimiento del Tribunal de origen, a los efectos legales oportunos, la presente Resolución y la que seguidamente se dictará, con devolución de la Causa que, en su día, nos fue remitida.

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

D. Joaquín Giménez García

D. Julián Sánchez Melgar

D. José Manuel Maza Martín

886/2006

Ponente Excmo. Sr. D.: José Manuel Maza Martín

Fallo: 10/04/2007

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA N°: 343/2007

Excmos. Sres.:

D. Joaquín Giménez García
D. Julián Sánchez Melgar
D. José Manuel Maza Martín

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Abril de dos mil siete.

En la causa incoada por el Juzgado Central de Instrucción número 6, con el número 69/1999 y seguida ante la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección 1ª, por delitos contra la salud pública y Blanqueo de dinero, contra Laureano

Oubiña Piñeiro, nacido el día 30 de marzo de 1946 en Cambados (Ponferrada), hijo de Laureano y Valentina; Ana María Solera Moriana, nacida el día 6 de Octubre de 1960 en Madrid, hija de Matías y María; Ramón Echeverría Reigosa, nacido el día 2 de mayo de 1945 en Cervo (Lugo), hijo de Ramón y Fidelia; David Perez Lago, nacido el día 15 de febrero de 1977 en Villagarcía de Arosa (Pontevedra), hijo de José Manuel y María Esther; Jesús Solar Fernández, nacido el día 3 de agosto de 1956 en Gijón (Asturias), hijo de José Manuel y de Manuela Enedina; José Vilanova Romay, nacido el día 2 de agosto de 1950 en Boiro (La Coruña), Francisco Miranda Velasco, nacido el día 21 de mayo de 1962 en Collanzo de Allero (Asturias), hijo de Jesús y de María Concepción; Jorge Luis Martínez Castañón, nacido el día 11 de febrero de 1957 en Gijón (Asturias), hijo de Ramón y Esther; Manuel Oubiña Otero, nacido el día 23 de septiembre de 1969 en Villanueva de Arosa (Pontevedra); José Ramón Echevarría Barcia, nacido el día 3 de diciembre de 1971 en Burela (Lugo), hijo de Ramón; Hendrikus Theodorus Wilkhelms Van Zoest, nacido el día 18 de noviembre de 1943 en Maastricht (Holanda); Belarmino Fortes Antunez, nacido el día 28 de diciembre de 1961 en San Vicente (Cabo Verde), hijo de José y María; Alioune Fall, nacido el día 31 de enero de 1973 en Sant Louis (Senegal); Alvaro Rodríguez Franco, nacido el día 12 de junio de 1957 en Cee (La Coruña), hijo de Feliciano y de Fermina; Manuel Jesus Teleña de Poo, nacido el día 20 de Mayo de 1954 en Gijón (Asturias), hijo de José Luis y de Virginia; Ildefonso Echevarría reigosa, nacido el día 22 de agosto de 1953 en Cervo (Lugo), hijo de Ramón y de Fidelia y María Ivonne Friña Otero, nacida el día 31 de diciembre de 1980 en Vilanova de Arosa (Pontevedra) y en cuya causa se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 30 de enero de 2006, que ha sido casada y anulada parcialmente por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, hace constar los siguiente:

I. ANTECEDENTES

ÚNICO.- Se aceptan y reproducen los fundamentos fácticos de la sentencia dictada por la Audiencia Nacional.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- De acuerdo con lo expuesto en el Fundamento Jurídico Octavo de la anterior Resolución y conforme a los razonamientos allí utilizados, procede, por imperativo de las previsiones legales, la corrección de las penas privativas de libertad impuestas por la Sentencia de instancia a Fortes Antunes, Alouine Fall, Manuel Jesús Teleña de Poo e Ivonne Fariña Otero, a los que habrá de aplicarse las penas, en lo que a las privativas de libertad exclusivamente se refiere, en el mínimo de las realmente establecidas en los artículos del Código Penal que tipifican sus respectivas conductas.

Vistos los preceptos aplicables,

III. FALLO

Que debemos imponer e imponemos a Fortes Antunes, Alouine Fall, y Manuel Jesús Teleña de Poo, la pena de prisión de tres años y un día, a cada uno de ellos, así como tres años tres meses y un día de duración para Ivonne Fariña Otero, en lugar de las privaciones de libertad aplicadas erróneamente por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en su Sentencia de fecha 30 de Enero de 2006.

Manteniendo el resto de pronunciamientos contenidos en la referida Resolución, incluidas las cuantías de las multas también impuestas a los condenados que se acaban de mencionar.

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

D. Joaquín Giménez García D. Julián Sánchez Melgar D. José Manuel Maza Martín

PUBLICACIÓN.- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.