



Roj: **STS 2945/2006** - ECLI: **ES:TS:2006:2945**

Id Cendoj: **28079120012006100515**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/04/2006**

Nº de Recurso: **876/2004**

Nº de Resolución: **539/2006**

Procedimiento: **PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO**

Ponente: **JOSE ANTONIO MARTIN PALLIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Abril de dos mil seis.

Esta Sala, compuesta como se hace constar, ha visto los recursos de casación por infracción de ley y quebrantamiento de forma, interpuestos por los procesados Fermín , Jose Daniel , Darío y Víctor , contra sentencia dictada por la Audiencia Nacional, Sección 3ª, que los condenó por delito contra la salud pública. Ha intervenido el Ministerio Fiscal, estando los procesados recurrentes representado por los Procuradores Sr. Alfaro Rodríguez, Sra. Oliva Yáñez, Sra. De la Torre Jusdado y Sr. Blanco Blanco. Ha sido Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado Central de Instrucción número 5, instruyó sumario con el número 6/2001 , contra Jesús Manuel , Darío , Jose Daniel , Fermín , Iván , Enrique , Manuel , Pedro Enrique y Víctor y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Nacional, Sección 3ª que, con fecha 28 de Enero de 2004, dictó sentencia que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

A mediados del año 1990, el procesado Jose Daniel , mayor de edad y sin antecedentes penales, en solitario o en convivencia con otras personas, proyectó introducir en España una importante cantidad de cocaína, procedente de Sudamérica, encargándose al efecto de buscar a los oportunos proveedores de la sustancia estupefaciente, de identidad hasta ahora no acreditada, así como de hacerse de la necesaria embarcación en la que cargar la droga para su transporte hasta nuestro país.

Y en ejecución de este plan, Jose Daniel , a través de un tercero, logró contactar con el procesado Darío , mayor de edad y sin antecedentes penales, apodado " Bola ", patrón del barco llamado "Grampian Almiral", el cual, enterado del proyectado transporte de la sustancia estupefaciente, aceptó participar en el mismo de la forma que se expresara, recibiendo del procesado Jose Daniel primero 12.000 dólares, y más tarde 50.000 dólares a fin de que los empleara en las reparaciones que precisaba el barco para efectuar el largo viaje.

Una vez se encontró a punto el "Grampian Almiral", patroneado por Darío , partió del puerto de Belem (Brasil), con una tripulación compuesta por individuos no identificados, y con la cocaína a bordo, tomó rumbo hacia las costas gallegas.

Al tanto de la operación que se estaba llevando a cabo se encontraban los procesados Iván , al que apodaban "el Macarra " y Fermín , al que algunos llamaban " Cabezón " y Santo , los dos mayores de edad y sin antecedentes penales, dispuestos ambos a solventar cualquier tipo de inconveniente que surgiera en el transcurso de la misma para asegurar su éxito.

Transcurría el viaje del "Grampian Almiral" rumbo a las costas gallegas con normalidad en el cuarto trimestre del año 1990, hasta que, al llegar a las proximidades de las Islas Azores, dicha embarcación se quedó sin combustible, circunstancia adversa que le impedía seguir navegando, poniéndose así en serio peligro el buen fin de la operación.



Enterado de semejantes avatares Fermín , los comunicó a Iván , encargándose a su vez que buscara a un armador dispuesto a que se transportara en su barco unos 15.000 litros de gasolina desde Galicia hasta el punto del Océano Atlántico donde permanecía parada la embarcación "Grampian Almira", a fin de que allí, se le abasteciera de combustible, trasbordándolo del primero a la segunda.

Y al efecto, el mencionado Iván contactó con el procesado Enrique , mayor de edad y sin antecedentes penales, armador del barco llamado "Canucha", al que propuso dicha encomienda, oferta que fue aceptada por Enrique a cambio de la suma de cinco millones de pts. (actualmente treinta mil).

Así, el "Canucha", patroneado por Manuel , procesado mayor de edad y sin antecedentes penales, hijo del mencionado Enrique , zarpó desde las costas gallegas al encuentro del "Grampian Almira", al que halló parado cerca de las islas Azores, lugar donde se produjo el trasvase de combustible de la primera embarcación a la segunda, lo que permitió que este último continuara navegando hasta las proximidades de las Costas de Galicia.

No consta que Enrique y Manuel conocieran que el barco auxiliado, transportara sustancia estupefaciente.

Y el "Grampian Almira" patroneado por Darío logró acercarse a la costa gallega, de donde partió un pequeño barco a fin de encontrarse con aquel y cargar con la cocaína transportada. Dicho barco, perteneciente al procesado Víctor , mayor de edad y sin antecedentes penales, ocupado por Iván , por el procesado Pedro Enrique , mayor de edad y sin antecedentes penales, y por otros individuos no identificados alcanzó el "Grampian Almira", colocándose en un costado, para recibir la sustancia estupefaciente que venía dispuesta en fardos, recepción que tuvo lugar por parte de Iván , Pedro Enrique y los no identificados con la colaboración de la tripulación del Grampian, bajo las órdenes de Darío , tras lo cual, el pequeño barco se dirigió a tierra descargándose la cocaína en las proximidades de Cambados.

Estas operaciones fueron puntualmente seguidas por Fermín , a través de su teléfono móvil, y por Víctor , que permanecía en una planeadora próxima al lugar de los hechos.

2.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento: FALLAMOS:

1) Que debemos absolver y absolvemos libremente a los procesados Jesús Manuel , Enrique y Manuel .

2) Que debemos condenar a los procesados Jose Daniel , Iván , Darío y Fermín como autores responsables de un delito contra la salud pública, previsto y penado en los artículos 344, 344 bis a) número 3 y 6 y 344 bis b), con la concurrencia en todos ellos de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada y con la concurrencia en los dos primeros de la atenuante de arrepentimiento, a las penas siguientes:

-A Jose Daniel y Iván la pena de CUATRO AÑOS de Prisión Mayor y multa de 600.000 a cada uno de ellos.

-A Darío y Fermín , a las penas de OCHO AÑOS de Prisión Mayor y multa de 600.000 a cada uno de ellos.

3) Que debemos condenar y condenamos a los procesados Pedro Enrique y Víctor como ambos responsables de un delito contra la salud pública, tipificado en los artículos 344, 344 bis a) núm. 3 , con la concurrencia en ambos de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, como muy cualificado y que el primero además, de la circunstancia atenuante de arrepentimiento, a las penas siguientes:

-A Pedro Enrique , la pena de CUATRO MESES de arresto mayor y multa de 150.000 .

- A Víctor , la pena de DOS AÑOS de prisión menor y multa de 300.000 .

Las penas de prisión mayor y menor llevan consigo la suspensión de todo cargo público y derecho al sufragio durante todo el tiempo de condena.

Los procesados deberán hacer efectivas las costas procesales en la proporción que les corresponde.

Notifíquese al acusado, a su representación procesal y al Ministerio Fiscal, indicándose que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente al de la última notificación practicada de la presente resolución.

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

4.- La representación del procesado Fermín , basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

PRIMERO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , redactado en la Disposición final duodécima de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el número 4 del artículo 5 y del artículo 11, ambos de la L.O.P.J ., por vulneración de los artículos 14, 24, puntos



1 y 2 de la Constitución española , al entender existe una vulneración frontal de los derechos constitucionales de igualdad ante la ley, tutela judicial efectiva y presunción de inocencia.

SEGUNDO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , redactado en la Disposición final duodécima de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el número 4 del artículo 5 de la L.O.P.J ., por vulneración de los artículos 14, y 24, puntos 1 y 2 de la Constitución española , al entender existe una vulneración frontal de los derechos constitucionales de igualdad ante la ley, tutela judicial efectiva y presunción de inocencia, con una total y absoluta discriminación en razón del nacimiento y circunstancias personales y sociales ajenas al caso.

TERCERO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , redactado en la Disposición final duodécima de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el número 4 del artículo 5 de la L.O.P.J ., por vulneración de los artículos 14, y 24, puntos 1 y 2 de la Constitución española , al entender existe una vulneración frontal de los derechos constitucionales de igualdad ante la ley, tutela judicial efectiva y presunción de inocencia.

CUARTO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , redactado en la Disposición final duodécima de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el número 4 del artículo 5 de la L.O.P.J ., por vulneración de los artículos 14, y 24, puntos 1 y 2 de la Constitución española , al entender existe una vulneración frontal de los derechos constitucionales de igualdad ante la ley, tutela judicial efectiva y presunción de inocencia.

QUINTO.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º y 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5. 4 de la L.O.P.J ., por vulneración de los artículos 14 y 24, punto 1 y 2 de la Constitución española , y la Disposición Transitoria Primera y siguientes de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal , e indebida aplicación de los correspondientes artículos del Código Penal vigente.

SEXTO.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del artículo 851. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , al existir falta de claridad en los hechos declarados probados, tanto en lo que se recoge como en lo que se omite.

5.- La representación del procesado Jose Daniel , basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

PRIMERO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5. 4 de la L.O.P.J .

SEGUNDO.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

TERCERO.- Por infracción de ley, por error de hecho en la apreciación de la prueba, al amparo del art. 849. 2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

CUARTO.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851. 1-2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

QUINTO.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 851. 1-3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

SEXTO.- Por quebrantamiento de forma, por expresarse en la sentencia hechos probados y que no son probados, sin relacionar los que resulten probados, al amparo del art. 851. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

SEPTIMO.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del artículo 851. 3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

6.- La representación del procesado Darío , basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

PRIMERO.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º, en relación con el 847, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida de los artículos 344, 344 bis a) nº 3 y 6 y 344 bis b) del Código Penal , y por error en la apreciación de la prueba.

SEGUNDO.- Por quebrantamiento de forma, al amparo de los artículos 850 y 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por consignarse en la sentencia como hechos probados conceptos que implican predeterminación del fallo.

TERCERO.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J ., por haber vulnerado el derecho a la presunción de inocencia.

7.- La representación del procesado Víctor , basa su recurso en los siguientes MOTIVOS DE CASACION:

PRIMERO.- Al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J ., por infracción de precepto constitucional, concretamente del art. 24, párrafo segundo, de la Constitución española , al existir vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.



8.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, el Ministerio Fiscal, por escrito de fecha 4 de Mayo de 2005, evacuando el trámite que se le confirió, y por la razones que adujo, interesó la inadmisión de los motivos de los recursos que, subsidiariamente, impugnó.

9.- Por Providencia de 23 de Marzo de 2006 se declaró el recurso admitido y quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

10.- Hecho el señalamiento del fallo prevenido, se celebró la deliberación el día 19 de Abril de 2006.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Dadas las características de la presente causa, es prioritario analizar si, a la vista del contenido de la sentencia, existen pruebas suficientes como para superar los obstáculos que presenta la presunción de inocencia.

1.- Si repasamos exhaustivamente la sentencia, observaremos que al abordar las pruebas de que se ha dispuesto, se refiere constantemente a las manifestaciones de las personas implicadas en la causa.

Al analizar las pruebas de cargo, se apoya inicialmente en las declaraciones autoinculpatorias o inculpatorias de otros vertidas en la instrucción de la causa. Muy expresivamente la sentencia reconoce, de forma clara, que son las que hay y no existen otras, presentando serios problemas de suficiencia si se pretende fundamentar sobre ellas, de forma exclusiva, una resolución condenatoria.

A continuación va desgranando los elementos probatorios y tiene que reducirse a las manifestaciones de los arrepentidos durante la investigación en presencia de sus letrados.

A continuación fundamenta las absoluciones de algunos basándose también en las manifestaciones inculpatorias de otros.

Los sucesivos apartados se dedican a examinar las pruebas que han servido para condenar a los recurrentes. Todo se basa en las manifestaciones realizadas por los acusados. En todos los casos hace referencia a las propias declaraciones sumariales autoinculpatorios y acusatorias de los arrepentidos para pasar, sin más consideraciones, a la calificación jurídica de los hechos.

2.- El relato de hechos es completo y en contra de algunas consideraciones de los recurrentes, es suficientemente claro y expresivo en cuanto a la descripción de las diversas actuaciones llevadas a cabo hasta conseguir que una determinada cantidad de cocaína, cuyo peso se calcula, según las estimaciones de los declarantes, se introduzca en territorio español.

La única indeterminación llamativa se observa en el párrafo inicial en el que se fija la iniciación de los hechos en el año 1990 sin precisar aproximativamente ni el mes ni la época ni, por supuesto el día. Siguiendo con el voluntarismo valorativo, imputa a uno de los acusados la autoría en solitario o en connivencia con otras personas, con el propósito de introducir en España una importante cantidad de cocaína procedente de Sudamérica, encargándose de buscar los oportunos proveedores de la sustancia estupefaciente de identidad que hasta ahora (se supone que en la fecha de la sentencia 28 de Enero de 2004) no se ha conseguido.

3.- La narración de los hechos, que como se ha dicho se sitúan en el año 1990, va relatando las operaciones, siempre según la versión oral del llamado arrepentido.

Se facilita el nombre del barco que acepta participar en la operación, partiendo del Puerto de Belem (Brasil) con el cargamento de la sustancia estupefaciente, así como de su patrón, al que se identifica con nombre, apellidos e incluso apodo. Esta persona a la que se reconoce por una fotografía que se le muestra, es natural de un pueblo de A Coruña y allí reside.

Pues bien, el relato después de decir que el organizador de la compleja operación le proporcionó 62.000 dólares para proceder a la reparación y acondicionamiento del barco para el largo viaje, omite cualquier referencia al lugar donde se realizó la obra. No puede admitirse que se tratase de un astillero clandestino. Tampoco se identifica a las personas que pudieran haber participado en los trabajos ni a la empresa ni se dispone de la mas mínima pista de la procedencia de la moneda extranjera utilizada para el pago de una cantidad tan importante de dinero. Ningún rastro sobre todos estos elementos, imposibles de ocultar, si efectivamente la versión del arrepentido tuviera algunos visos de credibilidad.

Siguiendo con las imprecisiones, se habla de un largo viaje y se omite que su recorrido era Galicia- Brasil- Galicia. ¿Dónde se cargó el combustible para hacer la travesía Galicia-Belem?. Otro misterio que nos lleva a considerar que también se debió realizar de forma clandestina sin que exista constancia, en un ningún punto suministrador, de la cantidad de petróleo repostada y el ingreso del dinero pagado por el combustible.



4.- Después de pasar por alto este primer trayecto, se nos dice que el barco zarpa de Belem (Brasil) con una tripulación formada por individuos no identificados y con la cocaína a bordo rumbo a las costas gallegas. Una vez más el misterio. La partida fue clandestina y a espaldas de las autoridades portuarias brasileiras que ni siquiera tomaron nota del conocimiento de embarque de un buque que, como el presente, parte de un puerto. En el caso de que zarpara de un punto no portuario se debió consignar en el hecho probado.

5.- A continuación se introduce en la trama a dos personas que se denominan por sus nombres y apodos y que tienen una misión tan indefinida como "solventar cualquier tipo de inconveniente que surgiera en el transcurso de la misma para asegurar su éxito". Más adelante, es cierto que se concreta cual fue su aportación al éxito de la operación.

Esta colaboración consistió en auxiliar a la nave cuando se quedó sin combustible, a la altura de las Azores.

Esas dos personas llegan a un acuerdo, cuyo contenido era importante a los efectos que se dirán, para que, a cambio de cinco millones de pesetas se le aprovisionase de combustible, navegase hasta las Azores donde el barco estaba parado (no se sabe si en muelle, bahía, rada o en medio del Atlántico). En circunstancias desconocidas debió esperar por lo menos los días transcurridos desde que se quedó sin combustible hasta que llegó el barco nodriza que se supone que debería contar con los medios técnicos para realizar el trasvase.

La cantidad de combustible cargado, no aparece por ningún lado. No se averiguó o contrastó un dato tan explícito como el punto de suministro, cantidad de combustible para trasvasar y para poder hacer el trayecto de ida y vuelta a las Azores. Parece que una cantidad tan importante de combustible, no surge de la nada, no se puede localizar su origen ni se recuerda como se llevó a cabo tan compleja operación.

6.- La operación termina con la aparición de un pequeño barco, del que se sabe su propietario, pero no existe constancia ni se ha comprobado la titularidad consignada en los registros oficiales. Una vez más se trataba de un buque fantasma. Esta embarcación recibe la sustancia estupefaciente y al parecer la descarga en las proximidades de Cambados.

Por último se hace alusión a dos personas que siguieron estas operaciones a través de un teléfono móvil, cuya relación de llamadas, número y titular no constan. La operación final tiene lugar a bordo de una planeadora que tampoco ha sido localizada.

Por lo expuesto el motivo debe ser estimado

SEGUNDO.- A la vista de todo lo expuesto el problema esencial que debemos abordar es el relativo a la valoración de la única prueba existente derivada de las manifestaciones de los denominados arrepentidos.

1.- Antes de analizar el contenido, alcance y derivaciones de dichas manifestaciones, conviene resaltar algunas vicisitudes por las que ha pasado la tramitación de la causa.

Los hechos, como se ha podido comprobar, se refieren al año 1990. Las actuaciones judiciales se inician en el Juzgado de Vivero (Lugo) el 7 de Mayo de 1995 en virtud de las manifestaciones del arrepentido Iván . Dado el alcance de los hechos, el Juzgado se inhibe a favor del Juzgado Central de Instrucción nº 5 que acepta las actuaciones y, por Auto de 5 de Febrero de 2001 incoa el Sumario 6/2001, que termina con un Auto de sobreseimiento de 30 de Enero de 2001 .

Resolviendo el Recurso de Reforma del Ministerio Fiscal, el Juzgado Central por Auto de 5 de febrero de 2001 , procesa solamente al mencionado arrepentido. El Ministerio Fiscal vuelve a recurrir en reforma y apelación decidiéndose, por la correspondiente Sección, la ampliación del procesamiento al resto de los que posteriormente resultan acusados y se llevan al juicio oral.

Esto quiere decir, que el instructor dió escaso crédito a las manifestaciones del arrepentido y se limitó a un procesamiento que, pudiéramos decir, estaba forzado por el recurso. Esta falta de consistencia se pone de relieve al ser la Sala la que tiene que ampliar el procesamiento.

2.- El segundo aspecto, es la credibilidad o fiabilidad del testimonio inculpatario del arrepentido o arrepentidos, que tiene que determinarse en función de varios factores. El contenido de las confesiones y la existencia de datos objetivos, más o menos directos y numerosos, que puedan dar firmeza y consistencia a las manifestaciones inculpatorias. Sin ellos no puede construirse un relato inculpatario, absolutamente inconsistente, con tantos elementos inconcretos y carentes de cualquier sustento fáctico que pueda corroborar o reforzar el testimonio.

3.- El proceso penal es un sistema de garantías que se inicia con la investigación de unos hechos que, según la versión del denunciante y el contenido de otros elementos probatorios, se presenta, en principio, como sugerente de la existencia de un ilícito penal.



A pesar de la existencia de diferentes sistemas procesales, no es posible trasladarse desde la sede en la que se recibe la denuncia al escenario de un juicio oral público y contradictorio, sin previamente abrir una fase de investigación que pueda servir de sustento a la inicial denuncia.

4.- La tarea de desbrozar todos los componentes de un hecho con apariencias delictivas, corresponde, en nuestro sistema, al juez de instrucción. La autoridad judicial no puede actuar de forma autónoma o intuitiva. Debe ajustarse a las normas reguladoras de un proceso limpio, con garantías y abierto a las posibilidades de contradicción, desde el momento mismo en que se inicia la andadura, a veces trabajosa y en otras ocasiones estéril, para sentar las bases de una acusación sólida que pueda ser examinada por el órgano encargado de juzgar la realidad y veracidad de las acusaciones.

Esta actividad exige una metodología que, no sólo esta marcada por la ley sino pautada por el propio desarrollo de las investigaciones. El ritmo lógico vendrá establecido por el curso y la profundización en el examen de los hechos y en la búsqueda de la verdad material, que no siempre es asequible a los limitados medios con los que se maneja el investigador.

5.- La metodología viene marcada por el sentido de la proporcionalidad y la racionalidad de la investigación, eliminando, a priori, cualquier pretensión de utilizar medios contrarios a las garantías constitucionales.

Una versión inculpatoria puede tener una cierta solidez, coherencia y consistencia para erigirse en una línea firme y, mas o menos, segura de investigación. Ahora bien, el sistema no admite, que la simple manifestación de unos hechos, sin mas aditamentos y sin mayores contrastes se constituya en fuente probatoria y en base de una condena.

En el caso presente la narración de un "arrepentido" se produce cinco años después de haberse realizado, según su versión, un hecho de tal complejidad cuya veracidad no puede apoyarse en la exclusiva denuncia de una persona. Es verdaderamente sorprendente que una operación de la naturaleza de la que nos ocupa no merezca ni el más mínimo contraste objetivo cuando los elementos necesarios para realizar las comprobaciones surgían natural y espontáneamente de la propia imputación, siempre dispersa y variada de numerosas personas.

6.- Por encima de los contrastes o identificaciones por fotografía de los diversos protagonistas de una aventura marítima de transporte de droga, existían una serie de datos objetivos e inmodificables que podían haber adverado una versión que tiene numerosas fugas y espacios vacíos de contenido y de verosimilitud racional y lógica. El manejo que se ha hecho de esta confesión-imputación ha sido superficial y carente de cualquier engarce con la realidad.

No se puede justificar una condena por el hecho de que alguna persona haya sido incitada o haya decidido por voluntad propia narrar unos hechos, incuestionablemente delictivos, sucedidos en un tiempo remoto, sin realizar comprobaciones elementales que no sólo estaban en la lógica y en la metodología racional de una investigación sino que ofrecían tales características que hubiera sido fácilmente comprobables. Era factible averiguar si el relato, tan pormenorizado, se reforzaba con elementos de la realidad o era una simple versión o narración histórica con grandes visos de irrealidad objetiva y sin las garantías exigibles en un proceso constitucionalmente correcto para llegar a una conclusión condenatoria.

7.- Nada de lo afirmado en el hecho probado adquiere fuerza o consistencia. No aparecen las embarcaciones, no se explica ni se motiva las razones para involucrar a personas, no se aportan datos sobre suministro de combustible que no puede salir de la nada o de unos barriles clandestinos, no se justifica racionalmente como se puede hacer en un barco, parece que modesto, un viaje Galicia-Azores con el combustible suficiente como para retornar a puerto y, al mismo tiempo, abastecer a otro barco que esperaba en alta mar, ya que nada se dice sobre su situación. No se puede admitir racionalmente la realidad de todo este entramado sin que los hechos probados sean adverados por datos fácilmente asequibles en los registros públicos de las autoridades marítimas y servicios de suministro.

8.- Es llamativo que el mismo juez instructor archive las diligencias por no encontrar indicios de hechos que sirvan de base a una acusación. Tiene que ser la Audiencia la que revoque la decisión y decida procesar al llamado "arrepentido" para después revocar de nuevo e incluir a todas las personas que figuraban en la larga y rocambolesca historia del denunciante. También es llamativo que sea precisamente esta persona la que renuncie a formalizar el recurso de casación y decida ingresar voluntariamente en la cárcel para cumplir una condena de cuatro años de prisión. Como ha podido comprobar esta Sala por información telefónica, se encuentra, en estos momentos, en libertad.

9.- La figura del arrepentido o colaborador con la justicia es incuestionablemente valiosa para enfrentarse a la delincuencia organizada y, nada tenemos que objetar a su consagración por el sistema y su refrendo por el legislador, así como su posible premio penitenciario. Ahora bien, lo que no es admisible y, además



resulta peligroso para la credibilidad del sistema procesal, es la elevación a la categoría de elemento probatorio reverencial el simple testimonio inculpatario, sin realizar un riguroso examen, no sólo de sus posibles motivaciones sino, sobre todo, de la veracidad, fiabilidad, realidad y seriedad de las acusaciones.

Por lo expuesto el motivo debe ser estimado

TERCERO.- Expuesto lo anterior no es necesario entrar en el análisis de los restantes recursos y motivos.

III. FALLO

FALLAMOS: QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR A LOS RECURSOS DE CASACIÓN interpuestos por las representaciones procesales de Fermín , Jose Daniel , Darío y Víctor , casando y anulando la sentencia dictada el día 28 de Enero de 2004 por la Audiencia Nacional, Sección 3ª en la causa seguida contra los mismos por un delito contra la salud pública. Declaramos de oficio las costas causadas. Comuníquese esta resolución a la Audiencia mencionada a los efectos oportunos, con devolución de la causa en su día remitida.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. José Antonio Martín Pallín D. Julián Sánchez Melgar D. José Manuel Maza Martín D. Miguel Colmenero Menéndez de Lúcar D. Diego Ramos Gancedo

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Abril de dos mil seis.

En la causa incoada por el Juzgado Central de Instrucción número 5, con el número 6/2001 contra Jesús Manuel , Darío , Jose Daniel , Fermín , Iván , Enrique , Manuel , Pedro Enrique y Víctor , en libertad provisional por la presente causa, en la cual se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 28 de Enero de 2004 , que ha sido casada y anulada por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen, bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Antonio Martín Pallín, que hace constar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1.- Se dan por reproducidos los antecedentes de hecho y hechos probados de la sentencia recurrida.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se dan por reproducidos los fundamentos de derecho primero y segundo de la sentencia antecedente cuyos efectos beneficiosos se extenderán, por aplicación del artículo 903 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , al otro condenado, que desistió del recurso, por el delito contra la salud pública.

III. FALLO

FALLAMOS: QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a Fermín , Jose Daniel , Darío , Víctor y Iván del delito contra la salud pública por el que venían acusados.

Se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida en cuanto no se opongan a la presente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos D. José Antonio Martín Pallín D. Julián Sánchez Melgar D. José Manuel Maza Martín D. Miguel Colmenero Menéndez de Lúcar D. Diego Ramos Gancedo

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