

Roj: STS 2557/2016 - ECLI:ES:TS:2016:2557
Id Cendoj: 28079120012016100462

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 10545/2015

Nº de Resolución: 492/2016

Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Ponente: ANDRES PALOMO DEL ARCO

Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Sentencia Nº: 492/2016

RECURSO CASACION (P) Nº: 10545/2015 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha Sentencia : 08/06/2016

Ponente Excmo. Sr. D. : Andrés Palomo Del Arco

Secretaría de Sala : Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

Escrito por : MPS

Delitos contra la salud pública, amenazas, detención ilegal, trato degradante, lesiones, falsificación documental y tenencia ilícita de armas.

- Prueba interesada al amparo del art. 729.3 y denegada. Necesidad en sede casacional de reforzada justificación de su indispensabilidad, dado que no versa directamente sobre el objeto del juicio.

- Prueba que interesa la aportación de los datos obrantes en bases de datos policiales no vertidas en el proceso. Contenido del "derecho de acceso al expediente", establecido en la Directiva 2012/13/UE, relativa al derecho a la información en los procesos penales. SSTEDH Ócalam contra Turquía de 12 de marzo de 2003 ó Kamasinski contra Austria de 19 de diciembre de 1989 . Decisión nº 29835/96, de 15 de Enero de 1997, en el asunto C.G.P. contra Holanda.

- Intervención de las conversaciones telefónicas. Motivación suficiente del Auto que acuerda la injerencia. Posibilidad de prórroga de teléfonos "durmientes", al justificarse que se trataba de un patrón de actuación, la alternancia frecuente de móviles, con largos periodos silentes de cada terminal. Posibilidad de utilización de medios técnicos como el denominado IMSI catcher. Sistema SITES: volcados de las grabaciones.

- Juez predeterminado por la ley.

- Posibilidad de interrogar o hacer interrogar al testigo (basta que fuere en el juicio oral).

- Trato penológico favorable a quien acepta los hechos de la imputación.

- La revisión de la credibilidad de los testimonios presentados en el juicio oral no forma parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia (STC 133/2014, de 22 de julio , con cita de la 57/2013, de 11 de julio).

- Prueba de la existencia de tráfico de 211 kilos de cocaína que no fue intervenida.

- Tenencia ilícita de armas: bastón eléctrico que produce descargas eléctricas de alto voltaje y baja intensidad, encontrándose en buen estado de funcionamiento y su poder lesivo posibilita la afectación al

sistema nervioso de la víctima, produciéndole incluso pérdida de conocimiento, poseída por persona imputada por veinticuatro delitos, atentatorios de diversos bienes jurídicos, personales y colectivos.

- Agravante de disfraz. Naturaleza comunicativa.
- Motivación del acuerdo del comiso.
- Amputación de último tercio de la segunda falange del primer dedo del pie que no origina no mediaba deformidad y no tiene repercusión funcional para la deambulación: no es dable su calificación a través del art. 150 CP .
- Presencia del interesado en la diligencia de registro domiciliario. Coincidencia con otro registro.
- La consideración de documento de un vídeo, no conlleva por sí solo, que tenga la consideración de documento casacional a los efectos del art. 849.2 LECr .
- Imparcialidad del Juez de Instrucción y del Tribunal de enjuiciamiento.
- Pena omitida. Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda de fecha 27 de diciembre de 2007: suplir la omisión de la pena legalmente prevista, no permite exceder del mínimo.
- Delito contra la integridad moral del art. 173. Concurrencia de dolo. Operatividad del art. 177: concurso real con detención ilegal y con lesiones.
- La relación de necesidad que define el concurso medial entre las dos infracciones que lo integran, debe ser entendida en un sentido concreto y taxativo, no bastando el plan subjetivo del autor.
- Coautoría en un delito de tráfico de drogas, donde la exigida aportación de suficiente relevancia que determina el condominio funcional del hecho delictivo, debe examinarse desde la extensión de la conducta tipificada en el art. 368, que incluye la mera actividad de "favorecimiento" o "facilitación". La complicidad queda relegada a las conductas jurisprudencialmente agrupadas bajo la denominación de favorecimiento del favorecedor.
- Registro domiciliario judicialmente autorizado, sin presencia del interesado ni de testigos.
- Principio de igualdad: Necesaria concordancia punitiva para dos inculpados que se encuentren en idénticas circunstancias, sin motivación alguna sobre la justificación de un trato diferenciado.
- Rebaja en dos grados de la pena de multa de tanto al cuádruplo, prevista en el art. 369 (cuyo umbral mínimo por tanto no difiere de la prevista en el art. 368): multa del cuarto a la mitad menos una unidad.

Nº: 10545 / 2015P

Ponente Excmo. Sr. D.: Andrés Palomo Del Arco

Fallo: 05/05/2016

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: 492 / 2016

Excmos. Sres.:

D. Julián Sánchez Melgar

D. Miguel Colmenero Menéndez de Lurca

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Joaquín Giménez García

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 ocho de Junio de dos mil dieciséis.

En el recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales, infracción de Ley y quebrantamiento de forma, interpuesto por Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Abel Pablo , Alexander Urbano , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Alfredo Francisco , Luciano Victor , Victorino Victorio , Victoriano Nicolas Y Victor Nicanor contra sentencia de fecha veintinueve de abril de dos mil quince dictada por la Audiencia Nacional, Sala Penal, Sección Tercera , en causa seguida por delito contra la salud pública, delito de amenazas, detención ilegal, torturas, lesiones con uso de medio peligroso, tenencia ilícita de armas, blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas y delito continuado de falsificación de documentos oficiales y mercantiles, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que arriba se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco, siendo también parte el Ministerio Fiscal, estando los recurrentes Abel Pablo y Victor Nicanor representados por el Procurador Sr. Rodríguez-Jurado Saro, Gabino Clemente y Alfredo Francisco , ambos representados por la Procuradora Sra. Hoyos Moliner, Victorino Victorio y Alexander Urbano representados por el Procurador Sr. Fernández Estrada, Sabino Avelino representado por la Procuradora Sra. Aroca Florez, Luciano Victor representado por el Procurador Sr. Trujillo Castellano, Victoriano Nicolas representado por la Procuradora Sra. Gramage López, Alexander Pablo representado por la Procuradora Sra. Arauz Robles Villalón y Luciano Indalecio representado por el Procurador Sr. De la Ossa Montes.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- Por el Juzgado Central de Instrucción núm. 6 se tramitó Sumario Ordinario núm. 4/2012 contra Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Abel Pablo , Alexander Urbano , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Alfredo Francisco , Luciano Victor , Victorino Victorio , Victoriano Nicolas , Victor Nicanor y otros no recurrentes por delito contra la salud pública, delito de amenazas, detención ilegal, torturas, lesiones con uso de medio peligroso, tenencia ilícita de armas, blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas y delito continuado de falsificación de documentos oficiales y mercantiles; una vez concluso lo remitió a la Audiencia Nacional, Sala Penal, cuya Sección Primera (Rollo de Sala núm. 20/2012) dictó Sentencia en fecha 29 de abril de 2015 que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS:**

"Primero. Circunstancias personales de los acusados

Luciano Indalecio , con DNI NUM056 , nacido en España el NUM057 de 1959, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia. Luciano Indalecio es conocido policialmente como Sordo . Se le conoce también como Perico y ocasionalmente como el Farsante . Está casado con separación de bienes con la acusada Estefania Zulima .

Abel Pablo , con DNI NUM058 , nacido en España el NUM059 de 1981, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y sin antecedentes penales. Es conocido como Palillo o Tuercebotas .

Sabino Avelino , con NIE NUM060 , nacido en Bulgaria el NUM061 de 1975, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y sin antecedentes penales. Conocido como Nota o Pulga . Es pareja de Micaela Begoña .

Alexander Pablo , con DNI NUM062 , nacido NUM063 de 1963, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y sin antecedentes penales. Conocido como Cabezón . Es pareja de Ramona Hortensia .

Luciano Victor , con DNI NUM064 , nacido NUM065 /48, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y sin antecedentes penales. Es tío de Alexander Pablo .

Alexander Urbano , con carta de identidad francesa NUM066 , nacido en Francia el NUM067 de 1963, en prisión provisional por esta causa desde el 14 de mayo de 2011, y sin antecedentes penales. Es conocido como Zurdo .

Arsenio Nazario , con NIE NUM068 , nacido en Italia, el día NUM069 de 1952, de nacionalidad Francesa, en libertad provisional por esta causa, y sin antecedentes penales.

Gabino Clemente , con DNI NUM070 , nacido en España el NUM071 de 1985, en prisión provisional por esta causa desde el 3 de julio de 2012, y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia. Es conocido por Rata .

Alfredo Francisco , con DNI NUM072 , nacido en España el NUM073 de 1977, en libertad provisional por esta causa y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia. Es conocido como Raton

Estefania Zulima , ALIAS Cristal o Bajita , con DNI NUM074 , nacida en Rumania el NUM075 de 1977, en libertad provisional por esta causa y sin antecedentes penales. Está casada con Luciano Indalecio .

Micaela Begoña , con NIE NUM076 , nacida en Bulgaria el NUM077 de 1974, en libertad provisional por esta causa y sin antecedentes penales. Pareja de Sabino Avelino .

Ramona Hortensia , con DNI NUM078 , nacida en Brasil el día NUM079 de 1977, en libertad provisional por esta causa y sin antecedentes penales. Pareja de Alexander Pablo .

Jose Raul , con DNI NUM080 , nacido en España el NUM059 de 1972, en libertad provisional por esta causa, y sin antecedentes penales.

Jose Eutimio , con DNI NUM081 , nacido en España el NUM082 de 1951, en libertad provisional por esta causa sin antecedentes penales.

Fausto Lorenzo , con DNI NUM083 , nacido en Madrid, NUM084 de 1986, en libertad provisional por esta causa y sin antecedentes penales. Conocido como Fructuoso Marcial .

Torcuato Fructuoso , con DNI NUM085 , nacido en Madrid, el día NUM086 de 1982, en libertad provisional por esta causa y sin antecedentes penales. Conocido como Damu.

Mariana Dulce , con DNI NUM087 , nacida en Madrid, el día NUM088 de 1984, en libertad provisional por esta causa y sin antecedente penales.

Victorino Victorio , con NUM089 , mayor de edad, sin antecedentes penales. En libertad provisional por esta causa.

Torcuato Esteban , inicialmente testigo protegido denominado NUM090 . Nacido en Lebrija, Sevilla, el NUM091 de 1964. Sin antecedentes penales. En libertad provisional por esta causa.

Gervasio Pascual , inicialmente testigo protegido denominado NUM092 , con DNI NUM093 . Nacido en Algeciras, Cádiz, el NUM094 de 1966. Sin antecedentes penales. En libertad provisional por esta causa

Victoriano Nicolas , con DNI NUM095 , nacido en España el NUM096 de 1961, en libertad provisional por esta causa y cuya hoja histórico penal no consta en las actuaciones.

Casiano Serafin , con DNI NUM097 , nacido el NUM098 de 1965 sin antecedentes penales

Casimiro Sergio con DNI NUM099 , mayor de edad, en libertad provisional por esta causa, sin antecedentes penales.

Victor Nicanor , con DNI NUM100 , mayor de edad, en libertad provisional por esta causa, con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia.

Ruperto Prudencio , con DNI NUM101 , nacido en Madrid, el día NUM102 de 1943, en libertad provisional por esta causa y cuya hoja histórico penal no consta en las actuaciones. Es tío de Mariano Bernabe .

Segundo. Reclamación de una deuda por Luciano Indalecio a Efrain Torcuato .

Luciano Indalecio , quería reclamar la cantidad de 450.000 euros que le adeudaba Efrain Torcuato , persona relacionada con el tráfico de drogas según datos policiales no probados. Por este motivo, día 12 de septiembre de 2009 llamó por teléfono a Sergio Norberto , cuñado de la esposa de Efrain Torcuato , exigiéndole que le pusiera en contacto con Efrain Torcuato a quien no podía localizar o que "le mete una lata de gasolina en su casa", proporcionando en la conversación datos que indicaban que conocía perfectamente todas las circunstancias familiares de su interlocutor. Posteriormente, Luciano Indalecio contactó con Violeta Soledad , la mujer de Efrain Torcuato , a la que reiteró la reclamación de 450.000 euros más un millón de intereses "porque si no, le da igual quien sea". Por fin, el día 13 de septiembre, a las 15.08.36, Luciano Indalecio habló por teléfono con Efrain Torcuato y le dijo "que si va a tener que coger a su cuñada y a su mujer ahí debajo para que le hable...", "que va a cobrar el millón que le debe también, que se lo dice así de claro por las buenas o por las malas"... "que como no le conteste al teléfono, va, pillas a su cuñada por la oreja, se lleva a su mujer y la mete al maletero". Las advertencias efectuadas en dichas expresiones no intimidaron a Efrain Torcuato que mantenía negocios con Luciano Indalecio y no les dio importancia, atribuyéndolas

a su carácter y sin que en ningún momento llegase a pensar que eran verosímiles, continuando ambos con negocios comunes. Por el contrario, Sergio Norberto las atribuyó una total credibilidad, causándole una gran preocupación por su seguridad y la de los suyos.

Tercero. Hechos sucedidos en Manilva y Algeciras.

Con el propósito de conseguir el "volcado", es decir la sustracción de droga a otros traficantes, Luciano Indalecio diseñó un plan para apoderarse de dos contenedores de cocaína de los que tenía conocimiento iban a llegar al puerto de Algeciras en el mes de diciembre de 2009. Con esta finalidad, alquiló un chalé en una localidad próxima, en Manilva, en la URBANIZACIÓN001. El alquiler lo efectuó al propietario del chalé por la mediación de Isidora Lorenza, quien no era conocedora del propósito de Luciano Indalecio. A primeros de diciembre de 2009, Luciano Indalecio, Alexander Pablo, Luciano Víctor, Abel Pablo, Gabino Clemente, Sabino Avelino, Alfredo Francisco y otros dos procesados rebeldes, se desplazaron desde Madrid y Valencia al citado chalé con el propósito de apoderarse de los dos contenedores y de la droga que contenían. Alexander Urbano, no se alojó en el chalé aunque participó en los hechos, actuando con igual propósito. Los contenedores de los que querían adueñarse eran los siguientes:

Contenedor POCU0504868. Fue despachado por el TP NUM103 en el ejercicio ordinario de sus funciones y sin conocer su contenido de sustancias estupefacientes el 11/12/2009; empresa expedidora IMSERMEX IMPORT&EXPORT (Bolivia); importador CASEMA IMP&EXPORT LDA (Portugal); declarante Humberto Gervasio; contenido madera; buque de transporte OLUF MAERSK (denominado policialmente contenedor de Bolivia número 1).

Contenedor CAIU251181. Fue despachado por el NUM098 el 5/1/2010, después del secuestro padecido; empresa expedidora AMAZONA LUMBER TRADING (Bolivia); importador EURO RIO GRANDE IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO (Portugal); declarante Humberto Gervasio; contenido madera; buque de transporte OLGA MAERSK (denominado policialmente contenedor de Bolivia número 2). En dicho contenedor se transportaban pales con cajas de losetas de madera, parte de las cuales contenían 211 kilos de cocaína.

Como tuviesen conocimiento de que la transitaria que iba gestionar dichos contenedores al llegar a España era la denominada "Humberto Gervasio", de la localidad de Algeciras, en los primeros días de diciembre, Abel Pablo acudió a dicha empresa durante varios días fingiendo la intención de establecer una relación comercial, con la finalidad de obtener información. Tuvo así conocimiento de datos importantes para la operación que planeaban y de las personas que trabajaban en la transitaria, pudiendo conocer que su responsable era el denominado testigo protegido NUM103 (TP1).

Por este motivo, los distintos miembros de la organización que se habían desplazado a la zona efectuaron una intensa vigilancia sobre las oficinas de la transitaria durante varios días. Para ello se situaron en una cafetería denominada Din Don en la Avenida Virgen del Carmen 19, de Algeciras, ubicada en el mismo edificio de la transitaria, desde donde podían ver lo que sucedía en ésta y el movimiento de sus empleados. En concreto el día 4 de diciembre de 2009, las vigilancias fueron efectuadas por Luciano Indalecio, Sabino Avelino y Alexander Pablo desde la cafetería Din Don. Posteriormente se incorporaron a las vigilancias Gabino Clemente y un acusado rebelde. Vigilaron igualmente el garaje DIRECCION000, sito en la misma Avenida, porque Abel Pablo sabía que el coche de la empresa se guardaba en el citado garaje.

Las vigilancias se prolongaron durante varios días. El 10 de diciembre de 2009, acudieron nuevamente a la cafetería situándose en la terraza de Luciano Indalecio, Sabino Avelino y Alexander Pablo donde continuaron con las vigilancias y el día 12 de diciembre, Luciano Indalecio nuevamente volvió a la cafetería Din Don para continuar la vigilancia establecida, junto con otros miembros de la organización. En las vigilancias participó también el acusado Alfredo Francisco además de otros acusados rebeldes.

Para la realización de las vigilancias disponían de sofisticados sistemas tecnológicos: seguidores GPS, cámaras ocultas y otros semejantes.

Necesitando un lugar adecuado para ocultar los contenedores de los que pretendían apoderarse, para hacerse con la droga que contenían, los miembros de la organización buscaron una nave industrial, que finalmente encontraron en el Polígono Cortijo Real, de Algeciras. La nave situada en la calle Concordia, de dicho Polígono, fue alquilada a su propietario, Celso Octavio, siguiendo instrucciones de Luciano Indalecio, por Isidora Lorenza que tampoco consta que tuviera conocimiento del fin para el que Luciano Indalecio y quienes le acompañaban necesitaban la nave. El día 10 de diciembre acudieron a la nave, tres individuos de la organización, uno de ellos Alexander Pablo. El día 11 de diciembre se siguieron efectuando preparativos en la nave, a donde acudió Sabino Avelino, llegando posteriormente otros miembros de la organización.

Cuarto. Acusación de detenciones, torturas y otros delitos en Algeciras.

A la vista de que no obtenían la información necesaria para hacerse con los contenedores, Luciano Indalecio decidió capturar al testigo protegido NUM103 (TP1) pues sabía por Abel Pablo que este era el jefe de la sucursal de Humberto Gervasio y creía que podría informarle de la manera de apoderarse de la droga.

Con esta finalidad el día 18 de diciembre de 2009, Luciano Indalecio, Alexander Urbano, Alexander Pablo, Abel Pablo y al menos otro miembro de la organización que no ha sido identificado o juzgado en este juicio, se hicieron pasar por guardias civiles, portando al efecto placas identificativas, y llevando pelucas para dificultar una posible identificación. Actuando conforme al plan preconcebido, interceptaron al testigo protegido número NUM103, en la calle Lola Peche, de Algeciras, y le obligaron a entrar en un vehículo, llevándole a la nave sita en la calle Concordia del polígono industrial Cortijo Real de Algeciras, con la cara tapada para que no conociese el camino.

Una vez en la nave, introdujeron al NUM098 en una furgoneta y el grupo de cinco personas que allí se encontraba en ella, y que ocultaban su cara con bragas, o capuchas, actuando conjuntamente, con la finalidad de que les facilitase la información que querían saber, y para forzarle a colaborar en el futuro, le infringieron durante más de diez toda suerte de malos tratos. Le dejaron en ropa interior, le envolvieron la cabeza con cinta diciéndole que era para que no se salieran los fluidos al dispararle, mientras le obligaban a tocar una pistola y le golpearon repetidas veces propinándole puñetazos y patadas. Asimismo, le advirtieron de actuar no solo contra él sino contra su familia. Como les dijese que uno de los contenedores de droga que buscaban ya había sido despachado y no había posibilidades de hacerse con él, para estar seguros de que decía la verdad, le cortaron parcialmente el dedo pulgar del pie izquierdo con un machete. A consecuencia del trato que le infringieron consiguieron que les diera el nombre del encargado de tramitar los contenedores en la empresa transportista Sumares, donde se almacenaron los contenedores a su llegada a Algeciras, quien resultó ser el acusado Gervasio Pascual. Cuando estuvieron seguros de que no sabía más del asunto dejaron de golpearle. Fue puesto en libertad posteriormente, pasadas las 20 horas. Los secuestradores, uno de ellos Mariano Bernabe, le llevaron a las proximidades de su domicilio, advirtiéndole que no dijese nada a nadie. Ante el temor generado contó a su familia que había tenido un accidente de coche. Al día siguiente fue al médico a realizar una cura, quien le derivó al Hospital Punta Europa de Algeciras.

A resultas del trato infringido, el testigo protegido NUM103 sufrió policontusiones y amputación traumática del tercio distal de la segunda falange del primer dedo del pie izquierdo, crisis emocional importante por estrés postraumático, que obligó a asistencia médica, curas periódicas y tratamiento quirúrgico, que le tuvo 98 días de baja impositiva para trabajar, dejándole como secuela permanente amputación parcial de dedo, y estrés postraumático importante. En el curso de los hechos perdió sus gafas de vista de las que ha renunciado a reclamar su valor. Los secuestradores se quedaron con 60 euros que llevaba y diversos efectos personales y documentación.

Los agresores obligaron al NUM098 a que llamara por teléfono a Gervasio Pascual encargado del tránsito del contenedor en la empresa SUMARES para que quedara con él, con la intención de secuestrarle para obtener información. Debido al trato sufrido, el NUM098 le llamó sobre las cinco de la tarde quedando con él en la cafetería El Palmito que conocían ambos.

En el lugar de la cita se presentaron varios de los que habían participado en el secuestro anterior, entre ellos el acusado Alexander Urbano, haciéndose pasar igualmente por agentes de la Guardia Civil. Una vez en su poder Gervasio Pascual, al que simulaban detener, le llevaron en su propio vehículo, a la misma nave del Polígono Industrial Cortijo Real de Algeciras, privándole de su libertad desde las 17.25 aproximadamente hasta antes de las 22.30 horas, aproximadamente. Con el mismo propósito de obtener información, le introdujeron en la furgoneta en la que estaba el NUM098 y infringieron un trato degradante y para atemorizarle le enseñándole el dedo cortado del NUM098, exhibiendo un machete al tiempo que le decían que si quería que le hicieran lo mismo. Tapaban sus rostros con bragas o capuchas. Le golpearon repetidas veces con puñetazos y patadas, causándole lesiones, amenazándole gravemente a él y a su familia. Le sustrajeron 100 euros que llevaba y le rompieron el bluetooth de su móvil, cuya tasación es de 162,52 euros. Gervasio Pascual, quien tenía conocimiento de que el contenedor llevaba cocaína, les facilitó la información que le solicitaban y se comprometió a ayudarles a hacerse con la droga que buscaban, manteniendo posteriormente con Luciano Indalecio, Alexander Urbano y Abel Pablo diversas reuniones para facilitarles los datos que le pedían y el destino del contenedor. Llegó incluso a colocar una baliza en el camión que iba a transportar la droga para que sus secuestradores pudieran seguirle.

Gervasio Pascual tuvo lesiones consistentes en policontusiones en hemicara derecha, tórax y brazos, escoriaciones circunferenciales por sujeción con bridas de plástico en ambas muñecas y tobillos e importante reacción ansiosa reactiva a vivencia estresante. Objetivamente tales lesiones precisarían de tratamiento consistente en curas locales de las escoriaciones, tratamiento farmacológico analgésico y ansiolítico. El lesionado requirió para su estabilización treinta días, siendo todos impeditivos para su actividad habitual. Como consecuencia de las lesiones sufridas padece un cuadro secuelas de trastorno por estrés postraumático reactivo a la vivencia padecida.

Después de los hechos que se acaban de relatar, varios miembros de la organización acudieron a la nave para limpiarla y no dejar huellas, evitando que quedara rastro de su actividad delictiva.

Aterrorizado por lo ocurrido e incapaz de hacer otra cosa, el testigo protegido NUM103 procedió, el día 5 de enero de 2009, al despacho del denominado contenedor 2 de Bolivia. Los palés que contenían losetas de madera tuvieron como destino final la empresa Buytrago, ajena a los hechos, en el Parque Empresarial de Jerez de la Frontera.

Quinto. Hechos acaecidos en Jerez de la Frontera, Lebrija y El Cuervo.

La importación desde Bolivia del contenedor número dos con cocaína en el interior, había sido gestionada por Torcuato Esteban . El acusado Gervasio Pascual estaba al tanto de la operación en cuya preparación habían colaborado, además de Gervasio Pascual , los acusados Victorino Victorio , Casimiro Sergio , y Victoriano Nicolas . Gervasio Pascual , gestionó la documentación para la importación del contenedor desde la empresa SUMARES, sabiendo lo que contenía y a cambio de 300.000 euros. Casimiro Sergio , a cambio de una promesa de dinero, se ocupó de conseguir los contactos necesarios, y fue quien puso en contacto a Gervasio Pascual con Torcuato Esteban . Victorino Victorio , fue el encargado de gestionar el transporte a través de su empresa INSEL INVEST.

El día 5 de enero de 2010 los pales que contenían la droga fueron transportados desde Algeciras a las instalaciones de la empresa Buytrago en el parque empresarial de Jerez de la Frontera. El camión fue guiado en el último tramo por el acusado Victoriano Nicolas

Victorino Victorio , Victoriano Nicolas y Torcuato Esteban quienes esperaban la llegada del camión en las instalaciones de transportes Buytrago, de común acuerdo, sacaron del camión parte de la carga de pales que contenía, apoderándose de las cajas de losetas de madera, cuya numeración conocían y que contenían la droga. Consiguieron así hacerse con los 211 kilos de cocaína que escondían las cajas. El resto de las cajas con losetas de madera quedaron en las instalaciones de la empresa Buytrago y fueron posteriormente almacenados en la empresa de Victorino Victorio . El valor aproximado en el mercado ilícito de los 211 kilos de cocaína era de seis millones de euros.

Para esconder la droga provisionalmente, Torcuato Esteban solicitó a Casiano Serafin , la casa de sus suegros, que se encontraba vacía, diciéndole que quería utilizarla para ir con una amiga, si bien su verdadera intención era utilizarla como almacén para guardar la cocaína. Conseguida ésta ese mismo día la depositó en la citada vivienda.

Como Luciano Indalecio y quienes le acompañaban sabían por las informaciones por Gervasio Pascual cual iba a ser el itinerario de los pales de losetas de madera que contenían la droga, y que su destino era la empresa Buytrago en Jerez de la Frontera, varios miembros de la organización y el propio Luciano Indalecio se desplazaron a dicha zona, para tratar de hacerse con la cocaína. Para mayor seguridad habían obligado a Gervasio Pascual a adosar a la batea del camión que iba a transportar el contenido del contenedor a la empresa Buytrago un localizador GPS.

A fin de localizar el destino final de la droga realizaron distintas vigilancias en la zona, en las localidades de Jerez de la Frontera, Lebrija y El Cuervo, vigilancias en las que participaron Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Mariano Bernabe , Sabino Avelino , Gabino Clemente y Luciano Victor , además de otros acusados en rebeldía. Las vigilancias se prolongaron durante varios días en los que los intervinientes se alojaron en distintos hoteles de la zona.

En una de estas vigilancias y en concreto la del día 7 de enero realizada por Abel Pablo a las instalaciones de la empresa Buytrago, el acusado llamó la atención de los trabajadores de la empresa, quienes llamaron a la Policía Municipal, cuyos agentes identificaron al acusado.

El acusado Arsenio Nazario fue visto en el polígono industrial de Jerez de la Frontera, en unión de otro acusado rebelde, pero detenido el día 9 de enero por la Guardia Civil a consecuencia de una orden de busca y captura, su participación en estos hechos no se ha probado.

Sexto. Acusación de detenciones, torturas y otros delitos en Lebrija

Como consecuencia de la información que disponían facilitada por acusado Gervasio Pascual , quien estaba al tanto de la participación de Torcuato Esteban y Victoriano Nicolas en la operación de tráfico, al darse cuenta de que la cocaína ya había sido descargada y conocedores de las costumbres de Torcuato Esteban y de los locales que frecuentaba por las vigilancias efectuadas, decidieron secuestrarle para apoderarse de la droga.

El día 10 de enero de 2010, un grupo integrado por distintos miembros de la organización liderados por Luciano Indalecio , se dirigieron a una finca de la localidad de Lebrija (Sevilla), localidad colindante con El Cuervo, propiedad de Torcuato Esteban , en la que en aquellos momentos se encontraba trabajando un hermano de Torcuato Esteban , Remigio Urbano , al que retuvieron. A continuación, utilizando un vehículo con el luminoso azul encendido similar al utilizado por fuerzas policiales, y vistiendo equipamiento simulado de la Guardia Civil, exhibiendo placas identificativas de la Guardia Civil y tapándose la cara con pasamontañas, se apoderaron de Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin cuando llegaban a la finca pues habían quedado para cenar juntos. Acto seguido les introdujeron en el interior de la casa y les esposaron. Les tuvieron retenidos aproximadamente desde las 20.30 horas hasta la una de la madrugada del día siguiente, privándoles así de su libertad deambulatoria.

Una vez en el interior de finca siguieron haciéndose pasar por agentes de la guardia civil, e incluso alguno por secretario judicial y juez, permaneciendo la mayoría embozados con pasamontañas, y exhibiendo pistolas y una ametralladora, portando cuchillos, machetes y barras de hierro.

Para que les dijeran dónde estaba la droga que había llegado días antes, golpearon con gran violencia y usando distintos instrumentos contundentes como barras de hierro a Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin , manteniendo dicha violencia continuamente durante horas, les advirtieron de causarles daños graves a ellos y a sus familiares, infringiéndoles un trato degradante, hasta conseguir que Torcuato Esteban les dijera dónde se encontraba la droga y les llevara a la casa de los suegros de Casiano Serafin , donde estaba escondida, consiguiendo así apoderarse del total de los 211 kilos de cocaína importada por Torcuato Esteban desde Bolivia. Torcuato Esteban recibió distintos golpes a consecuencia de los cuales sufrió traumatismo craneoencefálico y policontusiones, precisando reposo, antiinflamatorios y relajantes musculares.

A Victoriano Nicolas le golpearon con la barra de hierro de la chimenea, le quemaron con un soplete en la espalda y le conminaron a hablar porque si no le sacarían un ojo con un cuchillo, golpeándole hasta hacerle perder la conciencia. A consecuencia del trato sufrido llegó a tener un paro cardíaco, por lo que sus captores le dejaron tirado en la puerta del centro de salud más cercano, donde recibió la primera asistencia médica. Necesitó después tratamiento quirúrgico por fractura de tibia derecha, que realizó en Cuba, por el miedo que le provocaron sus captores. Le fue colocada una placa y tornillos en la pierna, tardando en sanar 90 días, que fueron de baja invalidante para el trabajo, dejándole como secuela una cicatriz submentoniana de 1 cm, otra lumbar de 5 y otra de 20x2 en tibia derecha, con edema periciatrical, limitación en la flexión de la rodilla derecha de 45° y psicológicamente TEPT.

A Casiano Serafin le dieron puñetazos en el pecho, le taparon la boca con cinta americana, le tiraron al suelo, y le dieron patadas golpeándole contra la pared y le causaron lesiones con una barra de hierro, resultando con policontusiones, dos heridas incisas en la pierna izquierda, y fractura incompleta del tercio proximal de la tibia izquierda, que necesitaron una primera asistencia médica, tratamiento médico con analgesia, profilaxis antitrombótica, inmovilización con férula de yeso y polaina, y rehabilitación, tardando en curar 160 días impeditivos, quedándole una secuela de TEPT.

Torcuato Esteban , Gervasio Pascual , Casimiro Sergio , Victorino Victorio , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin han colaborado con la Justicia, ayudando al esclarecimiento de los hechos en la instrucción de la causa.

Séptimo. Utilización de vehículos sustraídos.

Para mayor seguridad algunos de los acusados utilizaron en los hechos de Algeciras, Jerez, Lebrija y El Cuervo vehículos sustraídos a los que doblaba las matrículas dificultando así la identificación. En concreto un Volkswagen Touran matrícula NUM104 , cuyo propietario Ruben Eulogio es ajeno a los hechos y cuya

matrícula había sido doblada por Alexander Pablo quien lo utilizaba. Igualmente fue empleado un Audi A 8 matrícula NUM105 , al que su conductor Luciano Victor había doblado las matrículas para evitar su identificación y a bordo del cual se encontraba vigilando. La matrícula corresponde en realidad a un Citroén C3 a nombre de Tomasa Nuria quien era ajena a los hechos. Asimismo fue detectado un Volkswagen Touran matrícula NUM106 , cuya propietaria Carina Ramona es ajena a los hechos, sin que pudiese determinarse quienes eran sus ocupantes o quienes habían doblado la matrícula.

Octavo.- Hechos en relación con Eugenio Urbano .

A lo largo del año 2010, Luciano Indalecio , proyectando un negocio que no llegó a materializarse, utilizó a Eugenio Urbano para que le proporcionara contactos. Frustrado en sus expectativas con respecto a los contactos proporcionados y para reclamarle un dinero que había entregado a uno de estos contactos, denominado Bicho , al que no podía localizar, conminó a Eugenio Urbano en el mes de julio a que encontrara como fuese ese dinero, o de lo contrario se llevaría a su mujer y sus niñas para prostituirlas. Durante los contactos mantenidos en relación con este asunto, llegó a apoderarse de los originales de la escritura del domicilio de Eugenio Urbano , sito en la localidad de Aguilar de la Frontera, escritura que se encuentra a nombre de una tercera persona, y de copia de su DNI para hacer un cambio de titularidad del inmueble.

Al no obtener los resultados deseados, y no recibir el dinero, el día 31 de agosto de 2010, Luciano Indalecio y un acusado rebelde se dirigieron al domicilio de Eugenio Urbano , en el Opel Astra NUM107 , para hacer efectivas sus advertencias. Habiendo denunciado Eugenio Urbano las conminaciones que sufría, Luciano Indalecio y Aurelio Obdulio fueron interceptados por la Guardia Civil cuando se dirigían a la vivienda del mismo. Se ocupó en poder de ambos, escondida en la zona de la guantera, un arma de fuego corta, marca Glock, modelo 19, calibre 19 mm, con su número de serie manipulado con troqueladora o similar y con dos cargadores y munición, todo en perfecto estado de funcionamiento, con cartuchos aptos para ser disparados y para la que ninguno de sus dos portadores tenía guía de pertenencia, pues se trataba de un arma restaurada.

También se ocupó en el vehículo una escritura pública de fecha 26/2/2009, en que los comparecientes son Eugenio Urbano y Alfonso Imanol ; Una navaja CRKT gris; Guantes de plástico transparente y un par de guantes anticorte de color azul; Dos navegadores TOMTOM; y otros efectos, así como mil euros. Abel Pablo colaboró en la busca del denominado ICAM, sin que haya resultado acreditada otra participación en los hechos.

Noveno.- Acusación de realización de un vuelco en Alicante.-

A finales de septiembre de 2010, la policía que investigaba la actuación de Luciano Indalecio llegó a la conclusión que este planeaba otro posible "vuelco" en la zona de Alicante operación que no fue confirmada. En relación con estos hechos se intervino a Sabino Avelino y su pareja Micaela Begoña un piloto automático de los que habitualmente se emplean en los barcos veleros, sin que haya resultado acreditado que estuviese destinado a una operación de tráfico de drogas.

Décimo.- Acusación de realización de un vuelco en la zona de Ribaroja. Contenedor de las piñas.

En marzo de 2011, llegó a conocimiento de la organización de Luciano Indalecio que llegaba al puerto de Valencia el contenedor HAMBURG SÜD DUDU4772742, procedente de Costa Rica, con contenido lícito de piñas, pero conteniendo en realidad 204 kilos de cocaína. El contenedor llegó efectivamente el 26 de marzo al puerto de Valencia. Igualmente le llegó información de que dicho contenedor tenía como destino inicial la nave número 9 de la calle C del Polígono Industrial Riba Roja de Turia. Abel Pablo , en unión de otro acusado rebelde se desplazó a la citada nave sin que pudiese constatar la veracidad de la información, porque el contenedor cambió de destino en el último momento, dirigiéndose a Talavera de la Reina, donde fueron interceptados 204 kilos de cocaína, con una riqueza entre el 65 y el 70%, que hubieran tenido en el mercado ilícito un valor aproximado de seis millones de euros, hechos respecto a los cuales se siguen las diligencias Previas 5231/2010 en el Juzgado de Instrucción número 7 de Alicante. El acusado Fausto Lorenzo acompañó a Abel Pablo a una reunión relacionada con dicha operación, cuyo contenido se ignora, permaneciendo en las inmediaciones sin participar en la misma.

Undécimo.- Acusación de participación en los hechos de otras personas vinculadas a Luciano Indalecio y su organización.

Estefania Zulima , la mujer de Luciano Indalecio , ocasionalmente facilitó conversaciones de su marido vía Internet, sin que conste el contenido de las conversaciones, ni que Estefania Zulima conociese que pudiesen estar relacionadas con operaciones de tráfico de drogas u otras operaciones ilícitas. Trató de localizar a Veronica Silvia , mujer de Victorino Victorio en su lugar de trabajo en el casino de Madrid, para que

se pudiese en contacto con su marido después de la detención de éste. Victorino Victorio conocía con anterioridad a Luciano Indalecio a raíz de la operación de tráfico de drogas en Jerez de la Frontera.

Jose Eutimio , que se encontraba en situación de busca por otros delitos, alquiló un chalé en la URBANIZACIÓN002 en la CALLE003 NUM108 de El Casar de Guadalajara a Agueda Zaira , haciéndose pasar por Isaac Imanol . Utilizó un nombre falso con la finalidad de no ser localizado. Por igual motivo adquirió un vehículo Renault Laguna ranchera NUM109 consiguiendo ponerlo a nombre de Matilde Zaira mediante engaño. Fue detenido en mayo de 2009 por hechos anteriores y permaneció en prisión hasta el año 2012. El chalé alquilado por él luego fue ocupado por Alexander Pablo y su mujer Ramona Hortensia quienes también utilizaron el Renault Laguna mientras Jose Eutimio se encontraba en prisión. No participó en los hechos de Algeciras ni Jerez de la Frontera ni consta tuviese conocimiento de los mismos.

Fausto Lorenzo , alquiló distintos vehículos para que fuesen utilizados por Abel Pablo y así poder ocultar su verdadero usuario. Alquiló entre otros, el BMW modelo serie 1 matrícula NUM110 , para Alexander Urbano por orden de Abel Pablo , y puso al menos 3 coches a su nombre por indicación de Abel Pablo , sin que conste en que operaciones delictivas se emplearon dichos vehículos. El día 28 de marzo de 2011 acompañó a Abel Pablo a una reunión relacionada con la operación del contenedor de las piñas, cuyo contenido se ignora, permaneciendo en las inmediaciones sin participar en la misma.

Torcuato Fructuoso y Mariana Dulce , se encargaban, cuando eran requeridos para ello por Abel Pablo y por Aurelio Obdulio , siempre a las órdenes de Luciano Indalecio , de alquilar, con su propia documentación, o de prestarles vehículos propios o de allegados, para que Luciano Indalecio y miembros de su organización como Alexander Urbano los utilizaran, recibiendo por ello una compensación económica, sirviendo tal actuación para ocultar la identidad real de los auténticos usuarios. Torcuato Fructuoso y Mariana Dulce alquilaban para la organización, entre otros el Opel Corsa matrícula NUM111 , un C4, un Ibiza y una furgoneta para llevar motos. En la entrada y registro del domicilio sito en la CALLE004 NUM112 , NUM113 de Griñón, Madrid, se ocupó a Torcuato Fructuoso y Mariana Dulce que comparten dicho domicilio, una pistola semiautomática de acción simple marca blow modelo mini 9, con número de serie NUM114 troquelado en el lateral derecho de su armazón, recamarada en origen para cartuchos detonantes de 9mm Knall, fabricada en la empresa UcyllDizSilah Sam, Ltd. De Estambul, Turquía, con su correspondiente cargador con capacidad para cinco cartuchos, con el mecanismo modificado para disparar munición auténtica, en perfecto estado de funcionamiento y para la que no tenían licencia ni guía de uso que les habilitara legalmente a utilizarla. También se ocuparon un teléfono Nokia con tarjeta VODAFONE NUM115 y un teléfono Nokia con tarjeta VODAFONE NUM116 .

Jose Raul , propietario de las sociedades SL del Automóvil Majada honda, Slam Móstoles y Talleres Sporcar SL., proporcionó vehículos a Luciano Indalecio y a otros acusados, en el Cabezón de su actividad empresarial, sin que conste tuviese conocimiento que fuesen a ser utilizados por éstos en actividades delictivas.

Duodécimo.- Acusación de operaciones de blanqueo de capitales a Ruperto Prudencio y Abel Pablo .

Ruperto Prudencio , es tío de Abel Pablo . En el mes de octubre de 2010, Abel Pablo entregó a su tío la cantidad de 30.000 euros sin que se haya acreditado que la finalidad de dicha entrega obedeciese a que Ruperto Prudencio participase en el ocultamiento del dinero obtenido por la organización de Luciano Indalecio procedente del tráfico de drogas.

Abel Pablo ingresó parte del dinero obtenido en la operación de tráfico de drogas en su cuenta corriente sin que haya podido ser precisada la cantidad, pero no siendo esta en cualquier caso relevante, dedicando parte a sus gastos de consumo y manutención y gastos corrientes.

Décimo tercero.- Acusación de operaciones de blanqueo de capitales a Luciano Indalecio y Víctor Nicanor .

Víctor Nicanor para adquirir el hotel JM de Santa Pola, con la intención de montar un prostíbulo contactó con el propietario, Bernardino Justino , empresario de la rama hostelera e inmobiliaria. En la operación participó Luciano Indalecio quien intervino como mediador pero no consta que aportase fondos a la operación. El 16 de febrero de 2011, Bernardino Justino que no consta tuviera conocimiento de las actividades delictivas de Luciano Indalecio , suscribió contratos privados con Víctor Nicanor en representación de la sociedad HISPAAWORK para arrendar con opción a compra el edificio destinado a Hotel en Santa Pola, sito en la carretera Alicante-Cartagena km 17,200, por el que HISPAAWOK pago una fianza de 120.000 euros mediante un cheque y 665.000 euros que fueron entregados por Víctor Nicanor en efectivo, pactando un alquiler de

40.000 euros mensuales con opción de compra por 10.000.000 euros. Victor Nicanor tenía intención de ejecutar la opción de compra por 10.000.000 euros, cosa que no fue posible por la negativa del Ayuntamiento a autorizar la apertura del local y la detención de Luciano Indalecio y de Victor Nicanor .

Victor Nicanor ha sido condenado por tráfico de drogas en el sumario 10/12 del Juzgado Central Seis en sentencia no firme. Ha participado como socio junto a otros socios o en los órganos sociales de 18 empresas que en la actualidad no tienen actividad o no producen rendimiento, sin que se conozca su actividad anterior. Presentan falta de actividad y están de baja en la Seguridad Social o nunca han figurado inscritas en ella, RADICAL TODOTERRENOS que tiene tres coches de alta gama a su nombre, ABEMU con un vehículo de gama media a su nombre, ALEXTONY, REBELDES, CAFÉ DE LA PRENSA, IMPERIO DESTROY, VIDEO MUSIC FACTORY, HOSTEFERÍA, OCIO CONTINENTALSISTEMAS AVANZADOS DE OCIO, PRIVATE BEACH, CLUB SOCIAL BARAJAS PAPER'S, y ALCALÁ SUGAR.

Otras sociedades de las que Victor Nicanor aparece como socio o administrador o está relacionado con ellas, aunque no figure como tal, y que han tenido actividad entre el 2006 y el 2007, no generando sin embargo beneficios, sino un saldo negativo de pérdidas y teniendo importantes gastos son ALECONABE, IMPERIO DEL SONIDO, CITY OF SOUND, DISCO IMPERIO CORPORATION. No consta vinculación de estas sociedades con el tráfico de drogas.

Victor Nicanor es titular de las siguientes cuentas. Cuenta de La Caixa NUM117 , donde tiene firma reconocida, y donde del año 2006 al 2010, se producen imposiciones en efectivo por un total de 592.130,45 euros. Cuenta de Bankinter NUM118 , en la que se adeudó el cheque de 120.000 euros entregado a Bernardino Justino , produciéndose los siguientes movimientos. En el ejercicio del 2010, Victor Nicanor ha realizado movimientos de efectivo por importe total de 704.633,94 euros, en 51 imposiciones. No consta la vinculación de estas cantidades con operaciones de tráfico de drogas.

Victor Nicanor es titular catastral de una casa unifamiliar en Villalbilla, CALLE005 . Figurando a su nombre únicamente un remolque, pero disponiendo en realidad de tres vehículos de alta gama cuyo titular es sociedad Radical Todoterrenos.

Décimo cuarto.- Acusación de operaciones de blanqueo de capitales a Luciano Indalecio y Estefania Zulima .

Luciano Indalecio y Estefania Zulima , matrimonio con régimen de separación de bienes, a pesar de que el importante número de bienes con los que contaba Sordo anteriormente, a nombre de su esposa Estefania Zulima , fueron adjudicados en subasta a diferentes personas en el procedimiento penal seguido en la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Murcia mantenían un elevado nivel de vida.

Estefania Zulima era titular de una de la cuenta NUM119 , desde el año 2007 al 2011, en se produjeron ingresos en efectivo por un total de 130.306,00 euros. Los años con mayores ingresos fueron 2009 con 40.516 euros y 2010 con 62.600 euros. El dinero provenía de cantidades obtenidas por Luciano Indalecio , procedentes en parte del tráfico de drogas. En dicha cuenta se domiciliaban gastos familiares, el alquiler de la vivienda familiar de Majadahonda, 2.500 euros mensuales, seguros y colegios de los hijos de la familia. No consta que Estefania Zulima tuviese conocimiento de que dichas cantidades proviniesen de dicho tráfico.

Enriqueta Olga era una empleada del hogar de Luciano Indalecio que en ocasiones se ocupaba del cuidado del hogar y los hijos de Luciano Indalecio . En la cuenta de la que era titular la NUM120 , entre el año 2006 al 2010 se ingresaron un total de 86.690,00 euros en efectivo. El dinero procedía de las actividades ilícitas de Luciano Indalecio relacionadas con el tráfico de drogas. Los pagos se dedicaban a satisfacer los gastos de la unidad familiar.

Luciano Indalecio era titular de la cuenta NUM121 , del año 2006 al 2011, se ingresaron un total de 13.070,00 euros en efectivo. En ella estaba domiciliada la nómina de Luciano Indalecio en el periodo en el que mantuvo una actividad laboral retribuida. Se dedicó a gastos relacionados con la unidad familia

Estefania Zulima abonó en una ocasión el seguro de dos vehículos que pertenecían a Natividad Gregoria : un Land Rover Freelander matrícula NUM122 ; y un Skoda Fabia matrícula NUM123 . Ambos vehículos eran de escaso valor y habían sido trasladados por su propietaria a Rumania al volver ésta a dicho país donde se encuentran los automóviles en la actualidad. Utilizaba el vehículo Audi Q7 con matrícula NUM124 cuyo titular es Felicidad Yolanda , adquirido en julio de 2008 y cuyo seguro abonaba.

Luciano Indalecio utilizó además los siguientes vehículos: BMW serie 1, matrícula NUM125 , intervenido en su domicilio, y que está a nombre de Celestina Belinda , actualmente fallecida, nacida en

1923 y que carecía de permiso de conducir. Motocicleta BMW matrícula NUM126 , cuyas llaves fueron ocupadas en su domicilio, que es titularidad de Norberto Leon , quien la compró por 25.000 euros pagando en efectivo. Volkswagen golf matrícula NUM127 , que Luciano Indalecio compró en metálico a la mercantil CARS 83 SL, cuyo administrador es Leovigildo Sergio , transfiriéndola a nombre de Noelia Rosario , sin conocimiento ni consentimiento de la misma. Este vehículo era utilizado también por Alexander Urbano , y de hecho fue incautado en la plaza 1135 del Garaje de la empresa Vinci de Plaza de Castilla, alquilada por DISS SL, empresa relacionada con Alexander Urbano y cuyo administrador es Antonio Camilo .

Décimo quinto.- Acusación de otras operaciones de blanqueo a Luciano Indalecio .

Luciano Indalecio invirtió la cantidad de 40.000 en un proyecto de producción de biodiesel en Ucrania para su posterior importación del mismo a España. El proyecto fue gestionado por la sociedad UXUE BIOENERGÍA Y RENOVABLES SA, UXUE BIOENERGIA Y RENOVABLES, SA, con CIF A85745727 constituida en fecha de 15/10/2009 con un capital de 60.200,00 euros, de la que son socios fundadores Maximo Raimundo y Conrado Porfirio . La cantidad invertida por Luciano Indalecio provenía de su actividad ilícita de tráfico de estupefacientes. Ante el fracaso del proyecto, consiguió recuperar la cantidad de 17.400 euros que le fueron devueltas por los socios.

Luciano Indalecio también desarrolló una actividad de gestión relacionada con las empresas GROUPE HISPANO- CAMEROUNAIS PIA CAMERUM, PIA CAMERUN ESPAÑA SL y otras, sin que haya resultado probado que realizase inversiones en la actividad desarrollada por dichas sociedades.

Décimo sexto.- Acusación de operaciones de blanqueo de capitales a Sabino Avelino y Micaela Begoña .

Micaela Begoña estaba al frente de la mercantil CDOSA FERROAL SL con CIF B82898727 cuyas participaciones adquirió con fecha 14/02/2007 y de la que es administradora única, si bien la maneja de acuerdo con Sabino Avelino quien en realidad se ocupa de su gestión. No podía figurar como titular debido a problemas relacionados con su residencia. La empresa tiene actividad real dedicándose a la actividad de instalaciones y cerrajería metálica y otras semejantes. Tenía cinco trabajadores en alta en la Seguridad Social. Con fecha 17/10/2008 Micaela Begoña realizó una ampliación de capital, por importe de 175.654,00 euros, que se destinó a la compraventa de un inmueble a nombre de CDOSA FERROAL, en la calle Zaida 81, de Madrid, por importe de 175.500,00 euro, sin que exista constancia de que el dinero empleado para la ampliación proviniese del narcotráfico.

Micaela Begoña fue propietaria de un Audi matrícula NUM128 , de escaso valor. La empresa CDOSA es titular de un Audi A4 matrícula NUM129 utilizado habitualmente por Sabino Avelino .

Micaela Begoña es dueña de un piso en la CALLE006 NUM130 de Madrid adquirido el 20/05/2004 por el que tiene contraído un préstamo por capital de 144.000 euros con la Unión de Créditos Inmobiliario. Es titular de la cuenta NUM131 , del Banco de Santander en la que se cargan los recibos del préstamo hipotecario. El préstamo se amortiza mediante previos e inmediatos ingresos de efectivo, que entre las fecha de 09/02/2008 a 06/05/2011 ascienden a 52.800 euros. Es también titular de la cuenta B.B.V.A. N°: Libreta de Ahorro NUM132 . En esta cuenta, aparte de ingresos en concepto de nómina, se nutre de ingresos en efectivo hasta un total de 61.135,26 euros entre los años 2006 a 2011, no constando provengan del narcotráfico.

Sabino Avelino , que no figura recogido en bases de datos de la seguridad social, realizó en el año 2009 compras por importe de 16.240 euros relacionadas con el funcionamiento de empresa CDOSA y adquirió un vehículo Audi A6 matrícula NUM133 en diciembre de 2010, de escaso valor. Todorov, el 09/05/2011 constituyó la sociedad BULTRANS IBERIA SL CIF B86186483, con otro socio desembolsando conjuntamente un capital de 19.000 euros, cuya procedencia no ha quedado acreditada. La empresa dedicada al transporte de mercancías y personas, que no llegó a tener actividad porque se produjeron poco después las detenciones.

Décimo séptimo.- Acusación de operaciones de blanqueo de capitales Alexander Pablo y Ramona Hortensia .

Alexander Pablo está al frente de VIA DIRECTA DE GESTIÓN SL que fundó como socio único en fecha de 26/04/2007 con un capital de 39.000. La citada empresa se dedicó a la compra y venta de vehículos y al transporte de mercancías. Llegó a tener vehículos dedicados al transporte por un importe aproximado de 300.000 euros. Se trataba de una empresa real en la que trabajaban siete trabajadores dados de alta en la Seguridad Social. Conforme a la Agencia Tributaria en el resumen anual de ingresos y pagos se le imputan en el ejercicio fiscal 2007 ventas por importe de 211.697 euros; en el año 2008 por importe de 275.000 euros; en el año 2009 por importe de 346.712 euros y en el 2010 por importe de 353.468 euros, por más que en

los años 2008 y 2009 declarase pérdidas de 7.010 euros y 13.301 euros. En las cuentas de la sociedad se efectuaron ingresos en efectivo que no consta proviniesen del narcotráfico.

Alexander Pablo es titular de la cuenta de Caja Madrid - NUM134 , en la que se producen ingresos en efectivo en el año 2009 por 1.050 €, y en el año 2010 por 49.930 €, con los que se pagaron dos préstamos hipotecarios que cargaron en esta cuenta. En dicha cuenta se produjeron importantes movimientos en efectivo durante ese año, ingreso y pagos, sin que pueda establecerse que los ingresos procediesen del narcotráfico.

En fecha 21 de enero de 2011, Alexander Pablo constituyó SUNDER CAR SL, que hizo constar a nombre de su mujer Ramona Hortensia como socia única. Alexander Pablo disponía de un poder general concedido por Ramona Hortensia para actuar en nombre y representación de la empresa. SUNDER CAR SL tras su constitución es titular de quince vehículos de gama media alta, de valoración cercana a los 300.000 euros. La sociedad no tiene actividad ni trabajadores.

Décimo séptimo.- Inspecciones oculares y registros

Como consecuencia de las investigaciones y con estricto cumplimiento de las disposiciones legales se realizaron distintas inspecciones oculares y registros.

En la Inspección ocular del vehículo Renault Scénic matrícula NUM135 , utilizado habitualmente por Abel Pablo : 4 pistolas simuladas, 6 placas identificativas del cuerpo nacional de policía y 2 placas de la guardia civil, Cinta adhesiva, Bidas de color negro; 7 pares de guantes; 6 pasamontañas de color negro, 7 camisetas imitando las del cuerpo nacional de policía, 2 camisetas imitando las de la guardia civil.

Además fueron intervenidos:

A Alexander Urbano . En el momento de la detención le fueron intervenidos:

7 billetes de 500 €, 8 billetes de 200 €, 11 billetes de 50 €, un billete de 20 € y un billete de 10 €.

En el registro practicado en Parla en las instalaciones de la empresa Global Box, en el trastero 4104 alquilado a dicha empresa por un acusado rebelde: 6 libritos de manual de usuario de dispositivos de seguimiento GPS tracker software; Una guía de usuario de sensores de movimiento RT-99; Otros 2 libritos de manual de usuario de dispositivo de seguimiento; Un dispositivo electrónico de color negro con cables en sus extremos que puede tratarse de un dispositivo de seguimiento walkies talkies, un escáner de frecuencia con número de serie borrado.

En el domicilio de Alexander Urbano y su mujer en la CALLE007 NUM136 , NUM137 derecha de Madrid:

Tarjeta de MOVISTAR número NUM138 , teléfono Motorola IMEI NUM139 , tarjeta Jaztel NUM140 , teléfonos Samsung, 26 billetes de 200 €, un billete de 20 € y dos billetes de 10 €, 5.240 euros.

Maletín de color negro con herramientas para material eléctrico. Caja conteniendo Notebook. Ordenador portátil con número de serie NUM141 con antena de conexión Wi-Fi y teclado. Otra antena Wi-Fi. Carátula película asalto al tren PelHar 123, conteniendo restos de cocaína. Billeto de 5 € arrollado en forma de tubo y una tarjeta de hotel para cortar la droga. Sobre de plástico conteniendo un trozo de hachís, caja número 3. Caja metálica conteniendo un machacador de marihuana, una navaja con restos de hachís, un juego de llaves de un coche Volkswagen, un móvil con número de IMEI NUM142 , una batería de móvil, una tarjeta de MOVISTAR NUM143 sin usar. Un vale por valor de 50 € para el teléfono móvil NUM144 y otro para el mismo teléfono por 25 €. Carpeta con documentación.

En el registro practicado en la vivienda de Luciano Indalecio y Estefania Zulima , sita en la CALLE008 , NUM145 , escalera NUM146 , NUM147 de Majadahonda:

En el salón intervinieron 3 Tarjetas de memoria informáticas, 8 memorias USB. En el mueble del salón 171 ampollas de plástico conteniendo un elemento líquido.

Una agenda azul con varias hojas manuscritas; una agenda marrón 2008 con anotaciones manuscritas y papeles en su interior; otra agenda Driss. Una tarjeta telefónica con la inscripción NUM148 . Un ticket de MasterCard número de operación NUM149 CDs con distintas inscripciones. Otra tarjeta informática NUM150 . Dos cámaras de fotos, una cámara de vídeo, cuatro cintas de videocámara. Cds, documentación de cámara Konica Minolta, tarjeta prepago Carrefour. CPU color negro. Ordenador HP. 11 tacos de 15 billetes de 200 euros cada uno y otros tres billetes de 200 euros. Un total de 33.600 euros.

Siete relojes, entre ellos un Reloj Hublot, un reloj Bulgari, un reloj Paul Picot, un reloj Cartier y dos relojes Rolex, pericialmente tasados en 75.931 euros. Un dispositivo TOMTOM y otro igual más pequeño. Dos llaves de coche BMW. Manual de instrucciones de moto BMW S1000RR y en el interior datos sobre la matrícula NUM126 . Agenda negra. Cartera de piel conteniendo papeles pequeños con distinta numeración y anotaciones manuscritas.

Encima de la mesa del comedor: Una hoja con la inscripción lista de correos PIAGROUP. 2 facturas del hotel Eurobuilding por importe total de 5.566,24 €. 14 tarjetas de la compañía PIA Camerún. Un folio con la inscripción manuscrita importación cemento Camerún. Un contrato de Joint Venture entre la empresa Nergética S.L. y grupo hispano CamerounaisPia Cameron 2 presentaciones de PIA ENERGY JV Y JOINT VENTURA. Varias hojas grapadas con una oferta para Benigno Teofilo . Un memorándum de ENERGY JV. Documento informativo de BIOMASS GEEN. Un correo electrónico de Lazaro Obdulio de 28 marzo 2011. Una lista cuya primera inscripción es VANDA AGROPECUARIA. Una carpeta plastificada de presupuesto orientativo de inversión para una planta de deshidratado y densificado de serrín. Un folio con relación de inmuebles en solicitud de venta. Otro documento con el título DOCTORFRIAS.COM. Un cuaderno con un plan de negocio de la fábrica VIVR, año 2011. Otros 3 cuadernos tamaño folio con el título IMAGA PIA CAMERUN, otro con presupuesto para el 2011 de la misma empresa, una fotocopia de contrato y otro con el anagrama FDV. Folios grapados con el título antecedentes FVD. Un lápiz de memoria azul. Una caja joyero con relojes y otras joyas. 2 móviles Nokia. 2 cámaras de vídeo Sony. Otra agenda. Papeles pequeños con la numeración 06-33-26913 7,67722210 3,0018095502255, otro con nombres y números, otro papel a modo de agenda y un móvil Nokia NUM151 . Un billete de 500 €, uno de 100, y 6 de 50, formando un total de 900 €.

En la habitación de la hija Angelica Yolanda , 19 billetes de 50 € y 3 billetes de 5 €, en total 965 €, un ordenador portátil marca Acer y otro ordenador Samsung.

En la habitación de la empleada de hogar un ordenador Samsung.

En la habitación de los hijos pequeños un bastón eléctrico de 700 V. En la cocina un papel pequeño manuscrito con nombres y números. Se intervienen llaves de vehículos. En la misma cocina se intervienen dos móviles Iphone, uno con carcasa azul de Estefania Zulima y otro de color negro de Luciano Indalecio , con sus cargadores.

En el trastero, un Kit compresor de aire.

En el registro practicado en el local destinado a cerrajería en la calle Zaida número 81, local semisótano, Madrid, que poseen Sabino Avelino y Micaela Begoña : copia de escritura de constitución de la sociedad Bultrans Iberia, así como 4 fajos de billetes de 50 €, 100, 20 y 50 €, conteniendo cada uno de los fajos 10.000 €, siendo un total de 40.000 €. Navegador. Herramienta de apertura de cerradura. Notebook marca HP, con cargador y módem USB. Teléfono móvil Nokia con tarjeta NUM152 y otro teléfono. 2 anillos con llaves de caja fuerte. Herramientas de cerrajería. 2 discos. Disco duro extraído del ordenador.

Prensa hidráulica, 3 mangueras con regulador y más herramientas, entre ellas una lanza térmica, gato hidráulico, fresadora para descerrajar, taladro, máquina de corte de plasma, coronas circulares, motor y más herramientas.

2 botellas de oxígeno, 3 botellas de acetileno y otras herramientas, entre ellas 2 radiales. Maletines que contienen equipos con antenas, conectores, radioteléfono, antenas de diferentes frecuencias, medidores de señal de radiofrecuencia. Otro maletín conteniendo entre otras cosas extractor, bombillas etcétera. Otro maletín con más herramientas.

En el registro practicado en el domicilio de Sabino Avelino y Micaela Begoña , en la CALLE009 NUM153 , NUM154 , de Madrid:

En el dormitorio principal pasamontañas de color negro. 5 billetes de 10 €, 9 billetes de

20 €, 8 billetes de 5 €, 600 billetes de 50 €. En el armario una bolsa con 6 cajas conteniendo cada una de ellas un teléfono Nokia con los siguientes IMEI: NUM155 , NUM156 , NUM157 , NUM158 , NUM159 .

Se encuentran las siguientes tarjetas: NUM160 , NUM161 ; NUM162 ; NUM163 , NUM164 , NUM165 .

Ordenador portátil. Móvil Nokia IMEI NUM166 con tarjeta en su interior; Móvil Nokia IMEI NUM167 ; Nokia encendido IMEI NUM168 , móvil Nokia con su tarjeta IMEI NUM169 , móvil Alcatel con su tarjeta NUM170 . Memoria USB y 2 memorias externas.

Una herramienta de nombre ininteligible que según la fuerza actuante puede utilizarse para forzar cerraduras de vehículos. Teléfono Nokia IMEI NUM171 . Documentación de caja Madrid. Una piedra de hachís.

Entre los efectos personales de Gabriela se encuentran 17 billetes de 50 €. En el trastero encuentran un ordenador, con cableado y cámara web, una báscula de precisión marca Tangent, móvil Nokia IMEI NUM172 , reloj Rolex.

En el garaje vehículo Mercedes matrícula NUM173 .

En el registro del domicilio de Fausto Lorenzo , alias Fructuoso Marcial , en la CALLE010 NUM103 , NUM174 : CPU. Disco duro Toshiba. Tarjeta SD de 2 GB.; Factura ORANGE. Certificado de Réflex Renting Abierto. 4 nóminas de la empresa Réflex Furgonetas de alquiler a nombre de Fausto Lorenzo . Contrato de trabajo de Réflex furgonetas de alquiler a nombre de Fausto Lorenzo . Otro contrato de trabajo de la misma empresa y al mismo nombre. Pistola marca GAMO COMBAT y caja de balines. Justificante demanda de empleo. Carta de despido de la empresa Réflex Furgonetas de alquiler. 2 recibos individuales de pago de salarios de la empresa Réflex a nombre de Fausto Lorenzo . Una hoja de liquidación a nombre de Fausto Lorenzo . Factura de Europcar de alquiler básico de Audi A3 a nombre de Fausto Lorenzo . Dos facturas de Europcar de Audi 3 a nombre de Fausto Lorenzo . 2 contratos de alquiler de Audi 3. Móvil Sony Ericsson.

Tarjeta Vodafone. Nomina de Réflex furgonetas de alquiler a nombre de Fausto Lorenzo . Portátil HP. Móvil Nokia 6020. Móvil Samsung. Tarjeta Movistar. Cargador del Nokia. Iphone 3G. Contrato de alquiler de Avis de BMW a nombre de Fausto Lorenzo .

En el registro de la sociedad Scundercar Automóviles de Ocasión, en la calle Regordoño número 51 de Móstoles, regentado por Alexander Pablo y su mujer Ramona Hortensia :

En un despacho cerrado se intervienen: un impermeable verde con logotipo de telefónica, un chaleco naranja de ferroviario, un disco duro externo Toshiba, una caja de herramientas en el cual aparece un aparato negro con cables y antenas; una caja marrón en cuyo interior se halla sin desembalar un aparato igual que el anterior; un cofre de moto y en el interior un dispositivo con baterías de alimentación, visor de vídeo, enchufes con indicaciones cámara on, monitor on y Auxon; un maletín metálico con 8 tampones de diversos colores sellos de caucho, cinta de doble cara, pegamento y plásticos.

Un maletín de plástico gris acolchado en el interior con una pantalla, batería, mandos a distancia, 2 aparatos triangulares con una pequeña antena, una caja gris con antena, 4 estuches de discos duros con disco duro en su interior, un monitor pequeño y una caja porta batería. 2 cajas blancas conteniendo en su interior guía de usuario de sensores de movimiento; una protección-máscara de soldadura, con gafas pegadas, verdes y negras y un cristal y cucharilla que pudiera tener restos. Bolsa de deporte verde conteniendo: Móvil Nokia IMEI NUM175 con tarjeta NUM176 , con inscripción en el móvil mío NUM177 y nene NUM178 . Móvil Nokia IMEI NUM179 con cargador. Móvil Nokia IMEI NUM180 . Móvil Motorola IMEI NUM181 .

Móvil Motorola IMEI NUM182 , con tarjeta MOVISTAR NUM183 e inscrito en rojo NUM184 . Móvil Nokia IMEI NUM185 . Móvil Nokia IMEI NUM186 . Móvil Siemens IMEI NUM187 . Móvil Nokia IMEI NUM188 . Móvil Nokia IMEI NUM189 . Móvil Motorola IMEI NUM190 . Móvil Samsung IMEI NUM191 . Micro tarjeta VODAFONE NUM192 .

En la bolsa de la ropa un trozo de papel con anotaciones manuscritas en rojo: " Perico NUM184 , ilegible NUM193 , Cabezón NUM194 . En el suelo 2 discos duros portátiles, una funda de disco que tiene en el interior un disco duro portátil Seagate, media punta de disco duro conteniendo otro disco duro, y aparte, otro disco duro.

Un maletín plateado con una cámara endoscópica, una lámpara de luz ultravioleta, una plastificadora.

En una maleta negra y marrón una caja con una cámara, un anclaje de cámara, otra cámara, 4 cajas de cámaras, una caja de una cámara digital. En el suelo una cámara camuflada en un reposa-cabezas de vehículo, 2 sistemas de camuflaje de cámaras dentro de los trozos de madera/ramas de árbol, con iluminadores nocturnos y cables, una linterna negra con el escudo del cuerpo nacional de policía, un aparato con antena. Proceden a extraer y relacionar los discos duros que se encontraban dentro de una funda. Un portátil Packard Bell. Un maletín metálico, una funda de ordenador con un ordenador Toshiba dentro. En un maletín 14 CDs y DVD. En el suelo 12 discos duros. Una chaqueta ignífuga, 2 delantales y un pantalón de cuero con una chaqueta del mismo material, un mono de propileno blanco, 2 botas. En una carpeta marrón documentación varia a nombre de distintas personas, entre ellas Isaac Imanol , y documentación bancaria.

Fotografías y DNIs, entre ellos de Rodrigo Fausto , y otras documentaciones. Tarjetas de aparcamiento. Botes de tinta. Se ocupan las llaves y documentación de los turismos encontrados en la nave a nombre de Scunder Car. Se hace entrega de las llaves de los vehículos: NUM195 , NUM196 , NUM197 , NUM198 , NUM199 , NUM200 , NUM201 y NUM202 , estos dos últimos fuera del taller.

Examinados los elementos informáticos resulta que: En el disco duro Seagate, encontrado en Talleres Scunder Car hay software de instalación de programas como LocatorMap o GPS Tracker que son para control de localizadores GPS. En el disco duro Travelstar hay imágenes obtenidas de una cámara oculta que a todas luces son vigilancias realizadas desde una motocicleta de la zona del Paseo de la Habana 12 de Madrid, y en las que aparecen Jose Eutimio , alias Gallina , Alexander Pablo , y Ramona Hortensia .

Examinada la documentación encontrada resulta que : El soporte del DNI NUM203 a nombre de Anselmo Evelio es auténtico, si bien le ha sido sustituido el laminado plástico. El DNI NUM204 a nombre de Vidal Octavio , es auténtico. El DNI NUM205 , a nombre de Oscar Bruno es íntegramente falso. Los anversos de los DNI NUM206 y NUM207 , a nombre de Bruno Hector y Nieves Guillerma proceden de dos modelos auténticos y dadas las manipulaciones que presentan son susceptibles de ser empleados en la falsificación de documentos. El permiso de residencia para extranjeros NUM208 a nombre de Raimundo Manuel es íntegramente falso. Las tarjetas del SER de Madrid, números NUM209 , NUM210 y NUM211 son auténticas. La tarjeta del SER de Madrid número NUM209 del NUM212 , del vehículo M-4131-SU es íntegramente falsa.

La tarjeta del SER de Madrid impresa en recorte de papel y correspondiente al vehículo matrícula NUM213 es íntegramente falsa. Las tarjetas del SER de Madrid números NUM214 y NUM215 son de soporte auténtico pero carecen de sus correspondientes motivos holográficos. Ambos motivos holográficos se pueden utilizar en la falsificación de este tipo de tarjetas. Los dos recibos de adeudo por domiciliación del Barclays a nombre de Isaac Imanol son íntegramente falsos. El maletín de color plateado contiene en su interior efectos susceptibles de ser empleados en la falsificación de documentos. Los elementos eran: 232 plástico compuestos a su vez por dos finas láminas de este material que están unidas por uno de sus lados más cortos; 8 tampones de tinta; un bote de pegamento; un envase con líquido color naranja rotulado como tinta luminosa; dos rollos de cinta de bricolaje, además de la lámpara y la plastificadora. La lámpara de luz ultravioleta se encuentra en perfecto estado de funcionamiento y puede ser utilizada en la falsificación de documentos. La plastificadora se encuentra en perfecto estado y es apta para la falsificación.

En el registro practicado en Guadalajara en el domicilio de la CALLE011 número NUM216 , URBANIZACIÓN002 , el Casar, de Alexander Pablo y su mujer Ramona Hortensia :

Móvil Nokia apagado, Blackberry IMEI NUM217 , Sony Ericsson IMEI NUM218 , ordenador, cinta mini DV, ordenador Acer. Un juego de 6 llaves, un llavero de Opel, otro llavero, otros 2 juegos de llaves, llave de coche, mando a distancia con 2 llaves. En el despacho un GPS Tom Tom, ordenador, papel manuscrito con 3 números de teléfono (Micaela Begoña , Beatriz Yolanda y Clara Dulce) un teléfono Nokia IMEI NUM219 , otro Nokia NUM220 con tarjeta, una tarjeta de teléfono Lebara manuscrito NUM221 , módem, llavero, mando a distancia, contrato de arrendamiento del local de la calle Plata 18, juego de llaves, un mando a distancia rojo y otro verde, una llave de un coche Ford, bolso negro con distintos documentos, 1900 €, prismáticos con visor nocturno, otro visor nocturno, un papel con 5 números de teléfono manuscritos, cuadernos rojo con anotaciones, CPU. Fotocopia de DNI de Isaac Imanol y recibo de alquiler a nombre del mismo de 15/8/2008, referido a la vivienda de la CALLE003 NUM108 . La cantidad de 350 € intervenidos a Denise en el bolso.

En el garaje un luminoso rotativo azul tipo policial, otro rotativo más pequeño y una emisora. En una caseta exterior una CPU HP. BMW matrícula NUM222 .

Examinados los elementos informáticos encontrados resulta lo siguiente: En el portátil Asus hay un manual del localizador GPS/GSM micro Tracker. En el disco duro del ordenador portátil EMACHINES hay publicidad de un bolígrafo espía con sensor de movimiento y siete documentos de texto entre los que se encuentra un documento relativo a la empresa CASEMA, empresa que fue destinataria del contenedor de Bolivia número 1. La empresa exportadora es Pontons S:R:L, Empresa Aserradero y la del contenedor de Bolivia era IMSERMEX IMPORT EXPORT, y aunque las direcciones cambian tienen los mismos números de contacto que en el del contenedor 1 de Bolivia.

En el registro realizado en la CALLE010 número NUM057 , NUM147 , de Humanes Madrid, domicilio de Aurelio Obdulio , acusado rebelde: Laboratorio de cultivo de marihuana que Aurelio Obdulio indica que es de su hermano Gaspar Victoriano . Cajas de cartón que contienen: Arma semi automática con cargador, arma de simulación. Arma simulada con 4 cargadores. Arma simulada. 2 cogollos Martillo encofrador. 4 móviles.

Una piedra de hachís. 11 pastillas con anagrama superman. Una bolsa de plástico conteniendo sustancia grisácea en polvo con una inscripción. Cámara de fotos. 5 cartuchos de municiones de diverso calibre. Una navaja de 15 cm.

Caja conteniendo pistola simulada de aire comprimido con 8 cartuchos y 2 cajas de munición. Báscula de precisión marca Tagent. Caja metálica conteniendo bolsas de plástico transparente con dinero (monedas). En un cajón 6 € en monedas de un euro, 4 € en monedas de los seguros, y 85 € en billetes. 2 navajas. Un puñal de campo. Un móvil. 2 bolsas de plástico transparente conteniendo cogollos de color verdoso. Móvil. PlayStation. CPU. Taladro, alicates, martillo. Una CPU, un ordenador portátil Toshiba, un amplificador. En el laboratorio de cultivo interior de marihuana se encontraban 3 plantas en maceta.

En el registro practicado en el taller Miborauto, calle Acequia de Favara, número 44, polígono industrial la Pascualeta, Paiporta, Valencia, donde fue llevado a reparar el turismo NUM223 de Gabino Clemente después de un viaje a Madrid de Gabino Clemente y Alfredo Francisco .

Efectos intervenidos en vehículo jeep Grand cherokee matrícula NUM224 : Recibo de seguros Reale de con número NUM225 a nombre de Jacobo Bernardo ; folio con movimiento bancario de la cuenta NUM226 a nombre de Jacobo Bernardo ; condiciones particulares del seguro a nombre de Jacobo Bernardo ; folio con datos del seguro de Austral a nombre de Jacobo Bernardo , pago de impuesto de circulación del año 2010 a nombre de Jacobo Bernardo , denuncia a nombre de Jacobo Bernardo .

Efectos intervenidos en el Renault KANGOO matrícula NUM227 :

Póliza de seguros de Mapfre a nombre de Arcadio Bernabe y Alfredo Francisco como propietario de la empresa GAYUBA, un sobre de Mapfre remitido a Arcadio Bernabe ; tarjeta de visita de GAYUBA en la que aparece el nombre de Alfredo Francisco y el teléfono NUM228 .

Efectos intervenidos en el vehículo Citroén C5 matrícula NUM223 :

Hoja informativa de orden de servicio de grúas a nombre de Gabino Clemente de fecha 8 marzo 2011; ITV a nombre de Arcadio Bernabe , hoja de propuesta de pedido en la que aparecen las anotaciones 11 móvil-35 € y 10 tarjetas-12 €, con un total de 505 €. Póliza de seguro de Pelayo a nombre de Nemesio Higinio . Justificante de cambio de propiedad del Citroén C5 a nombre de Nemesio Higinio , ficha técnica del vehículo, informe de matrícula del mismo vehículo, 250 billetes de 50 €, sumando un total de 10.000 E.

Efectos intervenidos en la oficina del taller Miborauto: Fotocopia DNI de Alfredo Francisco .

En el registro practicado en la CALLE012 número NUM229 , apartamento NUM230 , EDIFICIO000 , de Valencia, domicilio de Gabino Clemente :

Pasaporte a nombre de Gabino Clemente , 2 porta tarjetas de móvil una MOVISTAR y otra por Orange, fotocopias de DNI a nombre de Sergio Urbano .

En el dormitorio principal, un pasamontañas de color negro, un machete de grandes dimensiones, 2 juegos de llaves de 2 coches. Móvil Nokia IMEI NUM231 . Papel con anotaciones manuscritas de la empresa GAYUBA DE OBRAS y factura de la misma empresa de fecha 12 mayo 2010. Carpeta de plástico de la empresa MUSSAP con documentos en el interior. Dos papeles cuadriculados con anotaciones, una cámara de fotos, un papel amarillo con anotaciones y un bate de béisbol.

En el registro practicado en el domicilio de Arsenio Nazario , en la CALLE013 número NUM232 , NUM233 NUM234 de Madrid: 140 billetes de 10 €, un reloj con la inscripción Jenaro Onesimo , otro reloj, pasamontañas, guantes, 2 relojes marca Bulgari, un reloj Cartier, un par de pendientes de la marca Bulgari, otras joyas, copia simple de escritura de compraventa. Los relojes intervenidos fueron tasados pericialmente en 89.390 euros. Un billete de avión a nombre de ella y dentro del sobre 6 billetes de 100 €, 6 de 50 €, uno de 20 € y uno de 5 €, haciendo un total de 925 € que corresponden con el importe de la devolución del billete de avión. Un billete de 50 € y un billete de 10 €. 2 ordenadores, una cámara de vídeo, un teléfono Nokia IMEI NUM235 . Caja con documentación: contrato de compra-venta de participaciones sociales, escritura de 18 diciembre 2002, otra escritura de compraventa de 6 marzo 2007, una compraventa de participaciones de 16 junio 2007, otra escritura de compraventa de participaciones de 20 abril 2007, una caja con prismáticos. Teléfono Nokia IMEI NUM236 , Iphone 4, ordenador portátil, cámara de vídeo, otro ordenador, cámara de fotos, colgante Swarosky con figura de niña.

En el registro practicado en la CALLE014 número NUM237 de Humanes, Madrid, domicilio de Abel Pablo : En el dormitorio principal, cámara camuflada en una camiseta negra, 2 discos duros, 2 discos duros

externos, otros 2 discos duros, DVD grabador, otros 2 discos duros externos, Cds rotulados y sin rotular, cámara de fotos Nikon, caja de móvil MOVISTAR y otro Nokia y uno de ellos tiene el cargador IMEI NUM238 . Caja de móvil Nokia IMEI NUM239 con cargador en su interior. Tarjetas de teléfono móvil: VODAFONE: NUM240 ; NUM241 , NUM242 , NUM243 , NUM244 , NUM245 , NUM246 , NUM247 , NUM248 , NUM249 .

MOVISTAR: NUM250 : NUM251 ; NUM252 NUM253 Móvil Nokia IMEI NUM254 y otro IMEI NUM255 .Caja con amplificador Wi-Fi.

Maletín con una inscripción ilegible, que contiene 2 cámaras Wi-Fi, videograbador de cámaras Wi-Fi, mando a distancia, software, micrófono tarjeta NUM256 y cables. Maletín con inscripción ilegible que contiene 2 GPS y algunas otras herramientas, cableado y baterías.

Maletín con inscripción ilegible que contiene en su interior imanes, prismáticos, juego de destornillador y maquina dymo. Carpeta A-Z que contiene escritura de constitución de la sociedad limitada Berzosa y Asociados Servicios integrales SL, así como copias de diligencias y otras cosas. Carpeta A-Z con documentación bancaria y contrato de compra venta de un vehículo Audi A 6, NUM257 . Más documentación relativa a la empresa antes reseñada. Pendrive. Más documentación bancaria.

Pistola de fogeo con cargador y balas y una caja de plástico con 5 balas de fogeo.

Un Ipad, un Iphone. Relojes de marca, otro teléfono, otro disco duro. Una caja rotulada con Jaguar y reloj en su interior; caja negra que contiene reloj Houlot; un teléfono HTC negro; disco duro. 3 portátiles (Packard Bell, Toshiba y Asus), un disco duro, un cheque del banco de Santander, otro disco duro, 2 tarjetas de Vodafone con los números NUM258 y NUM259 ; 3 tarjetas MOVISTAR con los números NUM260 , NUM261 y NUM262 . Teléfono Nokia IMEI NUM263 , Nokia IMEI NUM264 , Nokia IMEI NUM265 , caja de telefonía Nokia vacía IMEI NUM266 , móvil LG IMEI NUM267 .

En la cocina y recibidor documentación de antecedentes del vehículo en NUM268 a nombre de Amparo Leticia , papel manuscrito con la inscripción Nota NUM269 , ilegible NUM270 ; papel con anotaciones de nombres y números, papel con la inscripción NUM271 , papel con número de cuenta de Banesto NUM272 , Abel Pablo ilegible 250 €. Tarjetas Lebara móvil, NUM273 , NUM274 , NUM275 . Tarjetas MOVISTAR NUM276 Tarjetas VODAFONE NUM277 . Fotocopia de un documento nacional de identidad de Genaro Victorino . Hoja manuscrita. 420 € en billetes de 10.

En el registro practicado en Illescas, Toledo, en la CALLE015 , número NUM278 , bloque NUM279 , escalera NUM098 , piso NUM280 , vinculado con Abel Pablo : 2 ordenadores portátiles marca Acer (en uno de los cuales estaban archivados manuales de equipos de seguimiento o espía y de localizadores espías que se meten en la memoria del teléfono y de dispositivos similares. En este mismo ordenador Acer, está archivado el Bill of Lading 8590078842 expedido por la empresa MAERSK LINE, que corresponde al llamado contenedor 1 de Bolivia, y en el que consta que la empresa IMSERMEX IMPORT EXPORT, de Santa Cruz, Bolivia, exporta a la empresa CASERMA-CASA ESPECIAIS DE MADEIRA de Calvaria de Cima, Porto de Mos, Sao Joao, Portugal. En el otro ordenador hay imágenes de edificios y en otro imágenes de intervenciones de las Fuerzas y cuerpos de seguridad en distintas cosas).

Móvil Nokia IMEI NUM281 . Dispositivo electrónico color negro con diversas entradas. Ordenador portátil marca Toshiba.

En el trastero asociado a la vivienda se encuentran 2 cuadros de DANAUX y un cuadro de J. J. Garate.

En el registro practicado en la calle Marquetería número 4 de Móstoles, taller concesionario SLAM, controlado por Jose Raul , nave abierta al público:

Factura de VODAFONE a nombre de SLAM, con una nota pegada. 3 folios grapados de baja de VODAFONE. Obtienen del ordenador un listado de los vehículos que se encuentran en el taller. Listas de teléfonos. Copia de contrato de arrendamiento de la nave de la calle Marquetería. Hoja con nombres y cantidades impresas: Majadahonda Neto a b; Móstoles Neto a b. Anotaciones. Contrato de comodato entre Citroén S.L. de automóviles de Majadahonda y Luciano Indalecio referido al vehículo BMW NUM282 .

En el registro practicado en la CALLE016 número NUM283 , NUM284 , de Madrid, domicilio de Ruperto Prudencio :

En un dormitorio, encima de la cama, un billete de 500 €, un billete de 10 €, un billete de 5 € y 10 billetes de 50 €. En el vestidor, en una cartera, 21 billetes de 100 \$, 26 billetes de 50 \$, 35 billetes de 20 \$, un billete

de 10 \$, 2 billetes de 5 \$ y 5 billetes de un dólar. En otra cartera una serie de sobres con 26 billetes de 500 €, 15 billetes de 20 €, 2 billetes de 10 € y 37 billetes de 50 €. (Es decir un total de 16.185 euros y 4.125 dólares).

En el registro practicado en Jerez de la Frontera a 19/12/2011, en AVENIDA000 , NUM285 , portal NUM286 , NUM287 , domicilio de Victorino Victorio :

Documentación del registro de la propiedad de Palma de Mallorca 4. Factura de Buytrago Transportes. Documentación. Pen-drive. Dos móviles. Escrituras.

En el registro practicado en El Cuervo, Sevilla, en el domicilio de Torcuato Esteban : Documentación. Facturas relacionadas con Ernesto Rey SI y Maerskline, con aviso de llegada. Factura de exportación, aviso de llegada Maerskline, parece que distinto resguardo. Envío de dinero a un tal Camilo Sebastian . Resguardos de transferencia a Remigio Urbano . Ordenador. 530 euros.

En el registro practicado en la Cañada del Pago de la Zorra, nave aserradora vinculada a Torcuato Esteban : Placas de madera y losetas. Tarjetas de visita.

En el registro practicado en Villanueva de la Cañada, en la CALLE017 NUM288 , domicilio de Victor Nicanor : CPU HP Pavillion. Otra CPU. Documentación con resultados de empresas, cuentas de pérdidas y ganancias, etc.

Tarjeta SD. Copia de contrato de arrendamiento para uso distinto al de vivienda de la CALLE017 . Ordenador Acer. Cuatro relojes de imitación Cartier y un Cartier auténtico tasado pericialmente en 4.110 euros y un reloj Rolex de imitación.

Un chaleco antibalas blanco. Navaja de 10 cm. Notebook Toshiba. Portátil Compaq. Pendrive. Sobre con el nombre de Alex conteniendo copia modificación de contrato de 2002. Más documentación de empresas, cantidades de dinero, resúmenes de deuda etc.

Audi Q 7, matrícula NUM289 (a nombre de RADICALTODOTERRENOS) y un Pendrive dentro. Caja fuerte de color negro marca Elsace.

En la diligencia de desprecinto y apertura de caja fuerte incautada en la CALLE017 NUM288 , de Villanueva de la Cañada, domicilio de Victor Nicanor : Carpeta de plástico con monedas; Documentación personal; Documentación bancaria; Dólares (cinco billetes de un dólar, dos billetes de cinco, un billete de 10 y otro de 100); Documentación empresarial, llaves, relojes. Aparato de defensa personal eléctrica".

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

" FALLO

ABSOLVEMOS a Arsenio Nazario , Estefania Zulima , Micaela Begoña , Ramona Hortensia , Jose Raul , Jose Eutimio , Fausto Lorenzo Y Ruperto Prudencio , de los delitos de los que habían sido acusados con declaración de oficio de la parte proporcional de las costas procesales.

CONDENAMOS a Luciano Indalecio como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito de amenazas en la persona de Sergio Norberto a la pena de tres años de prisión e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de amenazas en la persona de Eugenio Urbano la pena de un año de prisión inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud, con la agravante de organización, notoria importancia y jefatura a la pena de 15 años de prisión con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena y doce millones de euros de multa.

Como autor de seis delitos de detención ilegal, con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 , de Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas , Casiano Serafin y Amador Eulalio , a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los seis delitos.

Como autor de cinco delitos de torturas con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 , Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin a la pena de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los delitos.

Como autor de un delito de lesiones en la persona del NUM098 , con uso de medio peligroso y pérdida de miembro no principal, con la agravante de disfraz a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de cuatro delitos de lesiones con uso de medio peligroso, con la agravante de disfraz, en las persona de Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin a la pena de cuatro años de prisión, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los cuatro delitos.

Como autor de un delito de tenencia ilícita de armas, por la tenencia de arma de fuego corta, marca Glock, a la pena de dos años de prisión con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación del derecho para la tenencia y porte de armas durante cinco años.

Como autor de un delito de tenencia ilícita de armas del ad 563 del Código penal, por la tenencia de un bastón eléctrico a la pena de un año de prisión e inhabilitación del derecho para la tenencia y porte de armas durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

Se fija como cantidad máxima efectiva de cumplimiento de las penas de prisión veinte años.

CONDENAMOS a Alexander Pablo como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Como autor de dos delitos de detención ilegal, con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y de Gervasio Pascual a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de dos delitos de torturas con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y Gervasio Pascual a la pena de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de un delito de lesiones en la persona del NUM098 , con uso de medio peligroso y pérdida de miembro no principal, con la agravante de disfraz a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de lesiones con uso de medio peligroso, con la agravante de disfraz, en las persona de Gervasio Pascual , a la pena de cuatro años de prisión, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de falsificación de documento oficial, consistente en doblar matrículas a la pena de seis meses de prisión y multa de seis meses a razón de una cuota diaria de 10 euros.

Como autor de un delito continuado de falsificación de documentos oficiales y mercantiles, a la pena de dos años de prisión y multa de diez meses con una cuota diaria de 10 euros.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

Se fija como cantidad máxima efectiva de cumplimiento de las penas de prisión veinte años.

CONDENAMOS a Abel Pablo como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Como autor de dos delitos de detención ilegal, con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y de Gervasio Pascual a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de dos delitos de torturas con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y Gervasio Pascual a la pena de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de un delito de lesiones en la persona del NUM098 , con uso de medio peligroso y pérdida de miembro no principal, con la agravante de disfraz a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de lesiones con uso de medio peligroso, con la agravante de disfraz, en las persona de Gervasio Pascual , a la pena de cuatro años de prisión, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

Se fija como cantidad máxima efectiva de cumplimiento de las penas de prisión veinte años.

CONDENAMOS a Alexander Urbano como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Como autor de dos delitos de detención ilegal, con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y de Gervasio Pascual a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de dos delitos de torturas con la agravante de disfraz, en las personas del NUM098 y Gervasio Pascual a la pena de dos años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena por cada uno de los dos delitos.

Como autor de un delito de lesiones en la persona del NUM098 , con uso de medio peligroso y pérdida de miembro no principal, con la agravante de disfraz a la pena de seis años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de lesiones con uso de medio peligroso, con la agravante de disfraz, en las persona de Gervasio Pascual , a la pena de cuatro años de prisión, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

Se fija como cantidad máxima efectiva de cumplimiento de las penas de prisión veinte años.

CONDENAMOS a Sabino Avelino como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

CONDENAMOS a Gabino Clemente como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

CONDENAMOS a Alfredo Francisco como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

CONDENAMOS a Luciano Víctor como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud, con las agravantes de organización y notoria importancia, a la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena.

Como autor de un delito de falsificación de documento oficial, por doblar matrículas, a la pena de seis meses de prisión y multa de seis meses a razón de una cuota diaria de 10 euros.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

CONDENAMOS a Victorino Victorio como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública de sustancia que causa grave daño a la salud y en cuantía de notoria importancia, con la atenuante de colaboración con justicia a la pena de tres años de prisión, multa de 12 millones de euros con responsabilidad personal en caso de impago de 60 días, e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena

CONDENAMOS a Victoriano Nicolas como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud y en cuantía de notoria importancia, con la atenuante de colaboración de la justicia, a la pena de un año y seis meses de prisión, multa de seis millones de euros con responsabilidad personal en caso de impago de 15 días, e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

CONDENAMOS a Victor Nicanor como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito de tenencia ilícita de armas a la pena de un año de prisión, inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación del derecho para la tenencia y porte de armas durante el tiempo de la condena.

Le absolvemos de los demás delitos de los que había sido acusado.

CONDENAMOS a Torcuato Fructuoso por los siguientes delitos:

Como cómplice de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud, a la pena de un año y seis meses de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pena que se sustituye por multa de 1090 cuotas diaria de 4 euros.

Como autor de un delito de tenencia ilícita de armas, por la tenencia de la pistola marca Blow a la pena de dos años de prisión, inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e inhabilitación del derecho para la tenencia y porte de armas durante seis años y costas.

CONDENAMOS a Mariana Dulce por los siguientes delitos:

Como cómplice de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud, a la pena de un año y seis meses de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, pena que se sustituye por multa de 1090 cuotas diaria de 4 euros,

Como autora de un delito de tenencia ilícita de armas, por la tenencia de la pistola marca Blow a la pena de dos años de prisión, inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e inhabilitación del derecho para la tenencia y porte de armas durante seis años y costas.

CONDENAMOS a Gervasio Pascual como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud y en cuantía de notoria importancia, con la atenuante de colaboración de la justicia, a la pena de un año y seis meses de prisión, multa de seis millones de euros con responsabilidad personal en caso de impago de 15 días, e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

CONDENAMOS a Torcuato Esteban como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud y en cuantía de notoria importancia, con la atenuante de colaboración de la justicia, a la pena de un año y seis meses de prisión, multa de seis millones de euros con responsabilidad personal en caso de impago de 15 días, e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

CONDENAMOS a Casimiro Sergio como autor de los siguientes delitos:

Como autor de un delito contra la salud pública, de sustancia que causa grave daño a la salud y en cuantía de notoria importancia, con la atenuante de colaboración de la justicia, a la pena de un año y seis meses de prisión, multa de seis millones de euros con responsabilidad personal en caso de impago de 15 días, e inhabilitación para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

ACORDAMOS EL COMISO del dinero incautado a los condenados por el delito contra la salud pública, los vehículos de su propiedad o de Vía Gestión empleados, los equipos informáticos utilizados para las vigilancias o seguimientos, las cámaras y otros aparatos de vigilancia, los relojes incautados a Luciano

Indalecio como producto del delito y demás instrumentos, armas simuladas, luminosos, placas y otros semejantes elementos semejantes utilizados para la simulación empleados para su perpetración e incautados en los registros. E igualmente las armas decomisadas y demás instrumentos de los otros delitos por los que se condena, de conformidad con el art 127 del Código Penal . *Los efectos decomisados tendrán por destino el Fondo de Bienes Decomisados al amparo de la Ley 17/03.*

ACORDAMOS COMO RESPONSABILIDAD CIVIL que Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Abel Pablo y Alexander Urbano , indemnizarán al TP NUM103 a razón de 60 euros por día de impedimento de los padecidos por la lesiones, y en 50.000 euros por las secuelas padecidas, y en 60 euros por el metálico sustraído; y Gervasio Pascual a razón de 60 euros por día de impedimento y en 6.000 euros por las secuelas padecidas, y en 100 euros por el metálico y en 162,52 euros por los daños causados en el móvil.

Luciano Indalecio indemnizará a Torcuato Esteban en 600 euros por las lesiones padecidas, a Victoriano Nicolas a razón de 60 euros por día de impedimento y en 10.000 euros por las secuelas padecidas; a Casiano Serafin a razón de 60 euros por día de impedimento y en 6.000 euros por las secuelas.

ACORDAMOS Se impongan las costas procesales a los acusados condenados en proporción a sus respectivos delitos con declaración de oficio de aquellas correspondientes a aquellos delitos de los que fueron absueltos.

Para el cumplimiento de la penas impuestas de privación de libertad se abonará el tiempo que los condenados han estado privados cautelarmente de libertad por esta causa".

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por la representación procesal de Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Abel Pablo , Alexander Urbano , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Alfredo Francisco , Luciano Victor , Victorino Victorio , Victoriano Nicolas , Victor Nicanor , que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos.

CUARTO.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, las representaciones legales de los recurrentes, formalizaron los recursos, alegando los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN** :

Luciano Indalecio

Motivo Primero.- Por quebrantamiento de forma, previsto en el art. 850.1 de la LECr ., al haberse denegado de forma injustificada diligencias probatorias en el plenario, pruebas que se solicitara en tiempo y forma, gozando de pertinencia .

Motivo Segundo.- Por quebrantamiento de forma, previsto en el art. 850.1 de la LECr ., al haberse denegado de forma injustificada diligencias probatorias para su práctica en el plenario, pruebas que se solicitara en tiempo y forma, gozando de pertinencia.

Motivo Tercero.- Por infracción de derechos fundamentales protegidos por nuestra Constitución, al amparo del art. 852 de la LECrim , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ . Infracción del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 de la Constitución).

Motivo Cuarto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ . Infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución . Infracción del derecho al proceso revestido de todas las garantías, del derecho de defensa, del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la presunción de inocencia, previstos en el art. 24 CE .

Motivo Quinto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución , así como del derecho a la intimidad previsto en el art. 18 del mismo cuerpo legal .

Motivo Sexto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución .

Motivo Séptimo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución .

Motivo Octavo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución . Infracción del derecho de defensa, del derecho al proceso revestido de todas las garantías (art. 24 de la CE).

Motivo Noveno.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la CE .

Motivo Décimo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Primero.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho de defensa y del derecho a un proceso revestido de todas las garantías, ambos derechos protegidos por el art. 24 de la CE .

Motivo Décimo Segundo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Tercero.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del derecho a la presunción de inocencia, y del derecho al proceso revestido de todas las garantías.(art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Cuarto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Quinto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Sexto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Séptimo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Octavo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Décimo Noveno.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Primero.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Segundo.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por entenderse infringidos normas sustantivas. Infracción del art. 237 y sus concordantes del Código Penal, así como del 368 y siguientes del Código Penal .

Motivo Vigésimo Tercero.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Cuarto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Quinto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Sexto.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Séptimo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Octavo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Vigésimo Noveno.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Trigésimo.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por infracción de precepto sustantivo. Infracción del tipo penal de tenencia ilícita de armas y amenazas.

Motivo Trigésimo Primero.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por infracción de precepto sustantivo. Infracción del tipo penal de amenazas.

Motivo Trigésimo Segundo.- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo Trigésimo Tercero.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., por infracción de precepto sustantivo. Infracción del tipo penal de tenencia ilícita de armas del art. 563 del Código Penal .

Motivo Trigésimo Cuarto.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.2 de la LECr ., por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos incorporados al procedimiento.

Motivo Trigésimo Quinto.- Por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., al entenderse infringido precepto sustantivo. Infracción del art. 22.2 , 66 y 376 del Código Penal .

Motivo Trigésimo Sexto.- Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción de derechos fundamentales, y muy concretamente el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la Constitución .

Motivo Trigésimo Séptimo.- Al amparo del art. 852 de la LECr ., por infracción de derechos fundamentales, y muy concretamente el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la Constitución .

Alexander Pablo

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional, a tenor de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones previsto en el artículo 24.2 CE .

Motivo Segundo (numerado como Primero por el recurrente).- Infracción de precepto constitucional a tenor de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías y a la tutela judicial efectiva por insuficiencia de la motivación previstos en el artículo 24.1 y 2 CE

Motivo Tercero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ , al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia previsto en el artículo 24.2 CE .

Motivo Cuarto.- (numerado como Tercero por el recurrente).- Infracción de ley, a tenor de lo previsto en el artículo 849.1 LECr ., al considerar que la sentencia infringe preceptos penales de carácter sustantivo.

Abel Pablo

Motivo Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al vulnerarse el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, consagrado en los artículos 24.2 de nuestra Carta Magna .

Motivo Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al vulnerarse el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, consagrado en el artículo 18.3 de nuestra Carta Magna .

Motivo Tercero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al haberse vulnerado el derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna .

Motivo Cuarto.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna .

Motivo Quinto.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna .

Motivo Sexto.- Por infracción de Ley, al amparo del 2º del artículo 849 de la LECr ., invocándose error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación de la Sala, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Motivo Séptimo.- Por infracción de Ley, al amparo de los apartados 3º y 4º del artículo 850 de la LECr ., al haber negado la Ilma. Presidenta del Tribunal que testigos respondan a pregunta o preguntas que se le dirijan, siendo pertinentes y de manifiesta influencia en la causa, así como haber desestimado cualquier pregunta por capciosa, sugestiva o impertinente, ni siéndolo en realidad, siempre que tuviese verdadera importancia para el resultado del juicio.

Sabino Avelino

Motivo Primero.- Infracción de preceptos constitucionales, por haberse producido la vulneración del art. 18.3 de la Constitución , por vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas, y en consecuencia debería haberse decretado, tal y como solicitamos a este alto Tribunal, la nulidad de las mismas, y de todas las diligencias y atestados posteriores, cuyo origen hubieran sido las intervenciones telefónicas, y ello en base a la falta de motivación existente en el auto inicial habilitante de las mismas, así como una vulneración del art. 24 de la Constitución , por haberse vulnerado el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías.

Motivo Segundo.- Infracción de preceptos constitucionales. Por entender infringido el derecho a la presunción de inocencia y a una tutela judicial efectiva, de los artículos 24, 1 y 2 de la Constitución Española .

Motivo Tercero.- Quebrantamiento de forma del nº 1 del art 851 de la LECr ., por entender, que en el presente caso hay una manifiesta contradicción, entre los hechos que se considera probados en la sentencia ahora recurrida.

Motivo Cuarto.- Quebrantamiento de forma, por falta de fundamentación y justificación a la hora de imponer la pena por un delito contra la salud pública de los arts. 368 , 369.5º y 369 bis párrafo primero, agravando la pena mínima prevista en el CP para este delito con la concurrencia de dichas circunstancias de agravación.

Gabino Clemente

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5.4 y 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución , al no haber sido desvirtuada dicha presunción de inocencia.

Motivo Segundo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 849.1º del mismo texto en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación al artículo 120.3 CE .

Motivo Tercero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación a los artículos 120.3 y 18.3 del mismo texto legal , por falta de motivación suficiente de los autos de autorización de intervenciones telefónicas, que debe conllevar la nulidad de los mismos.

Motivo Cuarto.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocida en el artículo 24.1 de la Constitución Española en relación al artículo 18.2 del mismo texto legal , por la ausencia del Secretario Judicial en la Entrada y Registro del domicilio de mi representado, que debe conllevar la nulidad del mismo.

Motivo Quinto.- Infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 368 del Código Penal y 369.5 CP , al no constar acreditado en el relato de hechos probados que el condenado ejecutara actos de tráfico de estupefacientes, la existencia de droga o la cantidad de la misma y por lo tanto no haber quedado acreditado por prueba válida el porcentaje de riqueza básica de la cocaína.

Motivo Sexto.- Infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 369 bis del Código Penal , infracción de ley penal sustantiva, al no constar acreditado en el relato de hechos probados que mi representado pertenezca a una organización criminal.

Motivo Séptimo.- Infracción de precepto del error iuris del art. 849.1º LECr ., indebidamente inaplicado el art. 29 Código Penal . Al amparo del art 849.1 LECr , por infracción de ley e inaplicación indebida de la complicidad, de los arts. 29 y 63 CP .

Motivo Octavo.- Infracción de precepto del error iuris del art. 849-1º LECr ., indebidamente inaplicado el art. 66 Código Penal .

Luciano Víctor

Motivo Primero.- Infracción de preceptos constitucionales. Por infracción de la constitucional presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución española .

Motivo Segundo.- Infracción de Ley, por aplicación indebida de los artículos 368, 369, 1º, 2º y 6º, al no motivar la graduación de la pena impuesta al recurrente.

Alfredo Francisco

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5.4 y 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución al no haber sido desvirtuada dicha presunción de inocencia.

Este motivo al amparo de lo dispuesto en el art. 852 LECrim , por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, del derecho a un proceso con todas las garantías y a la tutela judicial efectiva reconocidos en el art. 24.2 CE .

Motivo Segundo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación al artículo 120.3 CE .

Motivo Tercero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación a los artículos 120.3 y 18.3 del mismo texto legal , por falta de motivación suficiente de los autos de autorización de intervenciones telefónicas, que debe conllevar la nulidad de los mismos.

Motivo Cuarto.- Infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 368 del Código Penal y 369.5 CP , al no constar acreditado en el relato de hechos probados que el condenado ejecutara actos de tráfico de estupefacientes, la existencia de sustancia que cause grave daño a la salud o la cantidad de la misma y por lo tanto no haber quedado acreditado por prueba válida el porcentaje de riqueza básica de la cocaína.

Motivo Quinto.- Infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 369 bis del Código Penal , infracción de ley penal sustantiva, al no constar acreditado en el relato de hechos probados que mi representado pertenezca a una organización criminal.

Motivo Sexto.- Infracción de precepto del error iuris del art. 849-1º LECriminal , indebidamente inaplicado el art. 29 CP . Al amparo del art 849.1 LECr , por infracción de ley e inaplicación indebida de la complicidad, de los arts. 29 y 63 CP .

Motivo Séptimo.- Infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 66 del Código Penal .

Victorino Victorio

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ , por vulneración del artículo 24.2 de la Constitución española , en relación al derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Motivo Segundo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ , por vulneración del derecho a la igualdad ante la ley, previsto en el artículo 14 de la CE .

Victoriano Nicolas

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional, concretamente por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española , en relación con el derecho a obtener una resolución motivada, consagrado en el artículo 120.3 de la Carta Magna , al amparo de lo establecido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y por vulneración del derecho a un proceso público con todas las garantías, en relación a la cadena de custodia de la droga intervenida, en relación con el art. 24.2 de la Constitución española y el art. 11.1 y 3 de la LOPJ , por la vía del art. 849.2 de la LECr .,

Motivo Segundo.- Infracción de precepto constitucional, invocado por violación del Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia, reconocido en el art. 24.2 de la Constitución Española , al amparo de lo establecido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , invocado por la vía del art. 849.2 de la L.E.Cr .

Motivo Tercero.- Infracción de Ley, Invocado por aplicación indebida del art. 368 , 369 5º del Código Penal , al amparo del nº 1 del art. 849 de la L.E.Cr . y la doctrina legal a él referida.

Victor Nicanor

Motivo Primero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECrim , al vulnerarse el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, consagrado en el artículo 18.3 de nuestra Carta Magna . Al ignorar la Sala juzgadora la existencia de las nulidades anunciadas, se ha infringido, consecuentemente, precepto penal de carácter sustantivo que debe ser observado en la aplicación de la Ley Penal, concretamente infracción penal, por aplicación indebida del artículo 563 del Código Penal .

Motivo Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECrim , al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna .

Motivo Tercero.- Infracción de Ley, al amparo del 2º del artículo 849 de la LECRIM , invocándose error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación de la Sala, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Alexander Urbano

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, previsto en el artículo 24.2 CE .

Motivo Segundo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental al juez imparcial previsto en el artículo 24.2 CE .

Motivo Tercero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE , caótico foliado de las actuaciones y folios faltantes.

Motivo Cuarto.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental a un proceso con las debidas garantías, previsto en el artículo 24.2 CE : supresión

del derecho a la última palabra del acusado Jeronimo Hermenegildo , son que conste su renuncia en el acto del juicio verbal.

Motivo Quinto.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, previsto en el artículo 18.3 CE .

Motivo Sexto.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, previsto en el artículo 24.2 CE .

Motivo Séptimo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE , en relación con la imposición de multa.

Motivo Octavo.- Infracción de Ley, error en la valoración de la prueba, al amparo del artículo 849, apartado 2 por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1º CE , por error en la apreciación de la prueba documental no contradicha por otros elementos probatorios.

Motivo Noveno.- Por infracción de Ley, aplicación indebida del artículo 173.1 CP .

Motivo Décimo.- Por infracción de Ley, inaplicación indebida del artículo 77 CP en relación con los artículos 163.1, 165, 173.1, 147.1, 148.1, 150, 390.1.2, 392.1, 368, 369.1.2ª y 6ª (estos últimos que corresponden con la redacción de los artículos 368 , 369.5 º y 369 bis del CP ex L.O. 5/2010).

Motivo Undécimo.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE , en relación con la vulneración de los artículos 109 , 110.3 y 113 CP , principio de justicia rogada.

QUINTO.- Conferido traslado para instrucción, el Ministerio Fiscal impugnó los motivos de todos los recursos por las consideraciones expuestas en su escrito de fecha 19 de enero de 2016, exceptuando el apoyo parcial del motivo segundo y el apoyo al undécimo del recurso de Alexander Urbano y el apoyo al motivo segundo del recurso de Victorino Victorio ; quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 5 de mayo de 2016.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recurso de Luciano Indalecio

PRIMERO. - Formula el primer motivo por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 850.1 LECr , al entender que se le denegado de forma injustificada diligencias probatorias, testificales y documental, pertinentes solicitadas en el plenario conforme al art. 729.3 LECr , solicitadas en tiempo y forma.

1.- Alude al conocimiento tardío de otros dos contenedores importados, sospechosos de portar partidas de droga, adicionales a los denominados en la sentencia recurrida, Bolivia 1 del mes de diciembre de 2009 y Bolivia 2 del mes de enero de 2010, que habría surgido de la fundada sospecha obtenida a partir de "las reiteradas manifestaciones recogidas en oficios policiales donde se hacía referencia a un presunto contenedor (al que la propia autoridad policial le atribuiría un presunto contenido ilícito) en el que intervendría Don Mateo Dionisio (alias Corsario), persona finalmente no procesada ni acusada en esta causa, pero que mantenía relaciones con Don Torcuato Esteban , entre otros, existiendo sobre otro de los contenedores, concretamente el que coincide temporalmente con la aparición de declaraciones de testigos protegidos, no sólo elementos o circunstancias expuestas en los oficios policiales, sino fundamentalmente en las declaraciones del instructor jefe policial y del que era trabajador de la mercantil SUMARES, Don Gervasio Pascual .

Explica que mientras el testigo protegido núm. NUM103 manifestaba que el instructor policial acudió a la mercantil SUMARES por haberlo así indicado el referido NUM098 al instructor policial núm. NUM290 , el propio Sr. Gervasio Pascual , trabajador por aquel entonces de SUMARES, indicó en el plenario que la autoridad policial acudió a la empresa, acompañada del Jefe de Aduanas, de nombre Cesareo Teofilo , por cuanto de la empresa se llamó a la autoridad dado que un contenedor le pareció sospechoso. Y de dicho contenedor, afirma, no se aportó en momento alguno, documentación o dato alguno a la causa, hasta el momento en el que, en fase de plenario, pudieron las partes tener conocimiento de esas circunstancias.

Por tal razón, indica, se solicitó por la defensa de este recurrente, al amparo del art. 729.3 LECr , la práctica de varias diligencias, consistentes en que por la empresa SUMARES se aportara documentación de los contenedores en los que hubiera intervenido la mercantil Humberto Gervasio ; por la Inspección de

Aduanas documentación de las actuaciones inspectoras de los contenedores gestionados por SUMARES; se librara exhorto a los Juzgados de Algeciras para que informaran sobre las actuaciones penales llevadas a cabo sobre los contenedores en los que hubieran intervenido las referidas empresas; y se citara (lógicamente tras su completa identificación) como testigo al referido Jefe de Aduanas del Puerto de Algeciras, para que prestara declaración en relación con ese contenedor y la visita que efectuó a la empresa SUMARES en compañía del Instructor. La Sala denegó su admisión y práctica por ser extemporánea su solicitud.

La necesidad y relevancia de estas pruebas para el recurrente, radica en que pondría de manifiesto la falta de credibilidad de los testimonios prestados por el Inspector Jefe de la UDYCO, el testigo protegido NUM103 y el funcionario de policía núm. NUM291, por haber ocultado al Juez de Instrucción, a la Sala enjuiciadora y a las partes la existencia de ese otro presunto contenedor sospechoso, lo cual habría tenido incidencia en la veracidad de sus testimonios, al no haber podido ser utilizados como material probatorio para sustentar la condena.

2.- Aún abstracción hecha de la posibilidad de catalogar tal elenco de diligencias *a practicar*, como *prueba ofrecida en el acto*, tal como previene el invocado art. 729.3 LECr., expresión que alguna resolución ya antigua, como la sentencia de esta Sala 740/1996, de 11 de octubre, equipara a condiciones de práctica inmediata, que aún entendida como a practicar en el decurso del juicio con el dilatado perdido de sesiones previsto ni aun sumándole treinta días de suspensión, resultarían de probable consecución, ninguna incidencia tendría sobre la veracidad de los testigos mencionados, pues la existencia de este cuarto contenedor, resulta compatible y en modo alguno contradictorio con los declaraciones vertidas por los testigos mencionados; y lo que es más esencial, con la forma de descubrirse lo acaecido con el contenedor 2 Bolivia que motiva la condena. Una previa o posterior visita policial a SUMARES, en relación con otro contenedor, no genera contradicción ni cuestiona la credibilidad de las declaraciones incriminatorias vertidas en la vista; especialmente cuando en la medida en que algunas provenían de coimputados, han sido objeto de adicional corroboración para su ponderación.

Además, la posibilidad prevista en el art. 729.3 LECr, en cuanto "prueba sobre prueba", por su propia naturaleza, no es directamente atinente al objeto del proceso; procura desvirtuar afirmaciones expuestas por algunos de los testigos; mientras que en autos, la interesada no procuraba dejar en descubierto la falta de fidedignidad de un testimonio previo, sino investigar un evento, que no tenía por qué ser contradictorio con manifestación testifical alguna.

Es decir, ninguna razón a priori existía para inferir su facultad o aptitud para que su práctica tuviera incidencia en la valoración de testigo alguno; pues la visita por razón de las sospechas sobre un contenedor diverso al de autos, en la almacenista SUMARES, en nada impide ni contradice, la forma de descubrir lo acaecido en el esclarecimiento del contenedor Bolivia 2, sea la visita de data anterior o posterior.

De ahí, que el objeto de la proposición, la investigación sobre nuevas revelaciones, tanto por su tempestividad o posibilidad efectiva de practicarse en el juicio, como por su naturaleza, debería canalizarse procesalmente en su caso, a través de una información suplementaria del art. 746.6 LECr. (lógicamente al margen de su material procedencia o improcedencia, cuestión ajena al objeto del recurso).

En definitiva, es cierto que concorde el tenor del art. 729 su proposición en el acto del juicio no sería extemporánea, pero ni se acomodaba lo interesado al objeto de la norma, ni sería probable su tempestiva práctica en el juicio; y además, especialmente, como hemos explicitado devenía estéril. De ahí, la adecuación de su desestimación, especialmente, por cuanto aunque a diferencia de la jurisprudencia de fines del siglo XIX, no se entienda su admisión como una facultad discrecional del Tribunal, sí que existe un reforzado deber de analizar el interés real y la necesidad de prueba sobre las condiciones de veracidad e imparcialidad de los testigos, al condicionar el inciso final de la norma, expresamente su práctica, a que el Tribunal la considere admisible.

El derecho a la prueba no desapodera al Tribunal competente de su facultad para valorar, en cuanto a su admisión, la pertinencia de las propuestas «rechazando las demás» (artículos 659 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), y en cuanto a su práctica la necesidad de las admitidas pero cuya realización efectiva plantea dificultades o dilaciones indebidas (STS 1661/2000 de 27 de noviembre); tanto más, cuando como hemos descrito, el amplio conjunto de la propuesta en la vista, no recae sobre el objeto del juicio, sino de forma muy indirecta, muy tangencialmente, pues meramente alude a una probabilidad no justificada, de afectar en laguna medida a la credibilidad de un testigo.

Esta Sala Segunda, al examinar el requisito de la necesidad de la prueba denegada, establece (vd. SSTs, 544/2015, de 25 de septiembre o 545/2014, de 26 de junio), que para que pueda prosperar un motivo

por denegación de prueba hay que valorar no solo su pertinencia sino también y singularmente su necesidad; más aún, su indispensabilidad en el sentido de eventual potencialidad para alterar el fallo. Es decir, la prueba debe aparecer como indispensable para formarse un juicio correcto sobre los hechos justiciables. Si la prueba rechazada carece de utilidad o no es "necesaria" a la vista del desarrollo del juicio oral y de la resolución recaída, el motivo no podrá prosperar. El canon de "pertinencia" que rige en el momento de admitir la prueba se muta por un estándar de "relevancia" o "necesidad" en el momento de resolver sobre un recurso por tal razón.

Decisión sobre la necesidad que ha de hacerse tras una valoración ex post. No se trata tanto de analizar si en el momento en que se denegaron las pruebas eran pertinentes y podían haberse admitido, como de constatar a posteriori y con conocimiento de la sentencia (ahí radica una de las razones por las que el legislador ha querido acumular el recurso sobre denegación de pruebas al interpuesto contra la sentencia, sin prever un recurso previo autónomo), si esa denegación ha causado indefensión. Para resolver en casación sobre una denegación de prueba no basta con valorar su pertinencia. Ha de afirmarse su *indispensabilidad*. La superfluidad de la prueba, constatable a posteriori convierte en improcedente por mor del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas una anulación de la sentencia por causas que materialmente no van a influir en su parte dispositiva.

Y en autos, como ya hemos descrito, la potencialidad para afectar a la credibilidad del testigo a través del cúmulo de diligencias propuestas directamente en la vista, era de muy escasa entidad, frente a los extremos de corroboración de ese testimonio exteriorizados en la valoración del cuadro probatorio. Por ende, su potencia dilatoria resultaba evidente, a la vez que la carecía de su relevancia, por lo que el motivo se desestima.

El motivo se desestima.

SEGUNDO. - El segundo motivo lo formula por quebrantamiento de forma, al amparo del art. 850.1 LECr., por denegación injustificada de las pertinentes diligencias probatorias propuestas en tiempo y forma, en el escrito de calificación provisional, para su práctica en el plenario, pruebas que afirma gozaban de pertinencia a la vez que resultaban útiles; habiendo elevado la oportuna protesta por tal denegación, que afirma, le ha causado indefensión.

1. Alude a una serie de pruebas que fueron propuestas solicitando la revocación del sumario, y se volvieron a solicitar en el escrito de conclusiones provisionales. Las pruebas solicitadas en esta fase intermedia consistieron en las que le fueron denegadas en la instrucción de la causa por el Juez de Instrucción, decisión que fue confirmada por la Sala de lo Penal al desestimar el recurso de apelación; el volcado de datos del disco magnético óptico en presencia de fedatario público y con citación de las partes; incorporación de algunas grabaciones de declaraciones que no constaban elevadas a la Sala; aportación del testimonio de un determinado procedimiento penal que se seguía en Alicante; listados del tráfico de llamadas, por no constar incorporados en su totalidad; listados de tráfico de llamadas gestionadas por las diferentes antenas de telefonía GSM que hubieran podido intervenir en las líneas telefónicas intervenidas a Luciano Indalecio ; y los datos que, con anterioridad a la incoación del presente procedimiento, pudieran constar sobre Luciano Indalecio en determinados organismos y entidades oficiales.

Mediante auto de 11 de noviembre de 2013, tales pruebas fueron denegadas por la Sala, al rechazar la revocación del sumario, porque respecto de la denegación de diligencias en el sumario solamente cabe su proposición de nuevo en el juicio oral (art. 314 LECr); y respecto de las otras, porque, teniendo las diligencias practicadas durante la fase de instrucción el carácter de actos de investigación cuya finalidad es permitir la apertura del juicio oral, las solicitadas no participaban de tal cualidad, sin perjuicio de que pudieran solicitarse para su práctica en el juicio oral, si bien sujetas, como es indudable, a la justificación de su pertinencia y necesidad.

Respecto de las pruebas propuestas en el escrito de calificación, el auto de 18 de septiembre de 2014 en concreta relación a la denominada documental anticipada integrada por 23 entradas, sólo admitió la 3ª, 4ª y 10ª.

Añade, que dado que con fecha de 9 de octubre de 2014 por el Fiscal se presentó escrito de "corrección de errores" ("ampliación de calificación" en el decir del recurrente) observados en su escrito de calificación provisional, se dio traslado a las defensas de los acusados afectados por esta corrección de errores, presentó escrito en el que reproducía las pruebas que ya le habían sido denegadas por auto de 18 de septiembre, y se solicitaba, bajo el apartado 2,B), que se procediera a la aportación de determinadas localizaciones geográficas de antenas (BTS). Prueba denegada por auto de 13 de noviembre de 2014 al no considerarse necesaria en relación con el objeto de juicio.

De las denegadas, la parte recurrente entiende que las pruebas documentales anticipadas 1ª, 2ª, 5ª y 6ª eran pertinentes por estar relacionadas con el objeto de la causa y, además, necesarias para el control de legalidad de las intervenciones telefónicas. En cuanto a las pruebas documentales anticipadas 7ª, 8ª, 9ª, 11ª, 13ª y 14ª tenían como finalidad acreditar la falta de credibilidad de las declaraciones de Victoriano Nicolas, Torcuato Esteban y Casiano Serafin con relación a las lesiones que dijeron sufrir como consecuencia de su ilegal retención y del trato vejatorio que les fue dispensado en la finca de El Cuervo. Y respecto de la prueba documental anticipada 15ª se trataba de conocer la totalidad de las gestiones realizadas con relación a los contenedores 1 y 2. Mientras que las localizaciones geográficas estaban directamente relacionadas con la investigación realizada, pues localizaciones diversas al lugar de autos, habrían favorecido su defensa.

Corresponde consecuentemente, examinar el concreto contenido de las proposiciones aludidas.

2. *Documental anticipada primera* .- Interesaba el recurrente que se requiriera a todas las compañías operadoras para que aportasen la totalidad de los listados de tráfico de llamadas con relación a los números de teléfono intervenidos en este procedimiento, dado que pese a que en los autos que habilitaron las escuchas así se acordó, no constan incorporados en su totalidad al procedimiento.

Prueba que consideraba necesaria para que las partes pudieran tener conocimiento tanto de la forma en que se obtenían nuevos datos para ampliar las intervenciones telefónicas, como respecto de la fecha en que dichos listados fueron remitidos al Juez de Instrucción a fin de poder comprobar la licitud de los datos que se ponían en conocimiento del Juzgado, siendo, por tanto, una medida de control judicial.

Sucede sin embargo que en el auto de 7 de agosto de 2009, conforme se solicitó en el oficio policial precedente de 30 de julio, se acordó autorizar la intervención de determinados números de teléfono, y que se facilitara por las compañías operadoras a la policía los listados de llamadas y mensajes de texto emitidos y recibidos desde los mismos, con indicación de titulares, domicilios y cuantos otros datos les consten como líneas fijas, móviles o correos electrónicos desde el día 1 de junio de 2009 y mientras dure la intervención, hasta el día 7 de septiembre de 2009, ambos incluidos. Esta autorización de entrega a la policía de los listados de llamadas por parte de las compañías operadoras, con efecto desde el día 1 de junio, se reiteró en los posteriores autos acordando nuevas intervenciones.

Por tanto, el Grupo I de la UDYCO disponía de habilitación judicial para acceder a los listados de llamadas y mensajes emitidos y recibidos desde el día 1 de junio de 2009. De este modo y a través de las conversaciones intervenidas pudo conocer la policía nuevos datos que les permitió ampliar las solicitudes de intervención a nuevos números de teléfono.

A partir de esta circunstancia y en la medida que reconoce (vd. alegaciones respecto de la documental anticipada decimosegunda) que contaba el recurrente con DVD con las conversaciones telefónicas incorporadas, que califica de copias, no explica la necesidad de reiteración de datos con los que ya contaba; o bien, si eran llamadas que no se encontraron relevantes para interesar prórroga o nueva intervención, cuál era el específico interés que le suscitaba.

De otra parte, el recurrente, no ofrece ningún indicio de ilicitud de la fuente de conocimiento de los nuevos datos que se aportaban a la investigación, pues los aportados se referían al período comprendido en las resoluciones judiciales que autorizaban la entrega de los listados por parte de las compañías telefónicas a la policía y si apreció la falta de algunos listados de llamadas, dado que no cuestiona la titularidad o uso de los móviles intervenidos, debió precisar cuáles eran los que faltaban y reclamar su incorporación al procedimiento, pero no reiterar un acopio de datos con los que ya contaba aunque fuera en presentación diversa a la que aquí interesa, de la totalidad de los listados de llamadas, no sólo por la dilación que ello suponía para el procedimiento sino especialmente por su innecesariedad por cuanto se trataría de datos o llamadas que no fueron traídas al procedimiento y por tanto sin eficacia perjudicial para el mismo.

En todo caso, debemos advertir con cita de la STS núm. 252/2015, de 29 de abril, que en relación al control judicial de la ejecución de la intervención ordenada, recordaba, con cita de resoluciones anteriores, que la información reportada al Juzgado del resultado de las intervenciones activas no exigía la entrega de las cintas con las correspondientes grabaciones y sus transcripciones ni la audición de su contenido por el Juez de Instrucción, ya que no pueden considerarse requisitos de obligada observancia para que éste pueda acordar válidamente adecuada y solvente información sobre el resultado de dichas intervenciones; que no es exigible que el Juez de Instrucción tenga acceso directo al contenido de las intervenciones mediante la audición de las cintas o lectura íntegra de sus transcripciones; que el control efectivo judicial del contenido de la intervención, se puede efectuar, y así se hace de ordinario, bien a través de los propios informes policiales en los que se va dando cuenta de los datos relevantes de la investigación, complementados con las transcripciones

más relevantes, con independencia de que, además se envíen las cintas íntegras para su introducción, si se solicitase en el Plenario, por lo que no es preciso la audición directa de las cintas por el Sr. Juez Instructor; que ninguna irregularidad procesal y menos constitucional supone que se remitan al Juez transcripciones mecanográficas de las conversaciones telefónicas intervenidas, incluso fragmentarias en aquellos pasajes que la Policía considera de interés para la investigación y no las conversaciones policialmente inocuas o irrelevantes; incluso en el caso de que se hubiera trasladado al Juez solamente las transcripciones parciales de las conversaciones grabadas, sin acompañamiento de las cintas, sería ello suficiente para que la autoridad judicial formase juicio sobre la buena línea de la investigación y la persistencia de las sospechas sobre la persona cuyo teléfono se interviene, lo cual, por otra parte, justificaría en su caso la prórroga de la medida al considerarse de ese modo los indicios de la participación de la persona en actos delictivos.

Igualmente el Tribunal Constitucional reitera (vd STS núm. 220/2009 de 21 de diciembre de 2009 y las que allí se citan) que (..) las anteriores consideraciones permiten excluir también la denunciada vulneración del art. 18.3 CE derivada de un deficiente control judicial de la intervención, pues si bien es cierto que hemos declarado que el control judicial de la ejecución de la medida se integra en el contenido esencial del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 Constitución), para considerar cumplido este requisito es suficiente con que los Autos de autorización y prórroga fijen periodos para que la fuerza actuante dé cuenta al Juzgado del resultado de las intervenciones, y que el órgano judicial efectúe un seguimiento de las mismas y conozca los resultados de la investigación, que debe tener en cuenta para autorizar las prórrogas, conocimiento que puede obtenerse a través de las transcripciones remitidas y los informes efectuados por quienes la llevaban a cabo.

En definitiva, la queja es inadmisibile; a priori, porque: a) no se trata de prueba anticipada, como ninguna del resto que integran el motivo (es obvio que no se acomoda ninguna de ellas a las previsiones del art. 448 LECr); b) porque el objeto como en la mayoría de las propuestas, no es una cuestión concreta a acreditar, sino el acopio general e indiscriminado de datos de los que existía alguna posibilidad de acreditar algo "inespecífico" que le pudiera favorecer; c) en tercer lugar, por ser datos que ya contaba con ellos; d) porque como veremos ulteriormente, esa copia es susceptible de comprobación con el original, porque precisamente éste resta en el sistema.

3. *Documental anticipada segunda* .- Aquí, el recurrente, con la afirmada finalidad de garantizar la autenticidad de las grabaciones telefónicas y verificar la ausencia de manipulaciones, interesaba la realización de un "volcado" de datos del disco magnético-óptico, a presencia de fedatario público, con citación de las partes personarlas, puesto que los DVD aportados con las conversaciones telefónicas eran copias del verdadero original que se encontraba almacenado en el disco magnético óptico.

Como en la queja anterior, hemos de precisar que la forma en que se llevó a cabo el volcado de las grabaciones desde el disco duro a los soportes digitales puede tener su proyección en su eficacia como prueba, no tiene ninguna vinculación con las garantías constitucionales exigidas para la adopción de la medida de restricción del derecho al secreto de las comunicaciones que invoca. Las irregularidades en cuanto a la incorporación de las conversaciones es distinto de su intervención constitucional (vd. por todas, STS 7/2014, de 22 de enero).

E igualmente, como en el caso anterior, la copia es susceptible de comprobación o cotejo con el original, que resta en el sistema; y además ninguna razón o sospecha justificada se aporta, de vicio o irregularidad en el contenido de dicha copia.

Como antes adelantamos, la grabación ejecutada mediante el sistema SITEL, por definición, carece de soporte original, en la medida en que las conversaciones se registran en un ordenador central del que se extraen las sucesivas copias. De donde, las características técnicas del disco sobre el que se vuelcan los datos no es el dato relevante, sino las garantías del sellado que acompaña a los soportes que son ofrecidos a la autoridad judicial (STS 636/2012, de 13 de julio). La STS 138/2015 , por su parte, entre otras varias, recuerda con cita de la STS 554/2012, de 4 de julio tras describir el sistema SITEL (sistema de interceptación legal de las telecomunicaciones) diseñado para sustituir las carencias del anterior sistema de interceptación, como construido sobre la base de enlaces punto a punto con las Operadoras de telefonía, que transmiten la información correspondiente a la interceptación que dichas Operadoras realizan en su sistema, para almacenarse en el sistema central del Cuerpo Nacional de Policía; la característica fundamental, que los enlaces punto a punto establecidos, permiten únicamente la entrada de información procedente de la Operadora, la cual, automáticamente, es almacenada por el sistema central en el formato recibido, con características de solo lectura, sin intervención de los agentes facultados, y queda guardada con carácter permanente en el sistema central de almacenamiento a disposición de la Autoridad judicial.

Resultaba pues totalmente superfluo que se procediera a un nuevo volcado de los datos almacenados en el disco duro en presencia del Secretario Judicial y con citación de las partes, ya que la autenticidad e integridad de la información volcada en los soportes digitales quedaba garantizada mediante la firma electrónica. Es reiterada jurisprudencia que la puesta en tela del juicio del SITEL, cuando se limita a cuestionar in abstracto la fiabilidad del sistema, o de manera genérica la autenticidad del contenido de los discos aportados, sin apuntar razones que hagan pensar que, en el caso concreto que es objeto de examen, pudo haberse producido alguna manipulación de los contenidos de los CDs aportados al Juzgado, no puede tener acogida.

4. *Documental anticipada quinta* .- Esta proposición, indica el recurrente, atendía al fin de demostrar que la presencia que la policía le atribuye en determinados lugares no se corresponde con la realidad; y para ello, interesaba se requiriera a las distintas compañías operadoras para que aportasen listados de tráfico de llamadas gestionadas por las diferentes antenas de telefonía GSM que hayan podido intervenir en las comunicaciones de los teléfonos móviles intervenidos a este recurrente.

En este caso, respecto de los datos asociados que no se hubieran aportado, dado el tiempo transcurrido, ya no existía obligación de su conservación; pero, como hemos reiterado, la prueba admisible no es la que tiene por objeto un acopio generalizado de datos, porque existe la posibilidad en abstracto de encontrar alguna discrepancia; sino que exteriorizada o justificada la razón de entender la existencia de algún concreto dato incorrecto, poderlo acreditar.

De otro lado, la prueba sobre su presencia en el lugar de autos, en el momento comisivo, no deriva de las meras informaciones o declaraciones de los agentes, sino también de las declaraciones de testigos y de los propios acusados.

5. *Documental anticipada sexta* .- Interesaba aquí, requerir a determinados organismos y entidades oficiales (Centro de Inteligencia contra el Crimen Organizada -CICO-, Subdirección General de Sistemas de Información y Comunicación para la Seguridad, Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil, etc.) para que aportaran los datos que pudieran existir con anterioridad en cuanto a las personas, vehículos, domicilios y líneas telefónicas, que se mencionan en el primer oficio de intervención telefónica de fecha 30 de julio de 2009; ello, con la finalidad de analizar si las fuentes de investigación, los medios o métodos en la misma utilizados, eran lícitos o, por el contrario, se estaban utilizando datos pertenecientes a otras investigaciones y que no fueron eliminados de esas otras investigaciones, lo cual acarrearía la nulidad radical de todo lo actuado.

Sucede que el artículo 18.4 CE reconoce el habeas data, cuando establece que "la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos"; interposición legislativa que se cumplimenta en la actualidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, que precisamente, en su artículo 2.2.c) excluye expresamente del régimen de protección de los datos personales que tutela, a los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y las formas graves de delincuencia organizada, como es el caso, de forma que requería una motivación reforzada en su solicitud; y en relación a los datos propios, al recurrente le bastaba ejercitar su derecho de acceso e incorporar dicha información al proceso.

Es decir, de una parte, es dable la existencia legítima, entre otros, de ficheros relativos a delincuencia organizada grave como es el caso; y además son objeto de reserva reforzada que excluye el régimen general de protección de datos.

Mientras que la necesidad de esta prueba no resulta en absoluto justificada por el recurrente. Es exigible a los poderes públicos que justifiquen que la restricción de un derecho fundamental se ha realizado con respeto a las reglas, pero no lo es que demuestren que no lo han hecho. De nuevo, estamos ante suspicacias sin justificación indiciaria alguna, ni motivación que indicara la razón de la misma. En cualquier caso, la premisa de la existencia de datos previos no conlleva irregularidad alguna, ni suponen por sí solos sin aditamento cualificado, la causa de nulidad invocada. Ni siquiera que se parta de una inicial información anónima o confidencial. Los datos y características de esa información, cuando no existe indicio alguno de comisión delictiva en su obtención, no tienen por qué ser verdades al proceso.

Esta cuestión sobre la posibilidad de acceso a determinados extremos de la investigación ínsitos en bases de datos fue ya abordada en la Sentencia de esta Sala núm. 795/2014, de 20 de noviembre .

El derecho de acceso está lógicamente reconocido a los materiales del expediente, que no a las bases de datos utilizadas por los investigadores y analistas policiales, en los términos que desarrolla la invocada Directiva 2012/13/UE, relativa al derecho a la información en los procesos penales (incorporada a nuestro

derecho a través del art. 2 de la LO 5/2015 , que entra en vigor el 28 de octubre). En la referida Directiva, el derecho al acceso a los materiales del expediente, diferencia dos finalidades, la impugnación de la privación de libertad (art. 7.1), que no es objeto del presente recurso; y la salvaguardia de la equidad del proceso y preparación de la defensa, que concreta en el derecho a acceder a la totalidad de las pruebas materiales, como, por ejemplo, fotografías, grabaciones de sonido o de vídeo, en posesión de las autoridades competentes a favor o en contra de dichas personas (art. 7.2) con la debida antelación para un ejercicio efectivo de los derechos de la defensa (art. 7.3).

Consecuentemente, se proyecta sobre la totalidad de las pruebas materiales, pero no incluye las fuentes u origen de la investigación estrictamente policial.

Como precisa la sentencia recurrida, ya la Real Orden de 4 de octubre de 1861, extendiendo lo dispuesto en las de 6 de julio de 1850 y 31 del propio mes de 1851, dispensaba a los comisarios e inspectores de policía de revelar en juicio el nombre de sus confidentes, y lo mismo se vino previniendo en disposiciones posteriores que reglamentaron los servicios de policía y vigilancia; también la jurisprudencia de esta Sala (SSTS de 7 de octubre de 1889 , 13 de noviembre de 1890 , 9 de abril de 1968 , 22 de marzo de 1986 ó 635/2008 de 3 de octubre) afirmó la impertinencia de las preguntas dirigidas a estos fines "salvo determinadas circunstancias"; y el acuerdo sobre principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, publicado por Orden de 30 de septiembre de 1981 con carácter provisional hasta que se dictare la norma legal de rango adecuado, adoptó la Resolución 690 del Consejo de Europa relativa a la Declaración sobre la Policía, estableciendo -principio número quince- que los miembros de dichos Cuerpos no están obligados a revelar la identidad o circunstancias de aquellas personas que colaboran con ellos "salvo cuando su actuación hubiera dado lugar a la comisión de hechos punibles". Congruentemente, la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad dedica un capítulo, a modo de código deontológico, a los que titula "Principios básicos de actuación", que sigue las pautas marcadas en la citada resolución del Consejo de Europa, y en el "Código de conducta para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" de la Asamblea de las Naciones Unidas, imponiendo a los miembros de los cuerpos policiales un "absoluto" respeto a la Constitución -que por mor del principio de igualdad no consiente parcelas de inmunidad-, donde asimismo les sigue eximiendo de revelar las fuentes de información "salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la ley les imponga actuar de otra manera" (artículo 5.1 y 5).

Así, en la fase preliminar de las investigaciones, la Policía utiliza múltiples fuentes de información: la colaboración ciudadana, sus propias investigaciones e, incluso, datos suministrados por colaboradores o confidentes policiales. La doctrina jurisprudencial del TEDH ha admitido la legalidad de la utilización de estas fuentes confidenciales de información, siempre que se utilicen exclusivamente como medios de investigación y no tengan acceso al proceso como prueba de cargo (Asuntos *Kostovski* , de 20 de Noviembre de 1989 -& 44, ó *Windisch* , de 27 de Septiembre de 1990 -& 30).

Dicho de otro modo, la fase previa a la investigación que no se vierte sobre el proceso y que por ende, carece de virtualidad como fuente de prueba, no integra el "expediente" preciso para el efectivo ejercicio de defensa. Tampoco desde la perspectiva del artículo 6.3 CEDH ; y así en la propia jurisprudencia que cita el recurrente, no ya en *Zaivecs contra Letonia* de 31 de julio de 2007, donde el TEDH niega en proceso por falta (contravención) de desacato, que exista indefensión en entregar un dossier de siete folios dos días antes de la vista, que entienda suficiente para preparar la defensa (& 45); sino ya en *Öcalam contra Turquía* de 12 de marzo de 2003, donde se identifica el expediente (vd. & 160) con los elementos de prueba y la documentación referida a los mismos, más concretamente, a los presentados por la acusación. De igual modo en *Kamasinski contra Austria* de 19 de diciembre de 1989, en el & 87, se indica como finalidad del acceso al dossier el poder controlar las pruebas de cargo.

Lo que efectivamente incluye la oportunidad de familiarizarse con el expediente a los efectos de la preparación de su defensa con el resultado de las investigaciones realizadas durante el proceso (caso *Foucher contra Francia* de 18 de marzo de 1997 o *Leas contra Estonia* de 6 de marzo de 2012).

Consecuentemente, desde el artículo 6.3.b) CEDH , ningún quebranto del derecho de defensa genera la denegación de la prueba sobre los contenidos en bases de datos; especialmente en cuanto la justificación de la solicitud del acceso a las bases de datos policiales que interesa se sustentan en la mera hipótesis o probabilidad de la existencia de alguna irregularidad meramente abstracta; de forma que ni el derecho de la defensa ni el principio de igualdad de armas, resultan quebrantados en su denegación.

Así en la Decisión nº 29835/96, de 15 de Enero de 1997, en el asunto *C.G.P. contra Holanda* , donde la investigación policial se inicia tras haber recibido el Servicio de Inteligencia Criminal (*Criminele*

Inlichtingen Dienst -CID-) información incriminatoria sobre el recurrente, el cual no pudo determinar de dónde venía esta información ni como se había obtenido; y además un diario (anotaciones) que fue llevado a cabo durante la investigación policial en el seguimiento de un camión a través de Bélgica y los Países Bajos, había aparentemente desaparecido y el recurrente por tanto no había tenido acceso al mismo. Acceso que el recurrente entendía necesario porque la fuente de información CID y el diario de seguimiento podía haber revelado irregularidades en la investigación que conllevara que la acusación o las pruebas fueran inadmisibles. La Comisión considera que en la medida que se pudo interrogar a los agentes policiales, sin que se revelara irregularidad alguna, ante la ausencia de cualquier indicación concreta de cuales fueren o en qué consistían tales irregularidades, dada la información que estaba a disposición de los tribunales nacionales, no parece que la ausencia de información sobre el "soplo" y sobre el diario de investigación, hubiera infringido el derecho de la defensa ni el principio de igualdad de armas.

No conlleva indefensión, no atender a la mera sospecha de la existencia de otra investigación previa de la que derivaría la que ahora analizamos, sobre la que nada se concreta y por ende se carece de cualquier indicio mínimamente justificativo de alguna sombra de ilicitud.

Pues no puede admitirse una presunción de ilegitimidad en la actuación policial cuando no aparecen vestigios serios o rigurosos, en tal sentido (STS 85/2011, de 7 de febrero); nada expresa el recurrente al respecto, pero además el oficio de 30 de julio de 2009, expresa de forma sencilla y secuencial, cuáles fueron los sucintos datos iniciales confidenciales recibidos y cómo se realizaron las tareas de investigación para comprobar los suministrados a la autoridad judicial.

6. *Documental anticipada séptima, octava y novena* .- Aquí interesaba el recurrente, se requiriera a los centros sanitarios donde fue asistido Victoriano Nicolas la documentación relativa a la atención médica que le fue prestada, con identificación de los facultativos que intervinieron para la práctica de la prueba testifical y pericial correspondiente, tanto españoles como cubanos; *documental anticipada decimoprimer*a donde interesaba certificación de la Seguridad Social sobre los períodos de baja laboral que desde diciembre de 2009 y en adelante pudieran haber presentado el testigo protegido 1, Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Casiano Serafin y Victoriano Nicolas ; *documental anticipada decimotercera y decimocuarta*, donde solicita certificación de la autoridad de migraciones correspondiente y de AFMA sobre los desplazamientos de Torcuato Esteban desde o hacia Bolivia y de Victoriano Nicolas , desde Cuba; y *documental anticipada decimoquinta* , donde interesaba requerir a las sociedades transitorias Humberto Gervasio y Sumares para que remitieran la documentación de los contenedores identificados con núm. 1 y 2 y relacionada con las gestiones, despacho y demás trámites administrativos y fiscales de los contenedores, con identificación de las personas que hubieran intervenido y todos los datos relativos al pago de esos trámites, con indicación de la persona que los hubiera efectuado.

Como bien informa el Ministerio Fiscal, esta prueba era absolutamente innecesaria, cuando el Tribunal contaba con prueba de los centros sanitarios y del médico forense para tener por acreditadas las lesiones; la realidad de los dos contenedores estaba suficientemente acreditada por la prueba documental que había sido aportada y por los testimonios del testigo protegido NUM103 y del acusado Gervasio Pascual ; y la realidad de los viajes de Torcuato Esteban a Bolivia era totalmente inoperante, dado que el contenedor nº 2, que ocultaba 211 kilos de cocaína, había sido expedido desde Bolivia, por lo que en nada hubiera afectado a la credibilidad de su declaración la prueba de sus viajes a dicho país. También era totalmente inoperante la prueba de la entrada de Victoriano Nicolas en Cuba, así como la documentación sobre la intervención quirúrgica que le fue practicada en ese país por la fractura de la tibia derecha, ya que la existencia de esta lesión quedó demostrada por el informe médico forense.

7.- Por último, en relación a la proposición que realizó, bajo el apartado 2.B), para que se procediera por las compañías operadoras correspondientes a la aportación de las localizaciones geográficas de las antenas (BTS) que a lo largo de la investigación y con relación con los denominados testigos protegidos NUM103 , NUM286 y NUM292 , así como con relación a Victoriano Nicolas y Casiano Serafin , pudieran haber tenido los teléfonos cuya titularidad y uso se adjudicó por los funcionarios de policía al recurrente, resulta proyectable lo indicado respecto de la documental anticipada quinta; con la adición de que los teléfonos que no fueran del recurrente, los datos no resultaban ya viables al haber excedido el plazo normado de retención de esos datos.

El motivo se desestima.

TERCERO. - El tercer motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales protegidos por nuestra Constitución, al amparo del art. 852 LECr , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ . Infracción del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE).

1. Alega falta de motivación del auto de 7 de agosto de 2009, que autorizó las primeras escuchas, así como la falta de control judicial de la medida; que concreta en las siguientes consideraciones:

- Hasta el juicio oral no se conoció que la inicial solicitud policial de 30 de julio de 2009 se basaba en informes confidenciales, siendo esta misma fuente la que dio a conocer a la policía los números de teléfono cuya intervención se solicitó;

- Se incumplió el requisito de excepcionalidad de la medida, pues el Inspector Jefe reconoció en el juicio que no existía impedimento alguno para seguir investigando a través de vigilancias y seguimientos, admitiendo de este modo que existían medios menos gravosos y lesivos que la injerencia;

- A través de las intervenciones telefónicas se posibilitó la geolocalización de las comunicaciones, lo que tuvo influencia en las vigilancias, relacionando seguidamente las vigilancias que a su juicio fueron realizadas conociendo la policía de antemano el lugar al que se dirigían, existiendo conexión entre las vigilancias y las escuchas;

- La intervención tuvo un carácter prospectivo, puesto que las posteriores solicitudes de prórroga solamente se justificaban en el vencimiento del plazo de la previa habilitación de intervención, sin exponer los datos incriminatorios que las sustentaran, y lo mismo sucedió con los denominados "teléfonos dormidos", esto es, teléfonos que no tenían actividad de ningún tipo, Y otro dato que revela este carácter es que, aunque en el inicial oficio aparecen números de teléfono relacionados con Sabino Avelino, no se solicitó la autorización de los mismos;

- El auto de 7 de agosto de 2009 asumió la solicitud policial, sin comprobar los datos policiales aportados; e incide y reitera que la sentencia no contiene motivación suficiente sobre la nulidad de las intervenciones reclamada por las defensas, por falta de motivación y de control judicial.

2. Efectivamente, como indica la sentencia de esta Sala, 203/2015, de 23 de marzo, "la mera mención de fuentes confidenciales no es suficiente para justificar tal invasión en los derechos fundamentales y así se ha pronunciado esta Sala en numerosas ocasiones, como es exponente la Sentencia 1497/2005, 13 de diciembre, en la que se recordaba que las noticias o informaciones confidenciales, aunque se consideren fidedignas, no pueden ser fundamento, por sí solas, de una medida cautelar o investigadora que implique el sacrificio de los derechos fundamentales (cfr. STC 8/2000, 17 de enero). Igualmente, no será suficiente por regla general, con la mención policial que se limita a justificar la petición en alusión a *fuentes o noticias confidenciales*".

No obstante, añadíamos: "si la confidencialidad está en el origen de la noticia policial de la perpetración delictiva para justificar la medida, habrá de ir acompañada de una previa investigación encaminada a contrastar la verosimilitud de la imputación. Confidencia, investigación añadida y constatación que habrán de estar reseñadas en el oficio policial y que habrán de venir referidas tanto al indicio del delito como de su atribución a la persona a la que va a afectar la medida. En este mismo sentido se han expresado, entre otras muchas, las SSTS 1047/2007, 17 de diciembre y 25/2008, 29 de enero; 141/2013, 15 de febrero y 121/2010, 12 de febrero)".

A su vez, precisábamos que "los indicios que se han de tomar en consideración no son los correspondientes a una Sentencia condenatoria, ni siquiera a un Auto de inculpación o procesamiento".

No es razonable confundir los indicios necesarios para irrumpir en el derecho al secreto de las comunicaciones, con los que pueden servir de base a un auto de procesamiento o a una inculpación formal. Los que legitiman la autorización judicial de intervención telefónica han de representar algo más que simples conjeturas o suposiciones, más o menos aventuradas. Pero no puede exigirse de ellos la solidez de una "provisional cuasi certeza".

La consecuencia es que "no se puede decir que una interceptación telefónica carezca de justificación por haber sido concedida en virtud de meras sospechas siempre que éstas sean razonables y estén suficientemente fundadas, convirtiéndose en indicios. Precisamente por esto, la Policía debe ofrecer al Juez - y éste debe exigirla - su razón de ciencia, es decir, los motivos en que basa su sospecha para que el Juez esté en condiciones de apreciar si se trata realmente de una sospecha razonable y fundada y si, en consecuencia, la intervención que se le solicita, con la restricción del derecho fundamental que lleva consigo, es proporcional al interés invocado por los Agentes de la Autoridad".

La motivación de las resoluciones judiciales atinentes a la injerencia en el derecho al secreto de las comunicaciones, tanto los autos iniciales que la autorizan, como los dictados sucesivamente como

ampliación de los primeros o los de prórroga, como señala muy reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 167/2002, de 18/09 , con cita de los numerosos precedentes) "tiene por fundamento la necesidad de justificar el presupuesto legal habilitante de la intervención y la de hacer posible su control posterior en aras del respeto del derecho de defensa del sujeto pasivo de la medida, habida cuenta de que, por la propia finalidad de ésta, dicha defensa no puede tener lugar en el momento de la adopción de la medida" (véase también STC 200/2000, de 11 de diciembre).

Deben expresarse los indicios que existen acerca de la presunta comisión de un hecho delictivo grave por una determinada persona; número o números de teléfono y personas cuyas conversaciones han de ser intervenidas; tiempo de duración; quiénes han de llevarla a cabo y cómo; y los periodos en los que debe darse cuenta al juez para controlar su ejecución, particular relevancia tiene la necesidad de exteriorizar los datos o hechos objetivos que puedan considerarse indicios de la existencia del delito y la conexión de la persona o personas investigadas con el mismo, señalándose que "los indicios son algo más que simples sospechas pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento" o "sospechas fundadas en alguna clase de dato objetivo" (SSTC 171/99 , 299/00 ó 14 y 202/01). Estos últimos han de manifestarse en el doble sentido de ser accesibles a terceros y de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito.

De otra parte, aunque es deseable que la resolución judicial contenga en sí misma todos los datos anteriores, nuestra jurisprudencia ha admitido la motivación por remisión, de modo que la resolución judicial puede considerarse suficientemente motivada si, integrada con la solicitud policial, a la que puede remitirse, contiene todos los elementos necesarios para llevar a cabo el juicio de proporcionalidad (por todas, SSTC 167/2002, de 18 de septiembre ; 184/2003, de 23 de octubre ; 259/2005, de 24 de octubre ; 136/2006, de 8 de mayo), han estimado suficiente que la motivación fáctica de este tipo de resoluciones se fundamente en la remisión a los correspondientes antecedentes obrantes en las actuaciones y concretamente a los elementos fácticos que consten en la correspondiente solicitud policial, o en su caso del Ministerio Fiscal, que el Juzgador tomó en consideración como indicio racionalmente bastante para acordar la intervención telefónica.

Doctrina jurisprudencial reiterada en la STC 145/2014, de 22 de septiembre , con cita de la 25/2011, de 14 de marzo : Como es sabido, lo deseable es que la expresión de los indicios objetivos que justifican la intervención telefónica sea exteriorizada directamente en la resolución judicial. Sin embargo, esa premisa no impide que dicha intervención, según una consolidada doctrina de este Tribunal, cumpla el canon de motivación suficiente si, una vez integrada con la solicitud policial a la que venga a remitirse, contiene los elementos necesarios para poder llevar a cabo con posterioridad la ponderación de la proporcionalidad de la medida. E igualmente seguida por la jurisprudencia, de esta Sala Segunda, reitera que los autos de autorización de intervenciones telefónicas pueden ser integrados con el contenido de los respectivos oficios policiales en los que se solicitan las intervenciones en cada caso, de forma que es lícita la motivación por referencia a los mismos.

3. En el oficio policial de 30 de julio de 2009, que integra por remisión la fundamentación fáctica del auto de 7 de agosto de 2009 que autorizó la injerencia en el secreto de las comunicaciones, señala inicialmente que el Grupo 1º de la Brigada Central del Crimen Organizado recibe información sobre grupos criminales, encargándose de analizar y tratar esta información, así como comprobar su verosimilitud.

A continuación indica que fruto de esta labor de captación de información, se tuvo conocimiento, a mediados del mes de junio de 2009, de la reactivación del grupo criminal liderado por Luciano Indalecio (alias " Sordo " y " Topo "). Fuente u origen de la información que no se menciona, sino que mantiene la confidencialidad de la misma.

En el oficio, al mencionado Luciano Indalecio , se le identifica mediante su DNI, domicilio en el que residía en ese momento y número de teléfono del que era usuario, a la vez que indica que es conocido en los ámbitos policial y judicial por sus numerosos antecedentes penales por otros delitos de robo con fuerza, tráfico de drogas y homicidio.

Respecto de la inicial información, indicaba que los miembros de la organización se encontraban en mala situación económica, teniendo en cuenta su alto nivel de vida, razón por la que estarían preparando diversos hechos delictivos de alto nivel. Podrían estar planeando dos robos; uno en Valencia que se ejecutaría de manera inminente; y el otro en Madrid, cuya ejecución estaría prevista para el día 31 de diciembre. Así como una importante importación de cocaína a través de un peculiar sistema consistente en usar un torpedo teledirigido, en cuyo interior podrían introducir hasta 250 kilos de cocaína, torpedo sería recogido en alta mar por un pesquero portugués y remolcado hasta un determinado punto de la costa sudamericana, donde

después de ser cargado con la cocaína, sería de nuevo transportado hasta un punto de la costa de la provincia de Huelva, previamente convenido.

La información también aludía a la existencia de varios socios en Madrid y Valencia, así como en la zona de Huelva, en Portugal y en el país de Sudamérica donde se iba a cargar el torpedo con la droga. En Madrid destacaban dos socios apodados " Pulga " y " Tuercebotas ", reseñándose el número de teléfono de éste último, quienes se encargaban de la parte técnica de las operaciones (inutilización de sistemas de seguridad, herramientas para realizar butrones, dispositivos de seguimiento por GSM/GPRS, dispositivo de seguimiento y control del torpedo a motor por GPS). La organización también estaría integrada por otras personas, pero situadas en escalones inferiores de la estructura, quienes se encargarían de ocultar las herramientas, dispositivos informáticos y técnicos utilizados por la organización. En Valencia los socios serían tres individuos conocidos como " Romeo Samuel ", su mano derecha, " Pesetero " y " Gabino Clemente ", reseñándose el teléfono usado por los dos primeros.

Además, según esta información, la organización disponía de varios inmuebles, dos chalés en el término municipal de El Casar (Guadalajara), en las CALLE011 NUM216 y CALLE003 NUM108 , así como un taller en la calle Zaida 81 de Madrid. Estos inmuebles serían utilizados por la organización, como "caletas", para ocultar las herramientas y material mencionado, y estarían custodiados por individuos situados en niveles jerárquicamente inferiores de la organización, de este modo Luciano Indalecio , alias " Sordo ", y sus socios apenas tendrían contactos con tales lugares, evitando así que se les pudiera vincular con ellos.

Sobre la base de esta inicial y confidencial información, la policía realizó las siguientes gestiones para su comprobación:

- Durante el mes de julio de 2009 por los funcionarios de policía que se citan se realizó la vigilancia y control sobre los chalés de El Casar, y en especial el chalé situado en la CALLE003 , donde se sospechaba se ocultaban las herramientas y dispositivos informáticos y técnicos utilizados por la organización. Se comprobó que en este chalé residían habitualmente Alexander Pablo y Ramona Hortensia , de los que se reseña todos sus datos de identificación, considerando la policía que poseen esta vivienda en régimen de alquiler, dado que la misma aparece inscrita a nombre de terceras personas en principio ajenas a la organización (posteriormente se comprobó que había sido alquilado por Jose Eutimio bajo el nombre ficticio de Isaac Imanol), y resaltándose como dato elocuente que ambos figuran domiciliados en el chalé próximo de la CALLE011 NUM216 de El Casar, siendo propietario del mismo Alexander Pablo .

Modo de proceder, explica la policía, habitual en las organizaciones delictivas especializadas, que cuentan además con gran capacidad económica derivada de su actividad delictiva, pues facilita la ocultación de su logística y a vez oculta la identidad de los residentes en el chalé, procurando evitar que sean localizadas con facilidad ante una eventual investigación.

- También constatan que tanto Alexander Pablo como Ramona Hortensia utilizan varios vehículos a nombre de otras personas, como un Renault Laguna, a nombre de Matilde Zaira ; un Renault Megane, a nombre de Alfredo Justiniano ; y una furgoneta Mercedes y un Citroën Berlingo, estos dos a nombre de la empresa VIA DIRECTA DE GESTIÓN S.L., de la cual es administrador único Alexander Pablo , disponiendo esta empresa de once vehículos. Además, Alexander Pablo tiene a su nombre 5 vehículos, de los cuales tres figuran sustraídos

- Respecto de la sociedad VIA DIRECTA DE GESTIÓN, con domicilio social en calle Falla 238 El Casar, se pone de relieve que la amplitud de su objeto social (transporte de mercancías por carretera y oficinas relacionadas con la actividad de transporte de mercancías por carretera; compraventa, arrendamiento, importación y exportación de vehículos nuevos y usados; y compraventa y arrendamiento de todo tipo de inmuebles), pese a que pudieran desempeñar una actividad lícita, es el propio de las sociedades que se utilizan como "pantalla" o "tapadera" para la adquisición de inmuebles o vehículos para que la organización criminal desarrolle su actividad delictiva.

- En relación al taller de la calle Zaida 81 de Madrid, donde se sospechaba se confeccionaban las herramientas utilizadas por la organización para ejecutar robos con fuerza con un alto nivel de especialización y se estaba preparando el torpedo teledirigido para introducir un importante cargamento de cocaína, por los funcionarios de policía que se mencionan se procedió a la vigilancia del mismo, observado que en su interior había planchas metálicas, vigas y diverso material empleado en cerrajería. Asimismo se ha visto a dos personas, con aspecto de ciudadanos de los países del este de Europa, trabajar dentro, quienes hacen uso de una furgoneta Citroën Jumper, que en la ventanilla de la puerta trasera tiene pegado un cartel de la empresa "CDOSA-FERROAL S.L., servicio de cerrajería" y sus números de teléfono.

- De la investigación llevada a cabo sobre esta empresa resultó que su objeto social era la venta de confección y complementos de moda de mujer y de hombre, su domicilio social radicaba en la calle Zaida 81, local semisótano, de Madrid, figurando como administradora única Micaela Begoña, nacida en Bulgaria, bajo cuya administración se amplió el capital social en 172.645 euros. Se añade que a Micaela Begoña le constan antecedentes por delitos de robo, falsificación y receptación, y ha mantenido o mantiene una relación sentimental con Sabino Avelino, también de nacionalidad búlgara, que utiliza varias identidades que se mencionan, y a quien le constaban también antecedentes por robo con fuerza y contrabando, habiendo sido detenido en 2004 por tráfico de drogas en Menton (frontera franco-italiana).

- También por la investigación, se conoció que la furgoneta Citroën Jumper citada figuraba a nombre de la empresa ALUMINIOS NIKOL, que en la actualidad tiene la denominación de LUVESPROM, cuyo objeto social está relacionado con los productos de aluminio y su administrador único es Anton Secundino.

El oficio termina justificando la necesidad de la medida que se solicita en que la organización que se pretendía investigar, debido a que su líder Luciano Indalecio tiene una larga experiencia y un alto nivel de especialización en delitos como robos con fuerza y tráfico de drogas, tanto a nivel nacional y transnacional, y a que sus miembros adoptan extremas medidas de seguridad, especialmente Luciano Indalecio, alias "Sordo", en sus desplazamientos y reuniones para planificar sus actividades delictivas, quedando así agotados los medios adicionales de investigación y configurándose las intervenciones telefónicas como un medio imprescindible para la investigación de este tipo de organizaciones y para la identificación de todos sus miembros, su jerarquía, participación y reparto de funciones dentro de la organización.

4. Consecuentemente, como indica la sentencia recurrida y resume la acusación impugnante en su informe, resulta que la policía recibe una información y para contrastar su verosimilitud realizó unas averiguaciones, comprobando que efectivamente en el término municipal de El Casar existían los chalés aludidos, siendo significativo que en el que se sospechaba se ocultaban los útiles de la organización residía en régimen de alquiler una pareja, cuyo domicilio habitual, propiedad de uno de ellos, estaba en otro chalé próximo a este primero. Asimismo, verificó que en el local de la calle Zaida 81, dedicado al servicio de cerrajería, disponía de material apropiado para la fabricación de herramientas para perpetrar robos y para la preparación del torpedo teledirigido, si bien este taller se encontraba a nombre de una sociedad cuyo objeto social nada tenía que ver con la cerrajería, sino con la venta de confección de mujer y hombre, siendo la administradora de este taller una mujer de nacionalidad búlgara que había mantenido o mantenía una relación sentimental con un Sabino Avelino, de su misma nacionalidad, persona ésta que utilizaba distintos nombres y que tenía varios antecedentes policiales, uno de ellos por tráfico de drogas. Y a esto hay que añadir que la furgoneta que utilizaban las personas que trabajaban en dicho taller estaba registrada a nombre de una empresa de aluminio cuyo administrador era también una persona de nacionalidad búlgara.

En definitiva, se constató la existencia de un taller, que estaba vinculado con un sujeto de nacionalidad búlgara que podía ser el socio llamado "Pulga" mencionado en la información confidencial; taller donde podía fabricarse herramientas para practicar butrones y preparar el torpedo teledirigido. Y en el mismo sentido, se constató la existencia de dos chalés que, por las circunstancias expuestas, podían servir para ocultar el material que la organización utilizaba en su actividad delictiva, así como la posible implicación de las personas cuyos teléfonos eran objeto de intervención. Por tanto, estos datos objetivos proporcionaban una apariencia de certeza a la información confidencial. Personas de las que se afirmaba su relación con el recurrente, de quien se afirma también el especial cuidado en evitar la constatación de su vinculación, pero de quien efectivamente resultan antecedentes por su dedicación organizada a delincuencia grave en robos con fuerza y tráfico de drogas, tanto a nivel nacional y transnacional, justamente los dos tipos delictivos objeto de investigación inicial.

Suministra pues el oficio una base objetiva de la que derivar la sospecha fundada de la comisión de delitos de robo con fuerza en las cosas mediante el empleo de medios de cierta complejidad y un delito de tráfico de cocaína en cantidad notoria; y el Juzgado Central de Instrucción, integrando por remisión los datos fácticos de la solicitud policial, concedió por auto de 7 de agosto la autorización de intervención de los teléfonos que en ese momento se conocía que utilizaban los investigados Luciano Indalecio y los identificados como "Tuercebotas", "Romeo Samuel" y "Pesetero".

Conviene advertir como precisa la STS núm. 203/2015, de 23 de marzo con cita de la STS núm. 339/2013, de 20 de marzo, que la veracidad y solidez del indicio no puede confundirse con su comprobación judicial. Cuando, siendo posible, no se refrenda por una investigación judicial previa -e improcedente en este momento- el indicio o noticia disponible, de ello se sigue que, de ser falso, el auto habilitante no se sustentará en indicios auténticos. Pero no que, de ser verdadero, el indicio razonable del delito deje de ser tal por el solo hecho de no haberse constatado mediante una actuación judicial redundante y casi burocrática. No hay

razones para desconfiar por sistema de esos datos policiales. Las vigilancias no han de tener plasmación escrita necesariamente: otro entendimiento burocratizaría la investigación. Que no haya reflejo documental de tales vigilancias no implica que no estuviesen avalados sus frutos. El Instructor no tiene por qué dudar sistemáticamente de todos los datos objetivos proporcionados por la policía: basta con que tenga la capacidad de contrastarlos cuando lo considere necesario.

Para la legitimidad constitucional de la autorización no es precisa una investigación judicial previa exhaustiva, ni la comprobación anticipada de los datos objetivables ofrecidos por la policía como son las observaciones derivadas de vigilancias. Aunque, efectivamente, no desconfiar por sistema de la policía judicial, no significa abandonar en ella una tarea que es primordialmente judicial. Pero esas consideraciones no impiden que el Instructor en principio haya de fiarse lógicamente de los datos objetivos que le transmite la policía. Si la policía afirma que una persona tiene antecedentes policiales por un determinado delito, no es necesario que lo corrobore con un certificado; si relata que ha realizado vigilancias y ha observado determinada secuencia, tampoco hay que poner entre paréntesis la veracidad de esos datos objetivos indagando sobre la identidad de los agentes intervinientes y recibiendo declaración; si el oficio policial indica que han observado que varias personas se acercaban a otra breves momentos e intercambiaban algo, no es necesario antes de decidir sobre la autorización solicitada ni tomar declaración bajo juramento a los testigos, ni a los que contactaban, ni a los policías que hicieron las vigilancias.

En este sentido también razona la STS núm. 567/2013, de 8 de mayo, al precisar que el escenario en esta fase preliminar es muy diferente al del momento del juicio oral en que sí se impone una "duda metódica" sobre los elementos de cargo, usando la expresión cartesiana acuñada en un Cabezón reflexivo (metafísica) muy diferente pero que es plástica. No es necesaria una a modo de "mini-instrucción" previa judicial que siga a la investigación policial y preceda a la injerencia. En absoluto. No existe irregularidad o déficit alguno en el hecho de que el oficio policial no fuese acompañado de documentos acreditativos de las vigilancias, informaciones, antecedentes, expresión de la identidad de todos los agentes que intervinieron, cronología exacta de los seguimientos.

En autos, los datos suministrados en el oficio policial, en los extremos que se indican comprobados, resultaron efectivamente ciertos (aunque ex post resultara que la disponibilidad de los dos chalets de El Casar obedeciera a diversa razón), a la par que gozaban de la doble condición de ser accesibles o comprobables por terceros y también a su vez proporcionaban una base real suficiente para poder estimar que se ha cometido o se va a cometer el delito que se investiga y de la posible implicación de la personas concernidas, sin que nada sugiriera la existencia de sospechas de ilegitimidad en la investigación.

5. Como ya hemos indicado, no es cierto, que hasta el juicio oral no se conociera que el origen de la noticia policial fuera una información confidencial; en el inicio del oficio policial ya se señala que una de las funciones del Grupo investigador es la recepción de información relativa a grupos organizados para su, análisis, tratamiento y comprobación de su verosimilitud.

A continuación se describe la información recibida en relación al grupo del recurrente, de la que no se indica la fuente, se mantiene su confidencialidad; y se precisa la actividad desarrollada para concretar su verosimilitud; y es la actividad de investigación policial, con la constatación de los datos objetivos reseñados, la que sirve de fundamentación a la injerencia, no los datos policiales.

6. E igualmente tampoco obsta a la legitimidad de la intervención acordada que hubiera sido la fuente confidencial quien proporcionara el número de teléfono del recurrente. Aunque ciertamente y desde la perspectiva de la fiscalización ex ante, que corresponde a esta materia, tampoco indica el Auto que así haya sido.

La doctrina de esta Sala, de la que es exponente, la STS 202/2012, de 12 de marzo precisa que "no es preciso acreditar la forma de obtención del número de teléfono de un sospechoso cuando no hay indicios de ilegitimidad en el proceso de obtención de la información, ya que es exigible a los poderes públicos que justifiquen que la restricción de un derecho fundamental se ha realizado con respeto a las reglas, pero no lo es que demuestren que no lo han hecho (SSTS 509/2009, de 13 de mayo ; 309/2010, de 31 de marzo ; 862/2010, de 4 de octubre). Y es que no puede admitirse una presunción de ilegitimidad en la actuación policial cuando no aparecen vestigios serios o rigurosos en tal sentido (85/2011, de 7 de febrero)":

Ningún motivo de ilicitud indica el recurrente, más allá de la genérica y por ende estéril sospecha.

7. En cuanto a las críticas sobre la inobservancia de la excepcionalidad de la injerencia acordada, las basa fundamentalmente en el interrogatorio en el juicio oral del Instructor Jefe del Grupo investigador, pero sin

perjuicio de que en dicho acto se aclarara algún extremo de los datos contenidos en el oficio, las respuestas dadas, cuando como consecuencia de la investigación se cuenta con mayores datos, no pueden servir para pretender la nulidad del auto de 7 de agosto, ya que sólo puede ser examinada su acomodación conforme a los datos conocidos en el momento en que se adoptó la decisión; como antes indicamos, la fiscalización atiende a la situación ex ante.

De donde, que fuere posible continuar con las medidas de investigación, en nada oscurecen el cumplimiento del auto con las exigencias de excepcionalidad y proporcionalidad, en cuanto que se trataba de la investigación de un delito grave como lo es el delito de tráfico de cocaína en cantidad importante, así como robos con elementos aparentemente tecnificados, en grupo criminal con especializada diversificación en sus cometidos y especial cuidado en evitación de la constatación de sus contactos, donde desde ese juicio ex ante, el único medio que devenía mínimamente eficaz, era la injerencia acordada. En el oficio policial, se proporcionaban los datos objetivos suficientes para la fundamentación fáctica del auto, que posibilitaban la ponderación de la proporcionalidad de la medida judicialmente adoptada que justificaba su adopción.

8. En cuanto a la cuestión del posicionamiento geográfico de los terminales utilizados, que a juicio del recurrente facilitó las vigilancias y seguimientos policiales de los acusados, al margen de que el auto autorizaba no solo la intervención, observación, grabación y escucha de los teléfonos, sino también la facilitación de los datos asociados, no resulta la afirmación del recurrente, un dato que se compadezca con la prueba vertida en la vista; deviene una conjetura, carente de acreditación, mientras que se aporta una justificada y diversa explicación del conocimiento de su presencia en Algeciras.

El Ministerio Fiscal, impugna este apartado del motivo, con el prolijo desarrollo del seguimiento del 1 de diciembre que resulta sumamente ilustrativo de que los agentes carecían de tal dato.

Así indica, que ya en el informe de 12 de agosto de 2009 (folios 32 y siguientes del Tomo I de la Pieza de conversaciones), dado el contenido de las conversaciones de ese mismo día 12, que se reproducen en el informe, la policía pone en conocimiento del Juzgado que la organización liderada por Luciano Indalecio podría estar controlando a un tercero o terceros, mediante vigilancias, seguimientos e incluso escuchas sobre los mismos, lo que a su juicio podría tener como finalidad la ejecución de lo que en el argot delincencial se denomina "vuelco" o "volcado", que consiste en robar importantes cantidades de droga a sus verdaderos dueños, normalmente importantes traficantes de cocaína, ya sea mediante engaño (haciéndose pasar por funcionarios de policía) o utilizando intimidación o violencia, Esta técnica del "volcado", añade, la utilizan grupos criminales altamente especializados, que requiere medios humanos y dispositivos técnicos complejos.

Asimismo, conocía por sus investigaciones que Luciano Indalecio, alias "Sordo", y sus socios tenían abiertas diferentes operaciones vinculadas al tráfico de drogas, lo que es habitual en este tipo de organizaciones que disponen de una importante infraestructura personal y material, así como de una importante capacidad financiera, que les permite desarrollar varias operaciones al mismo tiempo (folio 231 del Tomo 1 de la Pieza de conversaciones), pero desconocía los lugares exactos donde se estaban desarrollando esas operaciones. En el informe obrante a los folios 632 y siguientes (Tomo 3 de la Pieza de conversaciones) se expone que, habiéndose comprobado que Alexander Pablo y Ramona Hortensia ya no residían en el chale de la CALLE003 y que habían pasado a residir en el suyo habitual de la CALLE011, se establecieron continuas vigilancias en torno al mismo. Durante esta labor de vigilancia observaron el día 1 de diciembre de 2009 que, sobre la 7'45 horas, salía de la urbanización un vehículo Opel Astra conducido por Alexander Pablo, acompañado del mismo individuo con bigote que había sido visto con anterioridad en el chalé de la CALLE003 durante las ausencias de Alexander Pablo. Este vehículo se dirigió a la Autopista A-4, dirección Córdoba, si bien el funcionario núm. NUM291 tuvo que abandonar el seguimiento, debido a las medidas de seguridad que adoptaban, como aumentar o reducir la velocidad de forma repentina, o la continua mirada hacia atrás del individuo con bigote. Como tres funcionarios del mismo Grupo se encontraban en Málaga y sospechándose que podrían dirigirse hacia esta provincia, se desplazaron a la Autopista A-92M, a la altura del Puerto de las Pedrizas, observando el paso del vehículo Opel Astra sobre las 11'40 horas, siendo seguido hasta la localidad de Marbella, donde se le pierde de vista al introducirse en un centro comercial. Ante esta nueva situación, se estableció un nuevo dispositivo de vigilancia en la A-7, dirección Málaga y Algeciras, por si el vehículo abandonaba Marbella, detectándose su presencia sobre las 13'30 horas cuando circulaba en sentido Algeciras. En la salida de Manilva el vehículo se desvió, dirigiéndose hacia la URBANIZACIÓN001, donde de nuevo se le perdió de vista por las medidas de seguridad que adoptaba, si bien se pudo comprobar que en el asiento trasero viajaba una mujer. *Es a partir de este seguimiento cuando empiezan a detectar la presencia constante de Luciano Indalecio y del resto de los miembros de la organización en las provincias de Málaga y Cádiz.* De las investigaciones llevadas a cabo, así como consecuencia de las vigilancias y

seguimientos sobre los miembros de esta organización, el Grupo policial dedujo, como se expone en el informe de 30 de diciembre de 2009 (folios 570 y siguientes del Tomo II de la Pieza de conversaciones), que o bien pretendían introducir un contenedor con droga por el Puerto de Algeciras, o bien pretendía hacerse con este contenedor a través del procedimiento del "vuelco" o "volcado".

Además, añade, que en el día crítico, el 18 de diciembre de 2009, la policía no conocía la localización de los acusados por el posicionamiento geográfico de sus comunicaciones telefónicas; puesto de relieve con el posterior auto de 29 de junio de 2011 (folio 355 del Tomo I de la Pieza secreta), cuando ya han tenido lugar las detenciones, en el que se acuerda que por parte de todas las compañías operadoras y respecto de determinados números de teléfono se facilite directamente al Grupo 1 de la UDYCO los posicionamientos y listados de todo tipo de comunicaciones, fecha y lugar de la portabilidad, si la hubiera, así como el resto de datos asociados que pudiera haber, incluidos en su caso, todos los datos obrantes de una posible línea de ADSL de teléfono móvil, habidos durante los días 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de diciembre. El contenido de este auto rompe la alegada relación entre las observaciones telefónicas y las vigilancias y seguimientos efectuados por la policía.

Ad abundantiam, no es dable afirmar el conocimiento previo en base a conversaciones telefónicas habidas; pues en los oficios policiales dando cuenta del seguimiento de las conversaciones, nada se indica sobre Algeciras en el emitido el 27 de noviembre de 2009, ni en los anteriores, siendo el en el oficio de 30 de diciembre donde se hace constar que estarían preparando el vuelco de un contenedor que tendría entrada por el puerto de Algeciras, pero siempre en referencia a que habían detectado en los seguimientos realizados la presencia de componentes del grupo criminal en la zona de Málaga y Cádiz; y sin conexión alguna con las conversaciones telefónicas intervenidas.

9. Con respecto a su queja sobre el carácter prospectivo de las prórrogas de intervención, la misma se centra fundamentalmente en el oficio de 25 de octubre de 2010 (folios 16040 y siguientes del Tomo 49 de la Pieza de conversaciones).

Pero del examen de los autos, resulta clarificado lo acontecido: en el oficio de 25 de octubre solicitó la prórroga de intervención de 35 teléfonos móviles, 2 fijos y 5 IMEI pertenecientes a Abel Pablo , alias " Palillo Tuercebotas "; Norberto Leon ; Jose Raul ; Aurelio Obdulio ; " Tirantes "; Estefania Zulima ; Luciano Indalecio , alias " Sordo "; Marta Herminia ; Doroteo Gervasio ; Sabino Avelino , alias " Nota Pulga "; y Efrain Torcuato , explicando que, expirando el plazo de intervención autorizado el próximo día 28 de octubre, debido al volumen de trabajo que la investigación está generando en estos momentos se hace muy difícil informar, como ha sido habitual cada vez que se han solicitado prórrogas o nuevas intervenciones, del estado actual de la investigación, y por ello solicita la prórroga de los citados números, por ser imprescindibles para la averiguación del hecho que se investiga, sin perjuicio de remitir con posterioridad un nuevo escrito dando cuenta de los avances alcanzados.

Sin que el Juzgado de Instrucción hubiera resuelto sobre esta petición, el Grupo investigador *remitió el día 29 de octubre por fax nuevo escrito* en el que, en resumen, informaba ampliamente que la organización podía haber logrado el "volcado" de un cargamento de droga, que en ese momento le estaba dando salida, e incluso se había detectado un nuevo chalé controlado por la parte técnica de la organización, lo que hace a los investigadores inferir que podría tratarse de lo que en el argot delincuencia se denomina "caleta", es decir, un lugar apto para ocultar la droga, el dinero procedente de la venta de la misma y los instrumentos de su actividad ilícita. Por tanto, para poder localizar la droga ocultada era necesario el mantenimiento de las intervenciones. Y tras previo informe favorable del Fiscal, se autorizó por auto de 29 de octubre de 2010 la prórroga de las intervenciones solicitadas.

Tanto en relación con esta resolución, como el resto de las prórrogas acordadas, hemos de reiterar que el control judicial, concorde jurisprudencia constitucional y de esta Sala, ya citadas, sólo requiere que efectúe un seguimiento de las conversaciones y conozca los resultados de la investigación, que no precisa que realice directamente la audición de lo grabado, sino meramente la autoridad judicial, debe tener en cuenta para autorizar las prórrogas, conocimiento que puede obtenerse a través de las transcripciones remitidas y los informes efectuados por quienes la llevaban a cabo.

A lo largo de todo el procedimiento el Juez de Instrucción estuvo puntualmente informado de los avances mediante los informes periódicos que la policía aportaba con las transcripciones más relevantes de las conversaciones y donde le daba cuenta del resultado de los seguimientos y vigilancias. Esta prórroga no se hallaba carente de justificación, en cuanto tenía apoyo en las escuchas ya efectuadas y en la necesidad de prorrogar la medida. Como se dice en la STS 513/2015, de 9 de septiembre , "no era necesario volver a

explicitar cada vez lo que el instructor ya conocía, ni exponer reiterativamente lo que ya constaba. Una cosa es que no pueda darse por supuesto que con la mera intervención inicial basta para tener por motivadas las sucesivas prórrogas indefinidamente, y otra es que esas específicas motivaciones hayan de contextualizarse; es decir, examinarse en conexión con los antecedentes y el material obrante en la causa: se apoya en los sucesivos y periódicos informes".

El Juez Central de Instrucción con los antecedentes de las precedentes escuchas pudo acordar la prórroga que se le solicitó por oficio de 25 de octubre, si bien la policía actuando de forma prudente remitió en cuanto pudo nuevo oficio informando sobre las razones que justificaban la continuidad de las intervenciones, en base a lo cual y por las referencias que constaban en la causa, decidió el Juez prolongar la medida.

10. Tampoco existe carencia de seguimiento, control y motivación en relación con la prórroga acordada en relación a los denominados teléfonos "dormidos". La policía en el informe de 26 de octubre de 2009 (folio 270 del Tomo II de la Pieza de conversaciones) explica que los socios más cercanos a Luciano Indalecio como Palillo " Tuercebotas ", Nota " Pulga ", Pesetero " y Romeo Samuel , apenas tiene tráfico de comunicaciones en sus móviles intervenidos, siendo tal circunstancia habitual en organizaciones de este tipo, en especial en la liderada por " Sordo ", altamente especializada, que hace uso de los teléfonos móviles en momentos puntuales cuando tienen que desarrollar su ilícita actividad, contactando a través de estos teléfonos únicamente entre ellos, de tal forma que la intervención de cualquiera de sus móviles sería pieza clave para detectar las conversaciones entre todos ellos, permaneciendo sus teléfonos "dormidos" el resto del tiempo. En consecuencia, se trata de una justificación fáctica suficiente para habilitar las intervenciones y sus posteriores prórrogas, siendo conocido, además, que normalmente las organizaciones criminales utilizan determinados teléfonos en momentos puntuales de su actividad criminal precisamente para evitar que, debido a su intervención, su frustre su plan delictivo.

Esta Sala en la sentencia 259/2016, de 1 de abril ya se indicaba la posibilidad de acordar la prórroga de la intervención de estos teléfonos durmientes, cuando, como acontece en autos, se motiva adecuadamente, aunque sea sucintamente sobre la conveniencia de las respectivas prórrogas por la multiplicidad simultánea de terminales activos que usa el investigado, los períodos de latencia en su utilización conversacional. Circunstancias que revelan un cierto patrón en su uso y donde la omisión de tal ponderación, ante quien utilizara alternativamente los terminales con esa cadencia, haría estéril cualquier intervención.

11. También se alude, dentro de esta queja, que en el oficio policial aparecen números de teléfono relacionados con Sabino Avelino , pese a lo cual no se solicitó la intervención de los mismos. Pero como reseña una vez más con acierto, la acusación impugnante, basta leer el oficio para advertir que los números de teléfono a que se refiere son los de la empresa CDOSA-FERROAL S.L., servicio de cerrajería", administrada por Micaela Begoña , que inicialmente no aparecía como implicada en el delito que se pretendía investigar.

12. Finalmente, en cuanto a la falta de motivación de la sentencia al resolver la nulidad de las intervenciones, basta la lectura de la sentencia, la fundamentación desarrollada en el fundamento primero, para desdecir al recurrente.

13. No obstante, la segunda parte de este submotivo está dedica a justificar la existencia, a su juicio, de una conexión de antijuridicidad entre la nulidad de intervenciones telefónicas y el resto de las pruebas practicadas.

Aunque la sentencia no advierte ningún vicio que pudiera acarrear la nulidad de las intervenciones, consideró conveniente precisar en el fundamento segundo respecto de los hechos cometidos en Manilva y Algeciras, extensible asimismo a los ejecutados en El Cuervo, Lebrija y Jerez de la Frontera, que la fuente de conocimiento de los mismos no fueron las conversaciones intervenidas, ni éstas condujeron a los demás elementos de prueba, por lo que en el caso de una hipotética infracción constitucional en la injerencia no existiría conexión de antijuridicidad entre esas conversaciones y las otras pruebas, pues el resultado de las intervenciones telefónicas fue infructuoso y ni siquiera se alcanzó a comprender el verdadero significado de los movimientos de la organización en estas localidades, hasta que prácticamente catorce meses después, se produjo la declaración del testigo protegido NUM103 y a través de la misma a la de Gervasio Pascual y a la de Torcuato Esteban .

La parte recurrente discrepa de esta conclusión, porque entiende que al haberse procedido a la interceptación de las comunicaciones mediante el sistema SITEL, éste permite una geolocalización de los terminales con una precisión asombrosa, de modo que de no haberse llegado el día 1 de diciembre a la casa de Manilva, la policía jamás habría podido llegar a Algeciras o El Cuervo y, por consiguiente, no habría podido acceder a las testimonios de los testigos e imputados. Señala también que en varios oficios anteriores,

dando cuenta al Juzgado del resultado de las intervenciones, se habla de localidades como Almería, Málaga, Granada, Barcelona, El Prat de Llobregat, Gavá y Viladecans, e incluso se habla de otras personas de nacionalidad italiana, uno de los cuales realizó un viaje desde Barcelona a Málaga, si bien estas personas italianas pasaron a ser investigadas por otro Grupo policial, que culminó con la incautación de sustancia en Barcelona. Por tanto, si bien esta dispersión de lugares que se citan en los informes no daban pie para conocer con antelación que el día 1 de diciembre Alexander Pablo y otra persona iban a viajar a Málaga, las referencias que se hacen en los oficios a Málaga, que conllevó el desplazamiento en ocasiones anteriores de investigadores a dicha ciudad como consecuencia del conocimiento adquirido en las conversaciones, y la utilización por parte de la policía del barrido de frecuencias del espacio radio eléctrico, son los puntos que conectan las vigilancias y seguimientos efectuados con las intervenciones telefónicas.

Como ya especificara la sentencia recurrida, este debate sobre la posible conexión a desconexión de antijuridicidad carece de efecto práctico, pues como se ha argumentado nada empece a la legitimidad de las intervenciones.

Ya hemos expuesto que no hay ningún dato o indicio que lleve a sostener que la policía conocía de antemano que Alexander Pablo iba a viajar el día 1 de diciembre a Málaga, ya que ni siquiera se señala una conversación de la que pudiera desprenderse que se iba a emprender ese viaje. Como reconoce la propia parte recurrente en los oficios precedentes se mencionaban bastante lugares, no estando el foco de la investigación centrado exclusivamente en uno de ellos, pues en cualquiera podía tener lugar el "volcado" de la droga. Por otra parte, como es conocido el barrido del espacio radioeléctrico solamente permite la captura del IMSI, dato que no proporciona información sobre la identidad de los comunicantes o la titularidad del teléfono móvil.

Capturas, por otra parte, que esta Sala entiende que no conllevan ilicitud alguna. Así valga recordar con la STS 945/2013, de 16 de diciembre :

1º.- El desarrollo argumental del motivo hace necesario recordar la doctrina jurisprudencial más reciente, SS. 777/2008 de 18.11 , 40/2009 de 28.1 , 79/2011 de 15.2 , 460/2011 de 25.5 , 694/2011 de 24.6 , 676/2012 de 26.7 , 849/2013 de 12.11 , respecto a la obtención del IMEI y del IMSI.

-El IMEI o International Mobile Equipment Identity (Identidad Internacional del Equipo Móvil), identifica con su número de serie al equipo. Se puede conocer tecleando "asterisco, almohadilla, 06, almohadilla", sin que para ello sea necesario, ni por ello implique, el acceso a ningún dato de la memoria de dicho equipo.

Tal dato, por sí solo, solamente permite diferenciar un equipo de todos los demás. Como la numeración de cualesquiera aparatos electrónicos o no de uso cotidiano.

Desde luego con el IMEI se dispone de información suficiente como para poder solicitar a la autoridad judicial que ordene la identificación por el operador de los números de teléfono (o MSISDN) que corresponden a tales datos, y la correspondiente intervención de las conversaciones.

Pero, si el acceso al correspondiente registro no es autorizado, no existe otra vinculación entre el equipo y una persona que la que proclama la ocupación del mismo en poder de una persona. De la misma manera que tal vinculación de cualquier objeto puede ser establecida con ocasión del registro de una persona o lugar, ya que de esa forma cabe vincular todos los objetos intervenidos a esa persona.

Por ello en modo alguno afecta al derecho al secreto de las comunicaciones eventualmente realizadas o de futura realización a través de dicho equipo. Y ni siquiera puede decirse que la intimidad de la persona en cuyo poder es habido el equipo, cuyo IMEI se desvela, tiene más afectación que la de poner de manifiesto la posesión del aparato.

Por otro lado, en cuanto al IMSI debe efectuar las siguientes precisiones:

a) En primer lugar que el IMSI no es sino el acrónimo de International Mobile Subscriber Identity (Identidad Internacional del Abonado a un Móvil). Es un código de identificación único para cada dispositivo móvil, integrado en la tarjeta chip SIM (Subscriber Identity Module) que se inserta en el teléfono móvil para asignarle el número de abonado o MSISDN (Mobile Station Integrated Services Digital Network) , que permite su identificación a través de las redes GSM y UMTS. Proporciona una medida adicional de seguridad en la telefonía móvil y, sobre todo, facilita la prevención del fraude en la telefonía celular.

Este número de abonado conforme a la norma internacional ITU E.212, está compuesto por el MCC o código del País (3 dígitos), por ejemplo, 214, que correspondería a España; por el MNC o Código de la red móvil (2 ó 3 dígitos), por ejemplo, 07, que correspondería a la operadora MOVISTAR; y finalmente por el MSIN (número de 10 dígitos) que contiene la identificación de la estación móvil.

b) Es posible obtener el IMSI de un teléfono móvil mediante un aparato especial que simula el comportamiento de la red GSM y con el que inicia un diálogo de forma equivalente al que se sigue en la infraestructura de red de un operador móvil cuando se enciende el móvil o se cambia de célula de cobertura. Para ello es preciso que el aparato se utilice en las proximidades del teléfono que se desea investigar.

c) La doctrina especializada suele entender que el IMSI, desde el punto de vista pericial, equivale a una labor de vigilancia convencional, en la que se determina con quién se encuentra el vigilado, con quién habla, por dónde se desplaza o qué objetos toca; o bien cuál es el domicilio de una persona, para cuya entrada y registro, conocido tal dato, se solicitará en su momento el pertinente mandamiento judicial.

Se señala, también, que el IMSI equivale al número de serie de la SIM, o la dirección MAC de un interfaz de red, por lo que difícilmente puede ser considerado incluso como un dato de carácter personal. Otro identificativo asociado al teléfono móvil es el IMEI o International Mobile Equipment Identity (Identidad Internacional del Equipo Móvil), que identifica con su número de serie al equipo. Se puede conocer tecleando "asterisco, almohadilla, 06, almohadilla", y pulsando la tecla verde "llamar".

Tanto con el IMSI como con el IMEI se dispone de información suficiente como para poder solicitar la autorización judicial de identificación por el operador de los números de teléfono (o MSISDN) que corresponden a tales datos, y la correspondiente intervención de las conversaciones.

d) Por ello se considera que las pruebas así obtenidas son perfectamente lícitas ya que no entran en el ámbito de la privacidad de las comunicaciones. Al no afectar a las comunicaciones, pues no es posible conocer el número llamado o el contenido de la conversación, queda protegido el derecho al secreto de las comunicaciones. Este derecho es el que hace imprescindible la autorización judicial para llevar a cabo las escuchas o "pinchazos" telefónicos.

e) En la jurisprudencia de esta Sala, en particular la STS nº 249/08, de 20 de mayo, después de admitir -lo que no afecta a nuestro caso- que es precisa autorización judicial para "la cesión" del IMSI por las operadoras, al amparo del art. 18.4 CE y de la L.25/2007, de 18 de octubre de Conservación de Datos relativos a las Comunicaciones Electrónicas y a las Redes Públicas de Comunicaciones", tampoco se acepta que la "captura" del IMSI por las Fuerzas de Seguridad del Estado suponga una vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones, en cuanto, que, por un lado, esa información no permite, por sí sola obtener la identidad de los comunicantes, la titularidad del teléfono móvil o cualesquiera otras circunstancias que lleven a conocer aspectos susceptibles de protección al amparo del art. 18.3 CE; y que, por otro, la facultad que otorga a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado el art. 22.3 de la LO 15/99, de 13 de diciembre, para la recogida y tratamiento de datos, en el Cabezón de una investigación criminal -nunca con carácter puramente exploratorio- para el esclarecimiento de un delito de especial gravedad, puede considerarse proporcionada y necesaria y, por tanto, ajena a cualquier vulneración de relieve constitucional. (F. 18).

2º.- Y también hemos dicho - STS. 460/2011 de 25.5 - que el procedimiento utilizado por parte de la Policía para el descubrimiento del IMSI y el IMEI (claves alfanuméricas identificativas tanto del terminal telefónico como de la línea utilizada), no implica vulneración de derecho fundamental alguno, al no corresponderse el conocimiento de tales datos con el de los propios contenidos de las conversaciones, que son los que integran esencial y propiamente el derecho al secreto de las comunicaciones merecedor de estricta protección (Sentencia TS de 19 de Julio del 2010).

De otro lado, el auto que acuerda la injerencia, acuerda la facilitación del acceso a los datos asociados.

Además, aún en el hipotético supuesto de que se apreciara algún defecto de carácter constitucional en las intervenciones, es clara la desconexión de antijuridicidad entre las escuchas y las pruebas posteriores.

Durante estos días la policía observó a los miembros de la organización, y entre ellos a Luciano Indalecio, vigilar el edificio donde se ubicaba la oficina de la transitaria Humberto Gervasio de Algeciras, localizaron por el seguimiento la nave alquilada, posteriormente utilizada para la retención del testigo protegido NUM103 y de Gervasio Pascual, apartando grabaciones videográficas de estos días, incluido el día 18 de diciembre, sin que pudieran comprender el alcance de los movimientos que observaban, hasta el día 1 de marzo de 2011 cuando, tras contactar el Inspector Jefe del Grupo con el testigo protegido NUM103, conocieron la verdadera dimensión de lo que habían contemplado.

En definitiva, y para concluir este motivo, ni concurren razones para apreciar la nulidad de las intervenciones y de sus prórrogas, ni las escuchas telefónicas han servido como elemento probatorio de convicción, ni tampoco como fuente de conocimiento del resto de las pruebas, ya que eran pruebas independientes sin conexión causal con la restricción del derecho al secreto de las comunicaciones.

CUARTO. - El cuarto motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ. Infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución. Infracción del derecho al proceso revestido de todas las garantías, del derecho de defensa, del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la presunción de inocencia, previstos en el art. 24 CE.

Reprocha de nuevo que se haya ocultado durante cinco años por el Instructor jefe del Grupo I que la noticia que originó el oficio de 30 de julio de 2009 proviniera de una fuente confidencial, así como la ausencia de gestiones para verificar esa información confidencial.

El motivo no puede ser estimado. Basta la mera lectura del oficio, para observar que se "mantiene reserva" (significado de confidencial conforme al DRAE) sobre el origen de la información; no se suministra; sino que meramente sirve para el inicio de diligencias de investigación cuyos datos objetivos son los que posibilitan la ponderación para acordar la injerencia, como expresamente autoriza una reiterada jurisprudencia que desarrollamos en el fundamento tercero.

No existe tal ocultación, el motivo se desestima.

QUINTO. - El quinto motivo se formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución, así como del derecho a la intimidad previsto en el art. 18 del mismo cuerpo legal.

Alega que en varias ocasiones la policía solicitó intervenciones de IMSI o de IMEI, y, al ser interrogado el Inspector Jefe en el juicio oral, funcionario de policía núm. NUM290, reconoció que para la obtención de datos técnicos de terminales se utilizaron medios técnicos como el denominado *IMSI catcher*, sin disponer de autorización judicial para la utilización de dicho aparato.

El motivo se desestima, como ya hemos anticipado en el tercer fundamento, con cita de la STS 945/2013, de 16 de diciembre, no era precisa tal autorización.

La STS 474/2012 resume, que jurisprudencia de esta Sala que niega que este dato -el IMSI-, por sí solo, sin ninguna otra información que sugiera una obtención ilegal del número o de las series alfanuméricas que lo identifican, implique una anticipada vulneración del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones. El recurrente asocia la utilización de mecanismos de escaneo capaces de activar una señal que identifique el número IMSI, con el menoscabo del contenido del derecho constitucional reconocido por el art. 18.3 de la CE. Sin embargo, desde la STS 249/2008, 20 de mayo, la jurisprudencia de esta Sala es coincidente en proclamar que el uso de los llamados *Imsi-catcher* por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, no conlleva, por sí solo, una infracción de alcance constitucional (cfr. SSTs 1078/2011, 24 de octubre; 940/2011, 27 de septiembre; 406/2010, 11 de mayo; 443/2010, 19 de mayo y 628/2010, 1 de julio, entre otras).

En igual sentido, la STS 116/2016, de 22 de febrero, recoge:

Nuestra Jurisprudencia ya estableció que no supone vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones la captura "del IMSI por las Fuerzas de Seguridad del Estado en cuanto, que, por un lado, esa información no permite, por sí sola, obtener la identidad de los comunicantes, la titularidad del teléfono móvil o cualesquiera otras circunstancias que lleven a conocer aspectos susceptibles de protección al amparo del artículo 18.3 CE; y que, por otro, la facultad que otorga a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado el artículo 22.3 de la LO 15/99, de 13 de diciembre, para la recogida y tratamiento de datos, en el Cabezón de una investigación criminal -nunca con carácter puramente exploratorio- para el esclarecimiento de un delito de especial gravedad, puede considerarse proporcionada y necesaria y, por tanto, ajena a cualquier vulneración de relieve constitucional (STS nº 249/08 de 20 de mayo). Se advierte de que es precisa autorización judicial para "la cesión" del IMSI por las operadoras, al amparo del artículo 18.4 CE y de la L. 25/2007, de 18 de octubre de Conservación de Datos relativos a las Comunicaciones Electrónicas y a las Redes Públicas de Comunicaciones".

Y también hemos dicho que el procedimiento utilizado por parte de la Policía para el descubrimiento del IMSI y el IMEI (claves alfanuméricas identificativas tanto del terminal telefónico como de la línea utilizada), no implica vulneración de derecho fundamental alguno, al no corresponderse el conocimiento de tales datos con el de los propios contenidos de las conversaciones, que son los que integran esencial y propiamente el derecho al secreto de las comunicaciones merecedor de estricta protección (Sentencia TS de 19 de Julio del 2010 resolviendo el recurso nº 11346/2009).

SEXTO .- El sexto motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución.

Cuestiona las prórrogas de intervención telefónica concedidas, comenzando por el oficio policial de 25 de octubre de 2010, que dio lugar al auto de 29 de octubre de 2010 autorizando varias prórrogas, cuestión ya analizada en el fundamento tercero.

A su vez, enumera varios oficios policiales en los que a su juicio no están justificadas las prórrogas solicitadas: Tomo 1 de la pieza de conversaciones: oficio de 27 de agosto de 2009 (F. 66 y ss) y de 6 de octubre de 2009 (F. 231 y ss). Tomo 2: oficio de 27 de noviembre de 2009 (F. 491 y ss) y de 30 de diciembre de 2009 (F. 583 y ss; también F. 585). Tomo 3: oficio de 29 de enero de 2010 (F. 619 y ss) y de 4 de febrero de 2010 (F. 703 y ss). Tomo 9: oficio de 25 de enero de 2010 (F. 2548 y ss). Tomo 19: oficio de 25 de marzo de 2010 (F. 6.417 y ss). Tomo 20: oficio de 27 de abril de 2010 (F. 6.535 y ss). Tomo 21: oficio de 26 de mayo de 2010 (F. 6.846), de 14 de junio de 2010 (F. 7.050) y de 24 de junio de 2010 (F. 7.100 y ss). Tomo 22: oficio del 7 de julio de 2010 (F. 7.180 y ss) y de 27 de julio de 2010 (F. 7.240 y ss). Tomo 40: oficio de 29 de agosto de 2010 (F. 13.213 y ss). Tomo 49: oficio de 13 de octubre de 2010 (F. 15.931), de 25 de octubre de 2010 (F. 16.040 y ss) y de 21 de noviembre de 2010 (F. 16.072 y ss). Tomo 50: oficio de 21 de diciembre de 2010 (F. 16.107). Tomo 73: 18 de febrero de 2011 (F. 23.546 y ss). Tomo 74: oficio de 14 de marzo de 2011 (F. 23.786).

No obstante, la lectura de estos oficios no avala la queja del recurrente, pues obra en los mismos, cumplida cuenta de los resultados de las intervenciones, reproduciendo los pasajes más relevantes de las conversaciones, y se justifica suficientemente la necesidad de mantener la restricción, de tal modo que el Juez de Instrucción podía decidir fundadamente acerca de su mantenimiento.

Reseña especialmente el recurrente la cuestión de los denominados teléfonos "dormidos", pero sin perjuicio de reproducir aquí lo expuesto en el motivo tercero, los oficios de la policía contenían explicación bastante de las razones que aconsejaban la continuidad de su intervención, dada su utilización puntual por el investigado en el desarrollo delictivo.

Así, en el informe de 27 de agosto de 2007 (folios 66 y ss) se destaca la alta especialización de esta organización, que invierte grandes sumas de dinero en tecnología punta para observar, grabar y escuchar a terceras personas víctimas de su actividad ilícita, lo que comporta una planificación costosa y larga en el tiempo; y para asegurar la eficacia de su trabajo adoptan las máximas medidas de seguridad, como hablar lo mínimo imprescindible por teléfono, sin pronunciar nombres y utilizando palabras claves que sólo ellos comprenden, cambian frecuentemente de teléfono y los usan única y exclusivamente para hablar entre ellos, quedan personalmente para comunicarse o lo hacen a través de internet, conociendo, como se desprende de sus comunicaciones, que a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad les resulta difícil observar este tipo de comunicación.

Dentro de este contexto de las medidas de seguridad, se expone que en lo que respecta al uso de los teléfonos se ha podido determinar que cambian con mucha frecuencia de número, lo que hacen todos a la vez. Se observa que a partir del día 15 de agosto a las 4:17 horas en que tiene lugar la última llamada entre este recurrente y su mujer Estefanía Zulima, Luciano Indalecio no vuelve a utilizar el teléfono n° NUM293, utilizado hasta entonces habitualmente, dejándolo en su domicilio y siendo usado únicamente por Estefanía Zulima en una ocasión para mantener, al día siguiente, tres conversaciones con la misma mujer, que lo hace a través del teléfono de "Nota" NUM294, en las que hablan de unos documentos que se han dejado Luciano Indalecio y "Nota". A partir de este momento, este teléfono deja de tener tráfico de llamadas, lo que la policía interpreta como una medida de seguridad, pues al mismo tiempo el teléfono de Estefanía Zulima a través del cual hablaba con Luciano Indalecio, n° NUM295, también dejó de tener tráfico de llamadas, y lo mismo ocurrió con el teléfono usado por Palillo "Tuercebotas", n° NUM296, que usaba para comunicarse con Luciano Indalecio.

Por auto de 4 de septiembre de 2009, se acordó la prórroga solicitada, por considerar que subsistían las razones que motivaron su concesión (folio 125 del Torno 1).

Como señalamos en el fundamento tercero y al igual que en la sentencia de esta Sala 259/2016, de 1 de abril admitimos la viabilidad de acordar la prórroga de la intervención de estos teléfonos durmientes, cuando, como acontece en autos, se motiva adecuadamente, aunque sea sucintamente en remisión al informe policial, sobre la conveniencia de las respectivas prórrogas por la multiplicidad simultánea de terminales activos que usa el investigado, los períodos de latencia en su utilización conversacional; tanto más en autos, donde la

cesación de su temporal utilización es simultánea, lo que revela un patrón en su uso y donde la omisión de tal ponderación, haría estéril cualquier intervención.

No existieron prórrogas inmotivadas o arbitrarias, sino justificadas y proporcionadas en atención a las circunstancias referidas.

SÉPTIMO .- El correlativo ordinal es por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución .

Alega la falta de motivación y de control judicial de la medida en cuanto a los hechos que dieron lugar a las acusaciones de delito de blanqueo de capitales. Sucede sin embargo, que de este delito fue absuelto, careciendo, en consecuencia, de proyección práctica examinar si las sospechas estaban suficientemente fundadas o no.

OCTAVO .- El octavo motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho al secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3 de la Constitución . Infracción del derecho de defensa, del derecho al proceso revestido de todas las garantías (art. 24 de la CE).

Alega quebranto desde una doble perspectiva, la indefensión que le ha generado la falta de traslado de todas las grabaciones de vídeo y de audio, pese a su reclamación en todas las fases del proceso; y la falta de aportación por parte de la policía del disco magnético óptico, conforme se le ordenaba en todos los autos de intervención, lo que imposibilitó la práctica de la prueba pericial correspondiente para comprobar si existió o no integridad en las grabaciones que se aportaron con el resultado de las escuchas telefónicas. Más adelante, literalmente, señala "en cuanto al disco magneto óptico la cuestión se complica aún más, por cuanto practicada prueba pericial sobre la integridad de los vídeos, practicada a instancia de una de las defensa de Don Alexander Urbano , esos mismos peritos tuvieron a su disposición el contenido de las conversaciones, si no totalmente, cuando menos parcialmente, pudiendo comprobar que la pericial sobre la integridad de las grabaciones jamás podría haberse llevado a cabo por cuanto las cuestiones relativas a la firma electrónica, elemento que garantiza la autenticidad e integridad de las grabaciones entregadas por la autoridad policial a la judicial, pasarían por la aportación de aquel disco magneto óptico original que se reclamaba en los autos, pero que jamás fue entregado por los funcionarios policiales",

En cuanto a la aportación del disco magnético óptico, lo relevante son las garantías del certificado digital, pues, como ya se ha expuesto en el fundamento segundo, los policías encargados de la investigación no acceden en ningún momento al sistema central de almacenamiento, recogiendo únicamente un volcado de esa información con la correspondiente firma electrónica digital asociada, transfiriéndola a un CD/DVD para su entrega a la Autoridad judicial, garantizando de esta manera la autenticidad e integridad de la información almacenada en el sistema central, y en cuanto a una posible manipulación de los contenidos de los CDs aportados al Juzgado, no expone las razones que fundamenten sus sospechas.

En todo caso, valga reiterar con la STS 358/2016, de 26 de abril , la jurisprudencia constante sobre la cuestión:

Conviene recordar sobre el sistema SITEL que las acreditaciones individualizadas a los miembros de las unidades de investigación para acceder al sistema, autorizaciones que únicamente permiten visualizar el contenido pero nunca modificarlo, son pues usuarios pasivos de la información. Y cumpliendo lo ordenado por la autoridad judicial proceden a volcar a un soporte, CD/DVD, el contenido de la intervención correspondiente, volcado que implica nueva certificación digital de cada soporte empleado con las siguientes precisiones:

a) Ese volcado se realiza desde los centros remotos y utilizando los terminales del SITEL.

b) Se verifica de fecha a fecha, es decir, que comienza con el primer día de la intervención e incorpora la totalidad de las conversaciones y datos asociados producidos hasta la fecha que se indique al sistema, que será la señalada por el juzgado para que se le dé cuenta (semanal o quincenalmente) o la necesaria para solicitar la prórroga de la intervención.

c) La realización de sucesivos volcados de la intervención a los soportes CD/DVD se lleva a cabo sin solución de continuidad, enlazando los periodos temporales hasta que finaliza la intervención, de forma que los CD/DVD aportados de esta manera al Juzgado contienen íntegramente la intervención correspondiente por lo que son los soportes que han de emplear para la solicitud de la prueba, en el caso de que sea necesario, para el acto del juicio oral. Desde un equipo remoto no es posible modificar ni borrar absolutamente nada

del servidor central del SITEL. El soporte DVD en el que se vuelca la intervención telefónica se trata de un soporte de solo lectura, porque así lo han acordado llevar a cabo, es decir, se trata de un soporte en el que no se puede grabar sobre el mismo.

d) Las transcripciones de parte de las conversaciones no implican más que una herramienta de facilitación del trabajo al Juez. El contenido de las conversaciones y datos asociados queda íntegramente grabado en el Servidor Central del SITEL, y no es posible su borrado sin autorización judicial específica, sin que sea posible su alteración porque queda registrado en el sistema cualquier intento de manipulación y ello de forma indeleble. La aportación de los soportes CD/DVD en los que se ha volcado la información, se efectúa por los responsables de las unidades de investigación y amparadas por la intervención que realiza el funcionario policial que actúa como secretario de las mismas.

e) En cualquier momento del proceso es posible la verificación de la integridad de los contenidos volcados a los soportes CD/DVD entregados en el juzgado, mediante su contraste con los que quedan registrados en el Servidor Central del SITEL a disposición de la autoridad judicial. Este contraste puede realizarse por el juzgado en los terminales correspondientes para acreditar su identidad con la "matriz" del servidor central.

En todo caso, aunque en los autos de intervención telefónica se establece que el disco magnético óptico original se pondrá a disposición judicial una vez finalizada la intervención o cuando se complete su capacidad, ello no significa que el disco duro deba entregarse materialmente al Juzgado, sino que como medio de investigación judicial que ejecuta la policía, tales grabaciones permanecen en el disco duro hasta que la autoridad judicial ordene su borrado, pues en cualquier momento del proceso es posible la verificación de la integridad de los contenidos volcados a los soportes CD/DVD entregados en el juzgado, mediante su contraste con los que quedan registrados en el Servidor Central del SITEL a disposición de la autoridad judicial. Contraste que puede realizar el juzgado en los correspondientes terminales para acreditar su identidad con la "matriz" del servidor central, como reitera la transcripción jurisprudencial.

En cuanto a la falta de traslado de ciertas grabaciones de vídeo y de audio, que la parte recurrente no especifica, es cuestión también analizada y explicitada la satisfactoria solución en el fundamento primero de la sentencia recurrida:

En el auto en el que se la apertura del juicio oral el Tribunal ya se pronunció sobre la petición formulada por el letrado del señor Alexander Urbano . En dicho auto ya se dice a las partes que, si se produjo algún error en la digitalización de las actuaciones y en los DVDs que se les entregaron, podían ser subsanados por el examen directo de los originales en la secretaría del Tribunal y con respecto a la petición concreta del letrado del señor Alexander Urbano se afirmó "Comienza el letrado por solicitar a la Sala la práctica de una serie de actuaciones como el correcto foliado de las actuaciones, la supresión de tachaduras, etc. Se trata de actuaciones dirigidas al buen orden procesal, pero que no afectan estrictamente a las cuestiones que ahora se debaten. Deberán ser pedidas en trámite aparte y por la Sala se tratarán de subsanar, en su caso y hasta donde sea posible, los defectos señalados que no son especialmente relevantes y que, aunque dificulten el trabajo, no producen indefensión. También nos hemos referido a los posibles defectos de los DVDs trasladados a las partes y a la posibilidad de consultar en la secretaría de este Tribunal las actuaciones originales y de haber solicitado nueva copia" por lo tanto se ofreció a las partes en todo momento la posibilidad de examinar las actuaciones, a fin de detectar errores y solicitar nueva copia de las actuaciones digitalizadas.

En definitiva, se otorgó la oportunidad de subsanar los defectos de que adolecieran las copias de todos los documentos de la causa que en formato digital se le entregó, y el sistema de volcado derivado del sistema SITEL, no impedía la elaboración de prueba pericial sobre las grabaciones efectuadas.

NOVENO .- Por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la CE .

Alega el recurrente que el pronunciamiento de la sentencia desestimando la nulidad de las intervenciones es irrazonable y arbitrario, llegándose a resolver tácitamente pretensiones de nulidad deducidas en el procedimiento.

Entiende esta Sala, tras la lectura del primer fundamento de la resolución recurrida, que motivadamente se atiende, aunque fuere para desestimar, a todas las pretensiones de nulidad esgrimidas, pero en todo caso, si detectó alguna omisión en la sentencia recurrida, no es dable invocarla directamente en casación.

Precisa que previamente se haya intentado su subsanación a través del preceptivo y previo recurso de aclaración, que constituye presupuesto insoslayable para intentar un recurso de casación por incongruencia

omisiva, pues es doctrina consolidada de este Tribunal que, "el defecto de la incongruencia pudo y debió ser remediado a partir del recurso de aclaración solicitando, antes de instar la casación, la subsanación de la incongruencia. En el sentido indicado una reiterada jurisprudencia ha declarado que, desde la perspectiva del quebrantamiento de forma, es doctrina ya consolidada de esta Sala afirmar que el expediente del art. 161.5º LECr , introducido en 2009 en armonía con el art. 267.5 de la LOPJ se ha convertido en presupuesto necesario de un motivo por incongruencia omisiva. Esa reforma ensanchó las posibilidades de variación de las resoluciones judiciales cuando se trata de suplir omisiones. Es factible integrar y complementar la sentencia si guarda silencio sobre pronunciamientos exigidos por las pretensiones ejercitadas. Se deposita en manos de las partes una herramienta específica a utilizar en el plazo de cinco días. Con esta previsión se quiere evitar que el tribunal *ad quem* haya de reponer las actuaciones al momento de dictar sentencia, con las consiguientes dilaciones, para obtener el pronunciamiento omitido. Ese remedio está al servicio de la agilidad procesal" (STS 286/2015 de 19 de mayo ; y en el mismo sentido SSTs 766/2015, de 3 de diciembre , 102/2015 de 24 de febrero y 834/2014 de 10 de diciembre).

DÉCIMO .- El décimo motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 LECr ., en relación con el art. 5.4 LOPJ , por infracción del derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24 CE).

Afirma falta de competencia objetiva y funcional del Juzgado Central de Instrucción, así como de la Sala de lo Penal que enjuició estos hechos.

El motivo necesariamente debe ser desestimado; es reiterada doctrina de esta Sala Segunda que la mera existencia de una discrepancia interpretativa sobre la normativa legal que distribuye la competencia sobre los órganos de la jurisdicción penal ordinaria, no constituye infracción del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley (SSTs, entre otras muchas: 336/2016, de 21 de abril , 55/2007 de 23 de enero ; 183/2005, de 18 de febrero , etc.). En esta misma línea, también el Tribunal Constitucional ha estimado que las cuestiones de competencia referentes al ámbito de la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de dicha competencia entre órganos de la jurisdicción ordinaria no rebasan el plano de la legalidad careciendo por tanto de relevancia constitucional (SSTC 43/84 , 8/88 , 93/98 , 35/2000 ..., 164/2008, 220/2009 , etc.)

En idéntico sentido la STS 334/2016, de 20 de abril recuerda que constituye doctrina reiterada del Tribunal Constitucional que las cuestiones relativas a la interpretación de las normas sobre atribución de competencia a los órganos jurisdiccionales son de legalidad ordinaria y ajenas, por tanto, al derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, salvo que esa interpretación suponga una manipulación manifiestamente arbitraria de las reglas legales sobre atribución de competencias. Consiguientemente no puede confundirse el contenido de este derecho fundamental con el derecho a que las normas sobre distribución de competencias entre órganos jurisdiccionales se interpreten en un determinado sentido. La doctrina constitucional solo exige que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal invistiéndole de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional (véase, por todas, STC 60/2008, de 26 de mayo).

Pero además, esta cuestión quedó resuelta en el ATS 1107/2014, de 23 de julio , desestimando el recurso de casación interpuesto por varios acusados, entre ellos Luciano Indalecio , contra el auto de 2 de abril de 2014, dictado por la Sección 1ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional , que rechazó la declinatoria de jurisdicción planteada como artículo de previo pronunciamiento, que acertadamente indicaba en su fundamento jurídico primero: " *dado los hechos incluidos en el escrito de calificación provisional del Ministerio Fiscal, y sin perjuicio de su subsunción definitiva, que sin duda corresponde realizar al Tribunal sentenciador, en modo alguno puede ser calificada de irracional o ilógica de conformidad con el artículo 368 y concordantes del Código Penal . Y hacemos esta precisión con la finalidad de rechazar desde este momento que la independientemente de que finalmente sea o no acogida tras la celebración del plenario, responda a un intento de amparar o justificar, sin base legal para ello, la competencia de la Audiencia Nacional para el enjuiciamiento de estos hechos, afirmación que, como veremos a lo largo de esta resolución, se realiza por varios recurrentes y que, por las razones expuestas, no puede ser compartida por este Tribunal* ".

También, la cuestión está acertadamente resuelta en la sentencia recurrida, donde además de citar este Auto del Tribunal Supremo y la jurisprudencia concorde con la aquí citada, concluía:

En cualquier caso recuérdese que Algeciras donde llegó la droga y se produjeron los primeros secuestros y torturas se encuentra en la provincia de Cádiz , Lebrija donde se produjeron los secuestros posteriores y el apoderamiento de la droga, pertenece a la provincia de Sevilla y fue en Valencia donde la

organización conforme a la calificación fiscal trató de hacerse con la partida de la droga denominada del contenedor de las Piñas. Todo ello justificaba el conocimiento de la Audiencia Nacional.

En definitiva grupo criminal en actividad delictiva de tráfico de drogas, con comisión delictiva en varias provincias. Aún cuando se prescindiera de la alusión al contenedor de piñas y a Valencia, la competencia seguiría correspondiendo a la Audiencia Nacional

DECIMOPRIMERO .- El motivo formulado en el correlativo ordinal es por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho de defensa y del derecho a un proceso revestido de todas las garantías, ambos derechos protegidos por el art. 24 de la CE .

1. De nuevo reitera materias de motivos anteriores causantes a su juicio de indefensión, y analizadas, salvo dos cuestiones nuevas que considera que conllevan la nulidad del procedimiento, las referentes al secreto del sumario y a los obstáculos interpuestos para tener conocimiento de determinadas actuaciones procesales:

- Alega que tras el alzamiento del secreto del sumario, se dictó en breve tiempo el auto de procesamiento, lo que junto a las denegaciones sistemáticas, tanto por el Juzgado Central de Instrucción como por la Sección 2ª de la Sala de lo Penal, de las pruebas solicitadas en fase de instrucción por la defensa del recurrente, ha provocado que no se haya concedido a las defensas la posibilidad de interrogar a los testigos protegidos; y además, se ha sustraído a las defensas el conocimiento de datos indispensables para poder combatir y someter a contradicción a los testigos protegidos, ya que en algunas declaraciones se han tachado renglones y renglones de las respuestas dadas por estos testigos e incluso de las preguntas, y se ha otorgado esta condición a personas, caso de los testigos protegidos 5 y 6, que no tenían relación con los hechos objeto de este procedimiento.

- Así como que se les ha privado del conocimiento de las grabaciones de las conversaciones y de las grabaciones de vídeo de las vigilancias realizadas por la policía, solicitadas insistentemente a lo largo del procedimiento, designando incluso el folio de la causa donde se hacía referencia a los mismos. No se ha entregado a las partes copias de todas las actuaciones como es debido, con un correcto foliado y sin que se ponderasen las ausencias de documentos que en algunos casos resultaban escandalosas, impidiéndose la reconstrucción de las actuaciones con el pretexto del posible agotamiento de los plazos de prisión provisional.

2. En el Auto de 22 de febrero de 2012 se acordó levantar el secreto de la denominada Pieza secreta (folio 4.008 del Torno 11 de la causa principal), seguidamente el 23 de febrero se dictó auto de incoación de sumario, acordándose el procesamiento de los imputados por Auto de 9 de marzo de 2012. El 13 de julio de 2012 se dictó auto de conclusión del sumario. En consecuencia, desde el 22 de febrero hasta el 13 de julio, al tomar conocimiento las partes de la totalidad de la causa, tuvieron la oportunidad de solicitar la práctica de diligencias, como así lo hicieron.

No obstante, la parte recurrente centra su queja en la imposibilidad de poder interrogar a los testigos protegidos una vez alzado el secreto del sumario.

La cuestión planteada de la posibilidad de interrogar o hacer interrogar al testigo por parte de las defensas es objeto de análisis en la STS 164/2015, de 24 marzo :

La vigencia efectiva del principio de contradicción tiene directa relación con el derecho a un proceso equitativo. El debate contradictorio sobre las pruebas permite a las partes intervenir activamente en su práctica y en lo que se refiere concretamente a la defensa le facilita la oportunidad de actuar poniendo de relieve los aspectos que a su juicio anulan, alteran o debilitan su valor probatorio, lo que contribuye a su valoración por parte del Tribunal. Cuando se trata de pruebas personales, tal principio se manifiesta en el derecho a interrogar o hacer interrogar a quienes declaran en contra del acusado. Este derecho, expresamente reconocido en el artículo 6.3.d) del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, no aparece en texto de la Constitución, pero puede considerarse incluido en el derecho a un proceso con todas las garantías en relación con el derecho de defensa.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido en la STEDH de 14 diciembre 1999, Caso A.M. contra Italia , entre otras, que los medios de prueba deben ser presentados, en principio, ante el acusado en audiencia pública, para su debate contradictorio, y que, aunque tal principio tiene excepciones, " sólo podrían ser aceptadas con la salvaguarda de los derechos de la defensa; por regla general, los apartados 1 y 3 d) del artículo 6 obligan a conceder al acusado una ocasión adecuada y suficiente para rebatir el testimonio presentado en su contra y hacer interrogar a su autor, en el momento de la declaración o más

tarde (Sentencias Van Mechelen y otros, citada, pg. 711, & 51 y Lüdi contra Suiza de 15 junio 1992 , serie A núm.238, pg. 21, & 49). En concreto, los derechos de la defensa están limitados por las garantías del artículo 6 cuando una condena se basa, únicamente o en una manera determinante, en las declaraciones de un testigo que ni en la fase de la instrucción ni durante los debates el acusado ha tenido la posibilidad de interrogar o de hacer interrogar (ver las Sentencias Van Mechelen y otros citada, pg. 712, & 55; Saïdi contra Francia de 20 septiembre 1993, & 43-44 ; Unterpertinger contra Austria de 24 noviembre 1986 , & 31- 33)". Y más recientemente, ha señalado (STEDH de 27 de febrero de 2001, caso Luca & 40), que «los derechos de defensa se restringen de forma incompatible con las garantías del art. 6 cuando una condena se funda exclusivamente o de forma determinante en declaraciones hechas por una persona que el acusado no ha podido interrogar o hacer interrogar ni en la fase de instrucción ni durante el plenario». Asimismo ha declarado que "utilizar las declaraciones que se remontan a la fase de instrucción preparatoria no vulnera el artículo 6.3 d) y

6.1, siempre que se respeten los derechos de la defensa. Por norma general, estos exigen conceder al acusado una ocasión adecuada y suficiente para oponerse a un testimonio en su contra e interrogar a su autor, en el momento de la declaración o más tarde ", (STEDH, Caso Kostovski de 20 noviembre 1989; STEDH, Caso Delta contra Francia, de 19 de diciembre de 1990 ; y STEDH, Caso Asch contra Austria, de 26 de abril de 1991).

El Tribunal Constitucional mantiene una doctrina similar a la del TEDH, atribuyendo al principio de contradicción el carácter de regla esencial del desarrollo del proceso (STC 155/2002, de 22 de julio), reconociendo la necesaria vigencia del derecho del acusado a su efectividad. En este sentido ha señalado que conforme a las exigencias dimanantes del art. 24.2 CE , interpretado conforme al art. 6.3 d) del CEDH , el derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos de la acusación, como manifestación del principio de contradicción, se satisface dando al acusado una ocasión adecuada y suficiente para discutir un testimonio en su contra e interrogar a su autor en el momento en que declare o en un momento posterior del proceso (SSTEDH de 24 de noviembre de 1986, caso Unterpertinger c. Austria, § 31 ; de 20 de noviembre de 1989, caso Kostovsky c. Holanda, § 41 ; de 27 de septiembre de 1990, caso Windisch c. Austria, § 26 ; de 19 de febrero de 1991, caso Isgro c. Italia, § 34 ; de 20 de septiembre de 1993, caso Saïdi c. Francia, § 43 ; y la más reciente, de 27 de febrero de 2001, caso Luca c. Italia , § 40). (STC nº 57/2002, de 11 de marzo).

No obstante, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se encuentran algunas precisiones, recogidas entre otras en la STC 1/2006 . En primer lugar, se dice que no es preciso que la contradicción sea efectiva en el momento en que se presta la declaración sumarial inculpatória "pues cumplir tal exigencia no siempre es legal o materialmente posible . «Es la posterior posibilidad de confrontación en el acto del juicio oral la que cumple la exigencia constitucional de contradicción y suple cualquier déficit que, conforme a las previsiones legales, haya podido observarse en la fase sumarial» (SSTC 155/2002, de 22 de julio, F. 10 ; y 206/2003, de 1 de diciembre , F. 2). En definitiva, no existe vulneración del principio de contradicción cuando, «aun existiendo una falta de contradicción inicial, ésta tiene lugar con posterioridad de modo que se posibilita ulteriormente un ejercicio suficiente del derecho de defensa» (STC 187/2003, de 27 de octubre , F. 4) ", (STC 1/2006).

Y en segundo lugar se recuerda que «el principio de contradicción se respeta, no sólo cuando el demandante (su dirección letrada) goza de la posibilidad de intervenir en el interrogatorio de quien declara en su contra, sino también cuando tal efectiva intervención no llega a tener lugar por motivos o circunstancias que no se deben a una actuación judicial constitucionalmente censurable» (STC 187/2003, de 27 de octubre , F. 4, que considera cumplida la exigencia cuando la declaración sumarial del coimputado que inculcaba al acusado fue prestada antes de que éste se personara en la causa debido a que se encontraba huido; o cuando el acusado se encontraba en rebeldía, STC 115/1998 ; o cuando las declaraciones han sido prestadas en una instrucción sumarial declarada secreta, STC 174/2001). En este sentido, se ha precisado que la exigencia de contradicción en la práctica de la declaración sumarial del testigo para posibilitar la lectura válida de la misma conforme al artículo 730 de la LECr , se hace depender en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de que en aquel momento tal contradicción fuera factible (STC 94/2002 y STC 148/2005 , entre otras). Esta doctrina del Tribunal Constitucional parece haber sido matizada, aunque no expresamente, en su STC nº 134/2010 , en la que se admite el valor probatorio de la declaración cuando la ausencia de contradicción efectiva sea imputable al propio acusado o a su defensa...

Al margen de otras posibles y matizadas excepciones que no son al caso (vd. SSTEDH en Tseber c. República checa , de 22 de noviembre de 2012 ó Al-Khawaja y Tahery c. Reino Unido , de 15 de diciembre de 2011), es obvio que en autos, la parte recurrente hizo efectivo su derecho a someter a los testigos protegidos

a contradicción en el juicio oral, materializándose así los principios de contradicción y de igualdad entre las partes consustanciales al procedimiento penal.

No obstante, también se queja del desconocimiento de diversos datos originado por el tachado o borrado de apartados de las declaraciones sumariales de los testigos protegidos, que afirma, le impidió ejercitar ese derecho de forma adecuada, dando lugar a la indefensión que denuncia.

Impugnación de carácter formal, sin contenido material alguno, inviable para sustentar el motivo esgrimido, cuando en la sentencia, y con relación a esas tachaduras en determinadas actuaciones relacionadas con los testigos protegidos, se dice en su fundamento primero apartado 7 que para evitar poner en peligro a los testigos protegidos, luego procesados, se acordó hacer copia testimoniada de sus declaraciones y de los autos de entrada y registro, suprimiéndose los datos referentes a sus domicilios u otros que pudieran conducir a la averiguación de la identidad de los testigos todavía protegidos.

Y respecto de los testigos protegidos 5 y 6, cuya presencia en el juicio oral no fue propuesta, tampoco se explica su trascendencia ni la influencia que hubieran podido tener en un fallo distinto de la sentencia.

3. En cuanto a la falta de conocimiento de las grabaciones de las conversaciones y de las grabaciones de vídeo de las vigilancias realizadas por la policía, en el fundamento primero, apartado 7, de la sentencia se exponen, como ya hemos descrito anteriormente, las oportunidades que se concedieron a la defensa del recurrente para subsanar los errores que se hubieran podido producir en las copias digitales que le fueron entregadas; se aclaró que hubo problemas en el foliado de los documentos y de las transcripciones de las conversaciones, derivado de que alguno se trasladó a la Pieza secreta; y los vídeos con las vigilancias grabadas estuvieron en todo momento a disposición de las partes. Consecuentemente, la reconstrucción de la causa no era procedente, dado que no había desaparecido ningún documento ni se había producido mutilación de alguno. Tanto más, cuando la parte recurrente no precisa en este trámite qué documentos le faltaban, ni su relevancia probatoria a efectos de su derecho de defensa, mientras que se dio cumplida justificación de los saltos de numeración.

DECIMOSEGUNDO .- El decimosegundo motivo los formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia (art. 24 de la CE).

Afirma el recurrente su inocencia como consecuencia de la nulidad de las escuchas, que impediría la valoración de todo el material probatorio.

Sin embargo, ya hemos descrito la validez de las intervenciones telefónicas; y además, el testimonio de los funcionarios de policía, corroborados por los vídeos de las vigilancias, y los testimonios del testigo protegido NUM103 y de los acusados Gervasio Pascual y Torcuato Esteban , junto con las de los acusados Victoriano Nicolas , Casiano Serafin , Victorino Victorio y del testigo Amador Eulalio , así como las pruebas periciales médicas, las inspecciones oculares y las actas de entrada y registro, analizadas con profusión y detalle en la sentencia, constituyen elementos de prueba suficiente para determinar su condena por los hechos de Algeciras, Jerez de la Frontera, Lebrija y El Cuervo.

El motivo se desestima.

DECIMOTERCERO .- El motivo formulado en el correlativo ordinal es por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 LECr ., en relación con el art. 5.4 LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, del derecho a la presunción de inocencia, y del derecho al proceso revestido de todas las garantías (art. 24 CE).

1. Reitera el recurrente de nuevo la conexión de antijuridicidad entre las escuchas telefónicas y las pruebas personales, y alega que los testimonios no son creíbles por las contradicciones en las que incurrieron los testigos y porque estuvieron motivados por las ventajas o beneficios que han obtenido en este procedimiento tanto el testigo protegido NUM103 , por haberse librado de una acusación por delito de tráfico de drogas, y los acusados que fueron los verdaderos importadores del contenedor 2 con la carga de cocaína, porque imputando a Luciano Indalecio y a su grupo criminal consiguieron una sustancial rebaja de su pena, salvo el acusado Victorino Victorio que no quiso participar en un presunto pacto con la policía para inculpar a Luciano Indalecio .

2. Conforme a una reiterada doctrina de esta Sala la invocación del derecho fundamental a la presunción de inocencia permite a este Tribunal constatar si la sentencia de instancia se fundamenta en: a) una prueba de cargo suficiente, referida a todos los elementos esenciales del delito; b) una prueba constitucionalmente

obtenida, es decir que no sea lesiva de otros derechos fundamentales, requisito que nos permite analizar aquellas impugnaciones que cuestionan la validez de las pruebas obtenidas directa o indirectamente mediante vulneraciones constitucionales y la cuestión de la conexión de antijuridicidad entre ellas, c) una prueba legalmente practicada, lo que implica analizar si se ha respetado el derecho al proceso con todas las garantías en la práctica de la prueba y d) una prueba racionalmente valorada, lo que implica que de la prueba practicada debe inferirse racionalmente la comisión del hecho y la participación del acusado, sin que pueda calificarse de ilógico, irrazonable o insuficiente el iter discursivo que conduce desde la prueba al hecho probado.

Estos parámetros, analizados en profundidad, permiten una revisión integral de la sentencia de instancia, garantizando al condenado el ejercicio de su derecho internacionalmente reconocido a la revisión de la sentencia condenatoria por un Tribunal Superior (art 14 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En reiterados pronunciamientos esta Sala viene manteniendo que el juicio sobre la prueba producida en el juicio oral es revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta a la observación por parte del Tribunal de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos.

A su vez, tanto la jurisprudencia constitucional como la de esta Sala (vd. STS 146/2016, de 25 de febrero -cuya literalidad prácticamente reiteramos- y las que allí se citan) han establecido que, en ausencia de prueba directa, es posible recurrir a la prueba circunstancial, indirecta o indiciaria, cuya validez para enervar la presunción de inocencia ha sido admitida reiteradamente por ambos Tribunales, de modo que a través de esta clase de prueba, es posible declarar probado un hecho principal mediante un razonamiento construido sobre la base de otros hechos, los indicios, que deben reunir una serie de condiciones o requisitos: a) el hecho o los hechos base (indicios) han de estar plenamente probados; b) los hechos constitutivos del delito deben deducirse precisamente de estos hechos base; c) para que se pueda comprobar la razonabilidad de la inferencia es preciso que el órgano judicial exteriorice los indicios y que aflore el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia; y d) este razonamiento debe estar asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común (en palabras de la STC 169/1989, de 16 de octubre "una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a criterios colectivos vigentes").

Si bien, también la prueba indiciaria no sólo cobra relevancia en defecto de prueba directa, sino en complemento de la misma para conformar y reforzar la convicción que eventualmente proporciona la misma.

En todo caso, integra también reiterada la doctrina que, salvo supuestos en que se constate irracionalidad o arbitrariedad, este cauce casacional no está destinado a suplantar la valoración por parte del Tribunal sentenciador de las pruebas apreciadas de manera directa, como las declaraciones testificales o las manifestaciones de los imputados o coimputados, así como los dictámenes periciales, ni realizar un nuevo análisis crítico del conjunto de la prueba practicada para sustituir la valoración del Tribunal sentenciador por la del recurrente o por la de esta Sala, siempre que el Tribunal de Instancia haya dispuesto de prueba de cargo suficiente y válida, y la haya valorado razonablemente.

Es decir, que a esta Sala no le corresponde formar su personal convicción a partir del examen de unas pruebas que no presenció, para a partir de ella confirmar la valoración del Tribunal de instancia en la medida en que ambas sean coincidentes. Lo que ha de examinar es, en primer lugar, si la valoración del Tribunal sentenciador se ha producido a partir de unas pruebas de cargo constitucionalmente obtenidas y legalmente practicadas, y, en segundo lugar, si dicha valoración es homologable por su propia lógica y razonabilidad.

3. Nada obsta a la posibilidad de sopesar la aceptación de los hechos por parte del acusado para justificar un trato penológico favorable. No sería admisible convertir el uso del derecho a no confesarse culpable en una suerte de agravación. Pero la aceptación de los hechos sí se puede hacer valer como factor de atenuación. Revela datos favorables en la personalidad del autor. Así la STS 487/2007, de 29 de mayo , se pronuncia abiertamente a favor de la legitimidad de esas diferencias de trato punitivo.

No solo la confesión es una atenuante (art. 21.4ª CP), sino que en algún caso la legislación premia penológicamente esas conformidades (art. 801 LECr). Es plausible una rebaja de pena a quien se declara culpable por lo que comporta, de asunción de responsabilidades, de primer paso para la rehabilitación; pero ha de repudiarse la agravación para quien no asume ese comportamiento procesal legítimamente (SSTs 834/2015, de 23 de diciembre ; 457/2013, de 30 de abril).

4. Consecuentemente, el recurso debe ser desestimado; ha sido declarada la validez de la injerencia en las comunicaciones, en todo caso carente dicha diligencia de relevancia en conexión de antijuridicidad alguna; y las divergencias valorativas de la prueba de cargo, cuya suficiencia y motivación han sido lógica y racionalmente explicitadas, deviene ámbito ajeno a su censura casacional.

La sentencia recurrida admite que existieron algunas contradicciones en las manifestaciones de los testigos, pero a su vez explica su irrelevancia y su causa en el tiempo transcurrido del hecho al testimonio. En lo sustancial, los testimonios del testigo protegido y de los acusados Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas , así como del resto de los acusados que participaron en la importación del contenedor con los 211 kilos de cocaína y que fueron víctimas del "volcado" cometido por la organización de Luciano Indalecio , no sólo son creíbles por sí, sino, además porque, ejecutándose estos hechos en diversas fases, las declaraciones de unos corroboran a la de los otros. Pero existen también otros datos como las declaraciones de los funcionarios de policía, fundamentalmente del Inspector Jefe NUM290 , que confirmó que al constatar que la organización tenía dinero, pensaron que en Algeciras había ocurrido algo, por lo que decidieron investigar a una persona que residía en la CALLE018 y que trabajaba en la transitoria Humberto Gervasio , que resultó ser el testigo protegido NUM103 , porque sospecharon que era a quien los acusados estuvieron controlando cuando fueron a Algeciras. En el mes de marzo de 2011 visitó a este testigo, que en Comisaría les contó los hechos sufridos y que sus secuestradores querían apoderarse de un contenedor con droga. A raíz de esta declaración se pusieron en contacto con Gervasio Pascual . Las declaraciones de estas dos personas les permitieron comprender tanto las razones de la presencia de Luciano Indalecio y de otros miembros de su organización en Algeciras y Jerez de la Frontera, como el significado de sus movimientos en estas ciudades, algunos de los cuales habían grabado en vídeo. Así como las declaraciones de los testigos protegidos NUM233 y NUM279 , trabajadores de Humberto Gervasio , que confirmaron la presencia de Abel Pablo en las oficinas días antes del secuestro, los informes médicos forenses que ratificaron las lesiones del testigo protegido NUM103 , de Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Victoriano Nicolas y Casiano Serafin , la prueba documental, tanto de los dos contenedores como de los vídeos, y el resultado de los registros practicados en viviendas, locales y vehículos, siendo significativo que en el vehículo Renault Scenic, matrícula NUM135 , utilizado por Abel Pablo , se encontraron placas identificativas del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil y camisetas que emulaban las de dichos Cuerpos de seguridad, cinta adhesiva, bridas y varios pasamontañas de color negro.

De forma que la entidad de los elementos corroboradores del testimonio de los testigos directos resulta abrumadora, mientras que las contradicciones o discordancias esgrimidas, accesorias y de mínima significación, carecen de eficacia para desvirtuar el valor de prueba de cargo de la prueba directa. La prueba aporta, como justificación externa de la decisión, los datos asumibles por la credibilidad del medio y la verosimilitud de lo informado; pero el juicio acerca de la credibilidad y verosimilitud no se integra ya en la garantía de presunción de inocencia a no ser que tales juicios se muestren arbitrarios o contrarios al sentido común (STS 313/2016, de 14 de abril).

El legítimo interés de colaborar con la justicia obteniendo una rebaja de la pena, nada obsta a las anteriores conclusiones, aunque obviamente sea circunstancia ponderada en la valoración de las declaraciones emitidas por los favorecidos; como expresa la STS 358/2016, de 26 de abril es cierto que el coacusado ha obtenido un beneficio penológico por su reconocimiento de los hechos, pero ello no desacredita ni ensombrece la fiabilidad y credibilidad de su declaración por estar corroborada por hechos y datos externos; tal como acontece en autos, donde el reconocimiento de su participación en el ilícito y a su activa colaboración en la identificación de los integrantes de la organización de Luciano Indalecio , pues tan sólo contribuyó a confirmar lo que la policía conocía por sus observaciones y por la declaración del testigo protegido NUM103 . Y de igual modo, Victorino Victorio , que si bien negó su participación en el delito de tráfico de drogas organizado con Torcuato Esteban , reconoció que este le presentó a Luciano Indalecio , aunque asevera que para ayudarlo en la venta de un hotel, pese a lo cual, se solicitó por la acusación pública y se estimó la atenuación prevista en el art. 376 del CP , si bien, precisamente por haber negado su participación en el delito de tráfico de drogas, se procedió a la rebaja de la pena en un solo grado, y no en dos como se aplicó al resto (aunque tal rebaja en un grado no acaeció con otro coacusado, que en iguales circunstancias la degradación fue en dos grados lo que será objeto más adelante de consideración).

En todo caso, conviene advertir que la falta de mimética coincidencia sobre detalles periféricos de lo acontecido, en las sucesivas declaraciones de la víctima o simples testigos, no es circunstancia que conlleve a cuestionar por sí sola su credibilidad. Reitera esta Sala Segunda, ante la frecuencia de alegatos con similar argumentario al del recurrente (vd STS núm. 61/2014, de 3 de febrero , reiterada entre otras en la 92/2016, de 17 de febrero) que como puede fácilmente comprenderse, resulta totalmente inevitable que al comparar

las declaraciones que presta un testigo en dependencias policiales o la fase de instrucción con las que hace después en la vista oral del juicio afloran algunas diferencias, omisiones y contradicciones. Ello debido a varias causas, en primer lugar, porque el sujeto que declara no retiene en la memoria las mismas imágenes, datos concretos y palabras en un primer momento, a las pocas fechas de haber sucedido los hechos, que cuando ha ya transcurrido cierto tiempo, como sucede en autos. En segundo lugar, un mismo hecho no es nunca relatado o expuesto con las mismas palabras en dos ocasiones distintas por una misma persona, incluso aunque transcurra escaso margen de tiempo entre la primera y la segunda declaración. Y por último, también resulta obvio que la persona que transcribe la declaración en el acta no plasma literalmente todo su contenido, sino que trastoca, modifica y varía de forma involuntaria e inconsciente los vocablos, las expresiones y los propios giros lingüísticos utilizados por el testigo, alteración muy difícil de evitar en muchos supuestos, pero que acaba afectando ineluctablemente al contenido del testimonio prestado.

Partiendo, pues, de esa premisa empírica incuestionable, no cabe desvirtuar de plano un testimonio por la circunstancia de que no coincida literalmente con otro anterior prestado por el mismo sujeto en la causa o con el de otro testigo, ya que de ser así parece claro que la eficacia de la prueba de cargo se volatilizaría en la mayoría de los casos. Debe, por el contrario, el juzgador ponderar si las discrepancias entre los dos testimonios compulsados afectan a hechos o datos nucleares o si solo conciernen a circunstancias fácticas periféricas o secundarias, pues en este último caso no puede considerarse que la prueba testifical quede mermada en su virtualidad verificadora. Narración nuclear, que en autos, es mantenida, como sostiene la sentencia recurrida.

Se desestima el motivo.

DECIMOCUARTO .- Los motivos decimocuarto, decimoquinto, decimosexto, decimoséptimo, decimoctavo y decimonoveno, los formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

En los respectivos ordinales, cuestiona, tras un análisis individualizado y pormenorizado las declaraciones prestadas por el testigo protegido NUM103 , por Gervasio Pascual , por Torcuato Esteban , por Victoriano Nicolas , Casiano Serafin y por Amador Eulalio , respectivamente.

Además de ser pertinentes las consideraciones realizadas en el fundamento anterior, sucede además que el análisis de la valoración probatoria personal, excede de la fiscalización del casacional elegido, por cuanto en la valoración obrante en el amplio contenido del fundamento segundo de la sentencia no se aprecia que el juicio crítico del Tribunal sobre estas declaraciones sea irracional o arbitrario, sino que, por el contrario, hace un examen conjunto de toda la prueba practicada a su presencia, ajustándose en este proceso a los criterios de lógica y racionalidad, a los conocimientos científicos y a las máximas de la experiencia común; donde como en el caso anterior, el aspecto nuclear de la sus declaraciones resulta mantenido, con el matiz respecto de alguno de los acusados de este grupo "Algeciras" de mayor autoinculpación en las postreras manifestaciones.

La STC 133/2014, de 22 de julio , con cita de la 57/2013, de 11 de julio , precisa con claridad que la revisión de la credibilidad de los testimonios presentados en el juicio oral no forma parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia.

DECIMOQUINTO .- El motivo vigésimo, lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, al proceso revestido de todas las garantías y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Tras reseña y cita de párrafos del fundamento tercero, dedicado a la calificación jurídica de los hechos, aduce que la Sala no explica cómo ha llegado a la conclusión sobre los hechos que declara probados; a la vez que vuelve a reexaminar todo el contenido de las pruebas personales para combatir la valoración probatoria.

El motivo no puede ser estimado, pues como acertadamente indica la parte impugnante, obvia el recurrente que la resolución recurrida dedica un amplio fundamento jurídico segundo a la materia fáctica; es decir las alegaciones del recurrente quedan contradichas por el contenido argumental de la sentencia y por lo expuesto en el fundamento anterior.

Ciertamente, la cuestión más llamativa es la atinente a la prueba de la existencia de los 211 kilos de cocaína en el segundo contenedor, respecto de la cual, el recurrente argumenta que la sola manifestación del acusado Torcuato Esteban no sirve para sostener este dato.

Sucede sin embargo, que también los acusados Gervasio Pascual y Casimiro Sergio , que participaron en la operación de importación de la cocaína sin contacto previo alguno con el recurrente, admitieron que se trataba de una cantidad importante, de forma coherente con la conformidad prestada con la calificación jurídica de los hechos.

La STS 679/2013, de 25 de julio , declara que es reiterada la doctrina casacional que señala razonadamente que la imposibilidad de analizar la droga no impide que se pueda acreditar su composición y peso aproximado por otros medios probatorios. Mientras que la STS 832/2007, de 5 de octubre , precisa que "la droga, es cierto, constituye uno de los elementos del tipo objetivo previsto en el art. 368, sin embargo, **su existencia no siempre tiene que estar acreditada mediante un acto específico de intervención** . *No existe un catálogo cerrado de medios probatorios con idoneidad para acreditar la existencia del objeto del delito* ".

La admisión por parte de Torcuato Esteban de que se trataba de 211 kilos de cocaína, donde especifica además que esa cifra fue comunicada un vez estuvo cerrado el precio, que iba a ser igualmente entregado, al margen del concreto pesado; la conformidad de los acusados Gervasio Pascual y Casimiro Sergio con los hechos de la acusación donde se recoge la cantidad de cocaína importada, y la forma en que se llevó a cabo la actividad preparatoria y su efectiva importación, son datos que permiten establecer, conforme a elementales reglas de experiencia, que se trataba de una operación de transporte de cocaína de notoria importancia. La cantidad que admite Gervasio Pascual que recibió por su aportación a la importación (trescientos mil euros), los medios y tiempo empleados por el recurrente y su grupo en su ilícita apropiación, alquiler de naves, desplazamientos a Cádiz y Sevilla y el número de sus integrantes en las tareas diversificadas encomendadas, avalan las manifestaciones referidas sobre la existencia de la droga importada en el modo y circunstancias descritas, así como la concatenada comisión de ilícitos perpetrada por el recurrente para averiguar su ubicación, hasta lograr su apropiación, ratificada por su sucesivas víctimas; concatenación que además permite que cada testimonio sea corroborador de los anteriores, pues deviene un nexo lógico en su sucesivo devenir que otorga coherencia al conjunto del relato, donde los testigos y acusados ajenos al grupo del recurrente, manifiestan su conocimiento directo de una parte de los hechos imputados, desconocen lo acontecido con el resto, pero su relato engarza con consistencia lógica, donde salvo el caso del testigo protegido 1, en todo caso esclarecedor, aparece como elemento cognoscible por todos los demás, lo que traba el relato global integrado por sus parciales aportaciones y confirma la existencia de un importante cantidad de droga.

DECIMOSEXTO .- En los motivos vigesimoprimer y vigesimosegundo bajo la doble invocación respectiva de: a) infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE) y; b) infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr , por infracción del art. 237 y sus concordantes del Código Penal, así como del 368 y siguientes del Código Penal , argumenta que los hechos solamente podían ser constitutivos de un delito de robo de la cocaína y no del delito de tráfico de drogas, pues en la sentencia no consta referencia alguna a la posterior venta de la sustancia sustraída.

Ciertamente, la jurisprudencia de esta Sala tiene declarado que son "ajenas", como exige el tipo de robo, las cosas *extracomercium* como ocurre con las drogas, sin que haya que ceñir el concepto legal a las cosas de lícito comercio; así como que los objetos de comercio o tráfico intervenido por una reglamentación legal que los excluya del comercio normal, como ocurre con las drogas o estupefacientes, pueden ser objeto de los delitos de hurto y robo, aunque su tenedor lo sea ilegalmente o de modo contrario a la norma legal, en cuanto que es materia susceptible de propiedad (SSTs 456/2012, de 7 de junio ; 45/2011, de 11 de febrero ; ó 912/2010, de 11 de octubre).

Si bien, por otra parte, en el referido Auto 1107/2014, de 23 de julio, donde esta Sala Segunda , conocía del recurso formulado contra el Auto que resolvía las cuestiones de previo pronunciamiento de este mismo proceso, ya se indicaba que al margen de lo que resultara acreditado, la sustracción de sustancia estupefaciente por parte de la organización del recurrente a otros narcotraficantes, entre ellos, según el Ministerio Fiscal, al denominado «Grupo Algeciras» (que serían los responsable presuntamente de introducir contenedores con cocaína a través del Puerto de Algeciras), puede ser constitutivo, por sí solo, de un delito contra la salud pública; un delito contra la salud pública cometido, como hemos dicho, por una organización y con efectos en el territorio de más de una Audiencia, que justifica que su enjuiciamiento, junto con los delitos a él conexos, corresponda a la Audiencia Nacional, ex artículo 65.1.d) de la LOPJ .

Con independencia de que el Ministerio Fiscal no hubiera asimismo calificado los hechos como delito de robo, la Sala consideró que se había producido una acción de apoderamiento consumada de la droga; lo que conlleva su disponibilidad; y dado su volumen, resultaba claro que resultaba destinada al tráfico; y basta

la mera tenencia resultante de la sustracción con este fin, como reitera una constante jurisprudencia, para integrar la conducta tipificada contra la salud pública.

Consecuentemente se origina un concurso de delitos, que ocasionalmente se entendió medial, como en el caso de la STS 336/2014, de 11 de abril, citada en la sentencia impugnada y en ocasiones, real; como en la citada resolución 858/2013, de 19 de noviembre, que contempló un supuesto de sustracción de droga en la Jefatura de Policía de Sevilla, que posteriormente fue vendida a terceras personas, lo que comportó que el Tribunal de instancia condenara a determinados acusados por los delitos de robo y tráfico de drogas en concurso real, sin que en casación se discutiera por los recurrentes esta calificación jurídica: *"lo que no es aceptable es que el injusto comprenda solo el delito de robo cuando la finalidad de la conducta delictiva era realizar una rentable operación de tráfico de sustancias estupefacientes que efectivamente realizaron y que conforme a algunas de las defensas, quedaría fuera dicho injusto"*. Obviamente, aunque la venta no hubiera llegado a tener lugar, la mera disponibilidad o tenencia resultante del robo, donde media ánimo de lucro, es su destino a terceros, lo que obligaría a idénticas conclusiones.

Al margen de la naturaleza del concurso a dirimir en cada caso concreto, no cabe apreciar ninguna infracción en la aplicación de la Ley, pues aunque más procedente hubiere sido calificar hechos como delito de robo y delito de tráfico de drogas, dado que el Ministerio Fiscal tan sólo acusó por delito de tráfico de drogas, cuando resulta evidente que el apoderamiento de la cocaína en tal cantidad, era para destinarla a terceros, inexcusablemente procede la condena por delito contra la salud pública.

DECIMOSÉPTIMO .- El motivo vigesimotercero lo formula infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. NUM073 de la CE).

Alega infringido el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la tutela judicial efectiva, por cuanto para configurar el razonamiento sobre el tráfico de drogas se utiliza la teoría del concurso medial de delitos, mientras que realmente la sentencia trata la calificación jurídica de delitos en concurso real, no gozando de razonabilidad la resolución e incluso incurriendo en clara contradicción consigo misma.

Extraño motivo, donde alude a un concurso que no ha sido objeto de condena, para sustentar quebranto del derecho a la presunción de inocencia.

Aunque ciertamente, también crítica el razonamiento de la Audiencia, a los folios 182 a 184, de la resolución recurrida, por irrazonable y arbitrario, que indica obedece exclusivamente a la única finalidad de intentar salvar la ausencia de calificación del Fiscal por el delito de robo, que es el único que se podría entender aplicable a la acción concreta de apoderamiento de la sustancia estupefaciente.

Como ya hemos expresado, los hechos declarados probados **también** integraban un delito de robo; pero que sólo se acusara por delito contra la salud pública, meramente impedía la condena por el delito de robo, pero no evita la obligada estimación y calificación por el delito contra la salud pública efectivamente cometido; absolver en los términos descritos por el delito contra la salud pública, sí sería arbitrario y únicamente añadiría un grave error a la omisión padecida por la acusación respecto del delito de robo que no ha sido objeto de condena alguna.

En todo caso, el párrafo expresamente citado de la resolución recurrida:

son autores del delito contra la salud pública tanto quienes se apoderaron de la droga; los que participaron directamente en los secuestros para obtener la información precisa y doblegar la voluntad de quienes podían facilitar el acceso a la misma; quienes vigilaron las instalaciones de Humberto Gervasio y a sus empleados, pues su actuación estaba dirigida a obtener información para hacerse con la sustancia estupefaciente; quienes ayudaron a preparar la nave para la inicial idea de llevar a ella los contenedores que querían sustraer; e igualmente quienes acudieron a la zona de Jerez y realizaron nuevas vigilancias para obtener información preordenada al apoderamiento y al tráfico de la cocaína; .

en modo alguno puede tildarse de arbitrario, sino que afirma en forma adecuada en derecho, la participación de los integrantes del grupo criminal en el delito contra la salud pública, al margen de la concreta, planificada y variada distribución de tareas acometidas en la consecución del apoderamiento de la droga; que como hemos reiterado en el volumen de la cantidad disponible tras la sustracción, necesariamente concorde a las más elementales reglas de experiencia, estaba destinada al tráfico.

DECIMOCTAVO. - El motivo vigésimocuarto lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Censura aquí el recurrente que el Tribunal de instancia condene por delito contra la salud pública sin haberse realizado incautación alguna de sustancia estupefaciente, y por tanto, sin contar con las correspondientes analíticas, tanto cuantitativas como cualitativas, que permitieran incardinar la presunta sustancia en el tipo penal del art. 368 y sus concordantes.

Coincidente en su planteamiento con las alegaciones efectuadas en el motivo vigésimo, analizado en el fundamento jurídico decimoquinto de esta resolución, reiteramos las consideraciones allí vertidas para su desestimación, dada la innecesariedad, aunque lógicamente sea lo habitual, de acreditar el delito contra la salud pública a través de la incautación de la droga.

DECIMONOVENO. - El motivo vigesimocuarto, lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

En este caso, analiza las declaraciones del acusado Casimiro Sergio , otro de los acusados por delito contra la salud pública, que resultó igualmente premiado con una disminución importante de su pena. De este acusado, la sentencia declara probado que, a cambio de una promesa de dinero, se ocupó de conseguir los contactos necesarios, y fue quien puso en contacto a Gervasio Pascual con Torcuato Esteban . Y no tuvo contacto con Luciano Indalecio o cualquier otro miembro de la organización dirigida por éste.

Bastaría la remisión al contenido de los precedentes fundamentos decimotercero y decimocuarto, para su desestimación. Tanto más, aún cuando la declaración de este acusado fuera de limitada contradicción, resultaba de carácter autoinculpatorio, aunque ciertamente servía para corroborar las demás declaraciones. La credibilidad de los testigos, no es materia fiscalizable a través del derecho a la presunción de inocencia. Mientras que la sentencia razona adecuadamente en el fundamento segundo, apartado 43, respondiendo a los reparos que las defensas opusieron a las declaraciones de los implicados en la operación de importación del contenedor 2, que las declaraciones de estos acusados del grupo "Algeciras" y del testigo Amador Eulalio .

Y como también reseñamos ut supra, la existencia de contradicciones en las declaraciones, imprecisiones cronológicas o de detalle, no tiene por qué afectar a su credibilidad, tanto más, cuando como en autos, la Audiencia en su valoración subsiguiente a la inmediación y contradicción con que fue practicado en el juicio oral el interrogatorio de testigo y acusados referenciados, concluye que son consecuencia de haber transcurrido más de un año entre los hechos y las primeras declaraciones que prestaron.

VIGÉSIMO. - El motivo vigesimosexto lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 LECr , en relación con el art. 5.4 LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia y a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE).

Aquí el recurrente, entiende infringido el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la tutela judicial efectiva, en lo que se refiere a la valoración y motivación sobre declaración del instructor policial, concretamente el Jefe del Grupo I de UDYCO Central, funcionario con carnet profesional NUM290 , adicionado con un largo repertorio de irregularidades sobre en su actuación profesional, además de indicar que la Sala obvia que se trata de un mero testimonio de referencia.

En las alegaciones en la vista, aludía a un "montaje policial"; pero en cualquier caso, su testimonio integra el cuadro probatorio, si bien su incidencia en cuanto prueba de cargo, solo adquiere relevancia en cuanto sirve para explicar la actividad policial en su conjunto, aunque procesalmente encauzada, fundamentalmente, a través del testimonio de los agentes que intervinieron directamente y los documentos obtenidos en sus diversos soportes.

De ahí que excluido su testimonio del referido cuadro, las conclusiones sobre valoración de prueba no sufrirían alteración alguna.

En todo caso, las irregularidades invocadas, no integran sino meras discrepancias sobre la forma de llevar la investigación, derivan o son consecuencia de un legítimo pero subjetivo parecer; o del análisis acróico de lo acontecido cuando precisamente la investigación consiste en un continuo desbrozar para esclarecer lo sucedido y por tanto completar progresivamente conocimiento de lo ocurrido; mientras que, como hemos reiterado la credibilidad del testigo, no resulta amparada por el derecho a la presunción de inocencia. Donde la animadversión y obsesión, aunque estuviera acreditada, no impide que lo esclarecido, sea cierto;

especialmente cuando dicho testigo no es víctima alguna, y la principal prueba de cargo no deviene de su testimonio, de naturaleza accesoria.

Conviene recordar no obstante, con la STS 623/2014, de 30 de septiembre, que en la jurisprudencia de esta Sala hemos descartado una ampliación artificial del contenido material del derecho a la presunción de inocencia, obligando a la acusación pública a demostrar que el ejercicio ordinario y legalmente adecuado por parte de la Policía de sus actividades de prevención, investigación e intercambio de información (en ese caso) transfronteriza, no está afectado de ninguna vulneración de derechos que pueda invalidar su contenido. El derecho a la presunción de inocencia no arrastra a presumir la invalidez de los medios de prueba sobre los que una parte quiere arrojar una sospecha de incorrección. La presunción de inocencia obliga a tener a toda persona como inocente en tanto no concurren pruebas que acrediten su culpabilidad; pero no conduce a presumir que las pruebas inculpatorias son ilegítimas mientras no quede acreditado de manera plena lo contrario (SSTS 350/2014, 29 de abril ; 163/2013, 23 de enero y AATS 1183/2014, 26 de junio y 860/2013, 25 de abril).

También hemos dicho en algún precedente que cuando se dispone de razones serias para afirmar que un elemento de investigación o probatorio ha sido obtenido mediante la restricción de un derecho fundamental por parte del poder público, la reclamación o impugnación de la defensa constituye a aquel en la obligación de acreditar que tal restricción se ha llevado a cabo de acuerdo con la Constitución. Pero la mera negativa a aceptar la validez de la prueba, exteriorizada mediante una impugnación absolutamente indeterminada, no puede obligar al Ministerio Fiscal a acreditar que no se ha producido ninguna de las posibles e imaginables irregularidades que permitirían cuestionar el valor de la prueba, sobre todo, cuando no se aportan por el recurrente las razones que pudieran justificar una sospecha sobre la regularidad de la prueba con suficiente consistencia como para establecer la obligación de la acusación de acreditar su inexistencia. No se trata de sostener una presunción de regularidad a favor de la actuación policial, sino de valorar el cumplimiento de las exigencias que garantizan aquélla y las razones que existan en cada caso para dudar de la misma (STS 293/2011, 14 de abril).

En autos, esas "serias razones", no existen, ni siquiera se predica de concreta actuación infracción de derecho fundamental alguno.

VIGESIMOPRIMERO .- El motivo vigesimoséptimo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

Motivo de argumentario paralelo al anterior, pero referido a las declaraciones de otros funcionarios de policía. Las consideraciones para desestimar el motivo anterior también son predicables del presente. En especial que la credibilidad de los testigos, no resulta amparada por la presunción de inocencia.

Además, no se trata de testimonios de referencia sino de lo observado directamente en los seguimientos, aunque su valor sea de corroboración en relación a la actividad comisiva delictiva; radicando su valor en que dichas observaciones plasmadas por escrito en su fecha correspondiente, muestran su coincidencia respecto de personas, tiempo y lugares, con la declaración de testigos y acusados, vertidas varios meses después; de ahí su valor, cuya enumeración, no integra una estéril lista ilativa, como indica el recurrente, sino en su sencillez, la corroboración de aquellas declaraciones y testimonios que conforman la prueba de cargo.

VIGESIMOSEGUNDO .- El motivo vigesimooctavo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

En este caso, cuestiona el juicio de motivación respecto la prueba tenida en cuenta para sustentar la condena por las amenazas a Eugenio Urbano .

Al igual que los motivos anteriores, debe ser desestimado. Sucede además que Eugenio Urbano prestó declaración en el juicio oral ratificando su denuncia en cuanto a las presiones que estaba recibiendo de Luciano Indalecio para que le devolviera el dinero que éste último había prestado a otro, manifestó que " Perico " -el ahora recurrente- le dijo que iba a llevarse a su mujer y prostituirla hasta que le pagase la totalidad del dinero que había prestado y que se vio obligado en este contexto a entregarle la escritura de su casa. El día 31 de agosto, los funcionarios de la Guardia Civil que habían organizado un dispositivo en las proximidades de la vivienda, interceptaron un vehículo Opel Astra, conducido por Luciano Indalecio y en el que iba de copiloto otro acusado rebelde, ocupando escondida en la guantera un arma de fuego corta, marca Glock, modelo 19,

calibre 19 mm, con su número de serie manipulado y con dos cargadores y munición, que se encontraba en perfecto estado de funcionamiento y para la que ninguno de los dos poseía guía de pertenencia, así como la escritura de la vivienda.

La suficiencia de la prueba de cargo resulta manifiesta. En absoluto minimalista; la declaración de la víctima, en relación con las amenazas, corroborado por el episodio del 31 de agosto, resulta inequívoca la autoría imputada al recurrente. Las contradicciones periféricas sobre una actividad en la que podía resultar inculpado, no desvirtúan la existencia de las referidas amenazas por parte del recurrente.

VIGESIMOTERCERO .- El motivo vigesimonoveno, lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr, en relación con el art. 5.4 de la LOPJ, por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

En este caso es atinente a la valoración de la prueba de cargo en relación con las amenazas recibidas por Sergio Norberto . Asevera el recurrente que la Sala se equivoca en la valoración de la prueba; transcribe las contestaciones del testigo Sergio Norberto a su defensa; afirma que el miedo que tiene tras la llamada no lo es por Luciano Indalecio , sino por las personas que pudieran intentar solucionar negocios fallidos con su cuñado Efraín Torcuato , y que pudieran optar por métodos violentos para cobrar sus deudas; que el propio Sergio Norberto devuelve la llamada la recurrente; y que manifestó, que lo que realmente tuvo fue incomodidad, quizá un poco de inseguridad.

Sin embargo, la realidad de las amenazas por la deuda que Luciano Indalecio reclamaba a Efraín Torcuato , cuñado de Sergio Norberto está totalmente acreditada por las conversaciones telefónicas, así como por las declaraciones de Efraín Torcuato y Sergio Norberto y por haberlo reconocido Luciano Indalecio . Y razona la sentencia recurrida: "en el caso de Sergio Norberto las advertencias sobre quemar su casa tienen un especial significado, pues, a diferencia de su hermana y su cuñado, no conocía a Luciano Indalecio , por lo que la capacidad de intimidar que reveló la conversación escuchada por el Tribunal, en tono fuertemente amenazante, era sin duda mayor".

Racional explicación concorde con criterios lógicos y máximas de experiencia, que determinan la desestimación del motivo. La preponderancia que otorga el recurso a unas matizaciones del testigo frente a otras, cuando ya conoce realmente los múltiples delitos de los que es imputado, objeto de enjuiciamiento, no resultan de mayor racionalidad; especialmente cuando, tampoco explica por qué excluye al recurrente del grupo de personas que "que pudieran intentar solucionar negocios fallidos con su cuñado Efraín Torcuato ", que precisamente en la reclamación de una de esas deudas, conminaba con meterle una lata de gasolina en casa; y aun partiendo de su versión, las consecuencias de la devolución de la llamada, servirán en todo caso para mitigar a partir de ese momento el grave desasosiego de la víctima, pero en nada afectaría a la entidad de las amenazas ya consumadas, proferidas en la primera llamada, en el descrito contexto.

El motivo se desestima.

VIGESIMOCUARTO .- El motivo trigésimo, lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr, por infracción de precepto sustantivo, por la aplicación indebida de los arts. 169.1 y 564.1.1 y 2.1 del CP, con relación a los hechos de Eugenio Urbano .

1. Alega que este motivo no es más que el complemento del que se formalizó anteriormente respecto a la infracción de derechos fundamentales a la hora de valorar la prueba referente a las amenazas a Eugenio Urbano y el hallazgo del arma corta de la marca Glock en el habitáculo oculto del vehículo que fue registrado por Guardia Civil en la localidad cordobesa de Aguilar de la Frontera.

En concreta relación con el delito de amenazas, se limita a indicar que pretende preservar el principio de economía, y no repetir innecesariamente lo que se manifestara en el motivo 28 por lo que se remite a su contenido nos remitimos, solicitando se dé por reproducido su contenido en el presente, así como se solicita sea reproducido el contenido jurisprudencial y doctrinal expuesto en el motivo 29 de este recurso, por ser de plena aplicación para el tipo penal de amenazas.

2. En relación con el motivo elegido, error iuris, conviene sintetizar ahora, como preámbulo a todas las ocasiones en que se analizará, la doctrina jurisprudencial que precisa su contenido. Como precisa la sentencia 579/2014, de 16 de julio y las que allí se citan, que indica que el motivo formulado al amparo del art. 849.1 LECr, "es el camino hábil para cuestionar ante el Tribunal de casación si el Tribunal de instancia ha aplicado correctamente la Ley, es decir, si los preceptos aplicados son los procedentes o si se han dejado de aplicar otros que lo fueran igualmente, y si los aplicados han sido interpretados adecuadamente, pero siempre partiendo de los hechos que se declaran probados en la sentencia, sin añadir otros nuevos, ni prescindir de

los existentes. De tal manera, que la falta de respeto a los hechos probados o la realización de alegaciones jurídicas contrarias o incongruentes con aquellos, determina la inadmisión del motivo, -y correspondientemente su desestimación- conforme lo previsto en el art. 884.3 LECr ".

A su vez, la STS 261/2011, de 14 de abril, recordaba que "los hechos probados, como bien se sabe, están formados por el relato de los que la Sala responsable del juicio de instancia considere efectivamente acreditados, a tenor del resultado de la prueba, que habrá presenciado con el encargo constitucional y legal de evaluarlos. Estos y no otros, porque tienen que ser objeto de una declaración expresa y suficientemente fundada. Y porque, para el correcto desarrollo del trámite de la casación, en el que ahora se está, los hechos probados deberán entrar en él inequívoca y definitivamente fijados como tales. Es cierto que el Tribunal de casación podría, en determinados supuestos, introducir alguna variación en los mismos, e incluso privarlos de esa condición. Pero, en un caso, merced a una impugnación deducida por el cauce del art. 849.2º LECr; y, en el otro, por entender producida una vulneración del derecho a la presunción de inocencia como regla de juicio. En otras circunstancias, la Sala que ahora conoce no está legalmente habilitada para subrogarse en el papel del Tribunal de instancia en lo relativo a la fijación de los hechos imputados que pudieran merecer la condición de probados".

Y la STS 121/2008 de 26 de febrero, luego reiterada, como en el caso de la STS 732/2009, de 7 de julio, en forma más tajante y descriptiva, glosaba:

"... el recurso de casación cuando se articula por la vía del art. 849.1 LECr ha de partir de las precisiones fácticas que haya establecido el Tribunal de instancia, por no constituir una apelación ni una revisión de la prueba. Se trata de un recurso de carácter sustantivo penal cuyo objeto exclusivo es el enfoque jurídico que a unos hechos dados, ya inalterables, se pretende aplicar, en discordancia con el Tribunal sentenciador. La técnica de la casación penal exige que en los recursos de esta naturaleza se guarde el más absoluto respeto a los hechos que se declaren probados en la sentencia recurrida, ya que el ámbito propio de este recurso queda limitado al control de la juridicidad, o sea, que lo único que en él se puede discutir es si la subsunción que de los hechos hubiese hecho el Tribunal de instancia en el precepto penal de derecho sustantivo aplicado es o no correcta jurídicamente, de modo que la tesis del recurrente no puede salirse del contenido del hecho probado.

Por ello, con harta reiteración en la práctica procesal, al hacer uso del recurso de casación basado en el art. 849.1 LECr se manifiesta el vicio o corruptela de no respetar el recurrente los hechos probados, proclamados por la convicción psicológica de la Sala de instancia, interpretando soberana y jurisdiccionalmente las pruebas, más que modificándolos radicalmente en su integridad, alterando su contenido parcialmente, lo condicionan o desvían su recto sentido con hermenéutica subjetiva e interesada, o interpolarse frases, alterando, modificando, sumando o restando a la narración fáctica extremos que no contiene o expresan intenciones inexistentes o deducen consecuencias que de consuno tratan de desvirtuar la premisa mayor o fundamental de la resolución que ha de calificarse técnicamente en su tipicidad o atipicidad y que necesita de la indudable sumisión de las partes.

En definitiva no puede darse una versión de los hechos en abierta discordancia e incongruencia con lo afirmado en los mismos, olvidando que los motivos acogidos al art. 849.1 LECr han de respetar fiel e inexcusablemente los hechos que como probados se consignan en la sentencia recurrida".

3. Consecuentemente, este apartado del motivo debe ser desestimado, por cuanto el sustrato fáctico declarado probado en relación con las amenazas recibidas por Eugenio Urbano, adecuadamente subsumido en el tipo previsto y penado en el artículo 169.1 del Código Penal no ha sufrido alteración alguna: ... *Frustrado (Luciano Indalecio) en sus expectativas con respecto a los contactos proporcionados y para reclamarle un dinero que había entregado a uno de estos contactos, denominado Bicho, al que no podía localizar, conminó Eugenio Urbano en el mes de julio a que encontrara como fuese ese dinero, o de lo contrario se llevaría a su mujer y sus niñas para prostituirlas. Durante los contactos mantenidos en relación con este asunto, llegó a apoderarse de los originales de la escritura del domicilio de Eugenio Urbano, sito en la localidad de Aguilar de la Frontera, escritura que se encuentra a nombre de una tercera persona, y de copia de su DNI para hacer un cambio de titularidad del inmueble.*

4. En relación al delito de tenencia ilícita de armas, la parte recurrente concreta su impugnación en el tipo agravado del art. 564.2.1ª, que entiende no cabe apreciar por no constar probado que el recurrente conociese la alteración o borrado de los números.

Efectivamente la jurisprudencia de esta Sala, respecto al borrado de números, hemos señalado que no basta que esté borrado el número de identificación de la pistola y que dicha circunstancia sea perceptible, sino que es necesario que el acusado lo conozca (SSTS 20-3-2002, 28-10-2003, 24-07-2004, 8-11-2006, y

9-10-2012 , entre otras muchas). Pero a su vez hemos concretado que procede la aplicación de la agravante específica cuando la posesión material y directa del arma permite advertir necesariamente que tenía su numeración borrada (STS 20-01-2006). Para ello no es preciso acreditar una conciencia reflexiva sobre ese elemento del tipo agravado, bastando con la constatación de la existencia de una indiscutible percepción sensorial de aquél, lo cual puede obtenerse de datos fácticos variados (SSTS 196/2015, de 6 de abril , ó 1234/2004, de 28 octubre). Basta con la constancia expresa de datos suficientes que permitan inferir, razonada y razonablemente, el conocimiento por parte del acusado de dichos elementos y la aceptación de esas circunstancias (cifr. STS 10 de febrero de 2007); de datos sugestivos, de que el autor, fuera conocedor de ese dato, que indiciariamente lo acreditaran (STS 18 de mayo de 2007).

En el hecho probado se dice que se ocupó, escondida en la guantera del vehículo Opel Astra que conducía el recurrente, un arma de fuego corta, marca Glock, con el número de serie manipulado con troqueladora o similar, y con dos cargadores y munición, todo en perfecto estado de funcionamiento, con cartuchos aptos para ser disparados y para la que ninguno de sus portadores tenía guía de pertenencia, pues se trataba de un arma restaurada. En el fundamento segundo, apartado 61, se concreta un dato sobre el referido vehículo Opel Astra, su utilización por la organización del recurrente, Luciano Indalecio , en los sucesos de Algeciras.

Es decir, se encuentra el arma en un vehículo utilizado por la organización cuando se dirigían a la casa de una víctima a la que habían amenazado, para recuperar un dinero de un préstamo realizado a tercero, tenían dos cargadores así como cartuchos aptos para ser disparados; en los hechos delictivos cometidos en Algeciras y El Cuervo utilizaron armas, de modo que no era ajeno a las mismas; circunstancias que llevan a inferir de forma lógica que poseían el arma, que de manera intencionada allí portaban dado el motivo del viaje, que no se trataba de un mero almacenamiento, sino su porte por la aptitud del arma de fuego para ser utilizada conforme sus características si llegara el caso en el coactivo cobro de la deuda que motivaba el viaje; lo que además añade que la tenencia no había surgido instantes antes, sino que resultaba dilatada; y consiguientemente, el porte intencionado de ese arma apta para su uso y su ubicación con los cargadores, conllevaba que al igual que de su aptitud para disparar, el recurrente fuera consciente de la manipulación del número del arma, en cuanto integra una característica externa y de práctica necesaria perceptibilidad para quien la portaba en condición apta para el disparo, con los aditamentos de cargador y municiones.

No es razonable la negación del conocimiento de la alteración descrita del número de serie efectuado con troqueladora o instrumento similar. El motivo se desestima.

VIGESIMOQUINTO. - El trigésimo primer motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr , por infracción de precepto sustantivo. Infracción del tipo penal de amenazas o indebida aplicación del art. 169, en relación a los hechos que afectan a Sergio Norberto .

1. En este motivo el recurrente realiza especial remisión a lo manifestado en el motivo en el que se analiza la infracción de derechos fundamentales respecto a las amenazas contra Sergio Norberto , así como las referencias doctrinales y jurisprudenciales que se expusieron en los motivos dedicados a las amenazas a Eugenio Urbano , solicitando que dichos argumentos y fundamentos sean reproducidos en el presente motivo, a los mismos fines de no estimar acreditada la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, de acuerdo con el relato de hechos probados que la sentencia expone, complementados por la fundamentación jurídica en la que se evidencia, aún con más claridad, la ausencia del temor que la víctima debe presentar por la más que presumible posibilidad de que las amenazas proferidas puedan ser llevadas a cabo.

2. Dado que fue desestimado el motivo referido a quebranto de derechos fundamentales y por ende permanece inalterado el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, este motivo igualmente, necesariamente debe ser desestimado.

A partir de la invariabilidad del relato de hechos probados, resulta que Luciano Indalecio , llamó por teléfono a Sergio Norberto exigiéndole que se pusiera en contacto con Efraim Torcuato , a quien no podía localizar, o que "le metía una lata de gasolina en su casa", proporcionando en la conversación datos que indicaban que conocía perfectamente sus circunstancias familiares, se precisa en la narración que a esas conminaciones, Sergio Norberto les " *atribuyó una total credibilidad, causándole una gran preocupación por su seguridad y la de los suyos* ", no una mera incomodidad o ligera inseguridad en que basa su argumentación el recurrente; por lo que de conformidad con la propia jurisprudencia invocada por el recurrente, la STS 241/2006, de 24 de febrero , por ejemplo, es indudable que concurren los elementos del tipo de amenazas por el que ha sido condenado.

VIGESIMOSEXTO. - El trigésimo segundo motivo lo formula por infracción de derechos fundamentales, al amparo del art. 852 de la LECr , en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la presunción de inocencia, y a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la CE).

1. Este motivo es atinente a la condena por el delito de tenencia ilícita de armas por la posesión de un bastón eléctrico, donde el recurrente argumenta que el informe pericial sobre esta arma prohibida no fue ratificado en el juicio; y que fue hallado en la diligencia de entrada y registro, en los altillos de los armarios de la habitación de los hijos de Luciano Indalecio , metido en su embalaje original, y, por tanto, no existe evidencia alguna de que hubiera sido utilizado en momento alguno por ninguna persona, ni de su especial peligrosidad.

2. Efectivamente, el Tribunal Constitucional, en la STC nº 24/2004, de 24 de febrero , estableció la interpretación constitucional del precepto en cuanto al concepto de armas prohibidas, indicandi: *Recapitulando todo lo expuesto hasta ahora, a tenor del art. 563 CP las armas cuya tenencia se prohíbe penalmente son, exclusivamente, aquellas que cumplan los siguientes requisitos: en primer lugar, y aunque resulte obvio afirmarlo, que sean materialmente armas (pues no todos los objetos prohibidos con ese nombre en la norma administrativa lo son); en segundo lugar, que su tenencia se prohíba por una norma extrapenal con rango de ley o por el reglamento al que la ley se remite, debiendo excluirse del ámbito de prohibición del art. 563 CP todas aquellas armas que se introduzcan en el catálogo de los arts. 4 y 5 del Reglamento de armas mediante una Orden ministerial conforme a lo previsto en la disposición final cuarta, por impedirlo la reserva formal de ley que rige en material penal; en tercer lugar, que posean una especial potencialidad lesiva y, por último, que la tenencia se produzca en condiciones o circunstancias que la conviertan, en el caso concreto, en especialmente peligrosa para la seguridad ciudadana, quedando excluida la intervención del Derecho penal cuando no concurra realmente ese concreto peligro sin perjuicio de que se acuda, en ese caso, al Derecho administrativo sancionador (STC 111/1999, de 14 de junio , FJ 3).*

3. Consta en la sentencia, fundamento segundo apartado 102, que la prueba pericial sobre el bastón eléctrico fue ratificada en el juicio, pero, aunque no lo hubiera sido, deviene inútil que la parte recurrente pretenda ahora negar valor probatorio al informe de balística de la Policía Científica, cuando en su momento ninguna controversia planteó sobre el mismo.

La jurisprudencia de esta Sala ha recordado en numerosas ocasiones la innecesariedad de que el informe pericial se ratifique en el acto de la vista oral, cuando haya sido propuesta como prueba de cargo y no se impugne formalmente por ninguna de las partes. Así, por vía de ejemplo, señala la sentencia de esta Sala 670/2011, de 5 de julio , que "como se expresa en sentencia de esta Sala 1642/2000 de 23 de octubre , son numerosos, reiterados y concordes los precedentes jurisprudenciales de este Tribunal de casación que declaran la validez y eficacia de los informes científicos realizados por los especialistas de los Laboratorios Oficiales del Estado, que, caracterizados por las condiciones de funcionarios públicos, sin interés en el caso concreto, con altos niveles de especialización técnica y adscritos a organismos dotados de los costosos y sofisticados medios propios en las modernas técnicas de análisis, viene concediéndoseles unas notas de objetividad, imparcialidad e independencia que les otorga "prima facie" eficacia probatoria sin contradicción procesal, a no ser que las partes hubiesen manifestado su disconformidad con el resultado de la pericia o la competencia o imparcialidad de los peritos, es decir, que el Informe Pericial haya sido impugnado de uno u otro modo, en cuyo caso será preciso la comparecencia de los peritos al juicio oral para ratificar, aclarar o complementar su dictamen sometiéndose así la prueba a la contradicción de las partes, para que sólo entonces, el Tribunal pueda otorgar validez y eficacia a la misma y servirse de ella para formar su convicción. Pero cuando la parte acusada no expresa en su escrito de calificación provisional su oposición o discrepancia con el dictamen pericial practicado, ni solicita ampliación o aclaración alguna de ésta, debe entenderse que dicho informe oficial adquiere el carácter de prueba preconstituida, aceptada y consentida como tal de forma implícita".

En idéntico sentido, la STS 285/2012, de 18 de abril con cita de la 397/2011 de 24 de mayo ; reitera los dictámenes y pericias emitidas por Organismos o Entidades oficiales, dada la imparcialidad, objetividad y competencia técnica de los miembros integrantes, ofrecen toda clase de garantías técnicas y de imparcialidad para atribuirles, "prima facie", validez plena.

Igualmente en el Pleno no jurisdiccional de esta Sala de 21 de mayo de 1999, se acordó en su punto 2º, la innecesariedad de ratificación del dictamen de los peritos integrados en organismos públicos, salvo que la parte a quien perjudique impugne el dictamen o interese su presencia para someterlos a contradicción en el plenario y lo hiciera en momento procesal oportuno, señalando la STS de 31 de octubre de 2002 el momento procesal en el que ha de producirse tal impugnación cuando dice que: "... la impugnación de la defensa debe producirse en momento procesal adecuado, no siendo conforme a la buena fe procesal la negación del valor

probatorio de la pericial documentada si fue previamente aceptado, expresa o tácitamente. Aunque no se requiere ninguna forma especial de impugnación, debe considerarse que es una vía adecuada la proposición de pericial de los mismos peritos o de otros distintos mediante su comparecencia en el juicio oral, pues nada impide hacerlo así a la defensa cuando opta por si aceptar las conclusiones de un informe oficial de las características ya antes expuestas. Esta prueba, en principio cuando sea propuesta en tiempo y forma, debería ser considerada pertinente".

Criterio avalado por el Tribunal Constitucional (SSTC 127/90, de 5 de julio ó 24/1991, de 11 de febrero) al declarar la validez como elemento probatorio de los informes practicados en la fase previa al juicio, basados en conocimientos especializados y que aparezcan documentados en las actuaciones que permitan su valoración y contradicción, sin que sea necesaria la presencia de sus emisores; y ha sido seguido en multitud de sentencias de esta Sala que, indica que si nadie propusiera su ratificación para el acto del juicio, por estimarse que hubo una aceptación tácita, ha de reconocerse aptitud a esas diligencias periciales para ser valoradas como verdaderas pruebas, máxime si han sido realizadas por un órgano de carácter público u oficial.

Sin que por otra parte, la impugnación de la pericial practicada, que conllevaría la necesidad de su práctica en la vista, baste su mera formalidad, debiendo concretarse los motivos de impugnación, pues la indefensión que tiene transcendencia es la que responde a un contenido material.

4. Por ende, la peligrosidad del arma, está plenamente acreditada; "son capaces de afectar al sistema nervioso de la víctima, produciendo incluso la pérdida de conocimiento y siendo especialmente grave en personas con enfermedades cardiovasculares o neurológicas"; y pese a su negación, resulta obvia su disponibilidad, al hallarse en su domicilio; y la peligrosidad del recurrente afirmada en resolución donde es imputado por veinticuatro delitos atentatorios de diversos bienes jurídicos, personales y colectivos y condenado por veintiuno de ellos, no parece precisada de especial aditamento argumentativo.

De otra parte, el propio recurrente, el acusado Luciano Indalecio , implicado en hechos de especial gravedad, reconoció que el bastón eléctrico de 700 V le pertenecía; y si además, el informe de balística concluyó que el bastón extensible es un arma que produce descargas eléctricas de alto voltaje y baja intensidad, encontrándose en buen estado de funcionamiento y su poder lesivo posibilita la afectación al sistema nervioso de la víctima, produciéndole incluso pérdida de conocimiento; de modo que resultan acreditados de modo inequívoco todos los elementos que integran la conducta típica.

El motivo se desestima.

VIGESIMOSÉPTIMO. - El trigésimo tercer motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr , por infracción de precepto sustantivo. Infracción del tipo penal de tenencia ilícita de armas del art. 563 del Código Penal .

Como en anteriores ocasiones, este motivo en cuanto subsidiario del anterior formulado por quebranto de derechos fundamentales; y consecuentemente igualmente debe ser desestimado, en cuanto el relato de hechos probados que conlleva su adecuada subsunción, no sufrió modificación. Y la invocación crítica ahora del informe que antes se decía no ratificado, ninguna consecuencia conlleva en este motivo, que impide modificar el apartado de hechos probados, de cuya invariabilidad debe partirse.

Como se recuerda en la STS nº 372/2011, de 10 de mayo , esta Sala apreció en diversas resoluciones que la defensa eléctrica, que funciona correctamente, actúa sobre el organismo con un efecto paralizante temporal, que si es persistente puede producir lesiones graves, máxime si se trata de enfermos crónicos, cardiacos o con dispositivos electrónicos implantados en el organismo (cfr. STS. 1390/2004 de 22 de noviembre); o que la defensa eléctrica es "un arma de defensa que produce descargas eléctricas de alto voltaje y baja intensidad", cuya utilización produce el efecto de "descontrolar los movimientos musculares, dependiendo sus efectos de la intensidad de la corriente y de la duración de la misma" (cfr. STS. 1271/2006 de 19 de diciembre).

VIGESIMOCTAVO. - El trigésimo cuarto motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.2 de la LECr , por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos incorporados al procedimiento.

1. Los documentos que designa son:

- 1.- Los documentos videográficos incorporados por la autoridad policial a la causa.
- 2.- La totalidad de la documental que se incauta en el domicilio de mi representado.
- 3.- Los documentos incautados a Don Alexander Urbano en relación con la patente de Spy Shot.

4.- La totalidad de los informes médicos obrantes en la causa, concretamente el informe ratificado en el juicio oral por la doctora actuante del centro de atención médica de Algeciras, en relación con las lesiones de NUM297 , el documento incorporado en relación con la atención médica en Cuba de Don Florencio Hugo , el informe médico en relación con la atención a Don Casiano Serafin .

5.- La totalidad de los informes que conformaron las periciales médicas, concretamente en relación con Don Torcuato Esteban , Don Florencio Hugo , Don Casiano Serafin , Don Gervasio Pascual y NUM297 .

6.- Los documentos emitidos por la mercantil Vodafone (factura y tráfico de llamadas), en cuanto a la mercantil Bernardino Abad y en cuanto a la mercantil SUMARES, así como el tráfico de llamadas incorporado al proceso por documental en cuanto al tráfico de llamadas de los transportistas.

7.- Los informes periciales (lofoscópico, biológico y de balística) en relación con el arma incautada en las diligencias llevadas a cabo en Aguilar de la Frontera.

8.- Informe pericial sobre bastón eléctrico incautado en el domicilio de mi representado.

9.- La totalidad de los documentos que se incorporaron a la causa por NUM297 en relación con la gestión de contenedores, incorporados a la Pieza Secreta correspondiente (correos electrónicos, documentos de embarque, Bill of Landing, facturas, órdenes de transporte, autorización cambio de posición de contenedor, documentos sobre pagos, documentos sobre transporte, autorización de despacho y representación, contratos, etc, etc).

10.- La documental incorporada a la causa en relación con el procedimiento que se siguió ante la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Alicante, al que la sentencia hace referencia como el caso de las "piñas".

11.- La documental incorporada a la causa a petición de algunas de las defensas en relación con la diligencias previas que se investigaban ante el Juzgado de instrucción nº 32, y que actualmente son conocidas por el Juzgado Central de instrucción nº 2 de la Audiencia Nacional.

12.- Las grabaciones y transcripciones de las comunicaciones telefónicas que han surgido de la intervención de las comunicaciones que se ha llevado a cabo en la investigación de la causa, en las que mi representado resulta ser identificado como interlocutor.

13.- La totalidad de los documentos incorporados a la pieza patrimonial en relación al recurrente, al igual que los documentos que se incorporan al Tomo denominado "C38Cásper".

14.- Los documentos incorporados a la causa en relación con la tramitación, gestión y labores llevadas a cabo por la mercantil Buytrago en relación con el contenedor (facturas, documentos comerciales o mercantiles en relación con el contenedor, etc, etc).

15.- Las fotografías incorporadas a la causa en relación con las losetas de madera.

16.- Informes técnicos sobre efectos intervenidos, concretamente sobre relojes, documentos informáticos, etc.

17.- Informe pericial sobre elementos técnicos, concretamente aparatos GPS Tracker y Sanav.

18.- Informe técnico sobre los equipos informáticos de la mercantil Bernardino Abad.

19.- Escritura pública encontrada en el vehículo en las diligencias de Aguilar de la Frontera (Córdoba) sobre la vivienda que fuera de Eugenio Urbano .

20.- Acta de reconocimiento fotográfico, y clichés, en cuanto al reconocimiento fotográfico incorporado a la causa efectuado por Doña Matilde Zaira .

21.- Carta remitida al Juzgado Central de Instrucción núm. 6 por parte de Don Maximo Raimundo y Don Conrado Porfirio .

22.- Actas del juicio oral, así como la copia de la grabación del juicio oral del proceso seguido ante la Sección 25 de la AP de Alicante, incluyendo las videoconferencias practicadas en el seno de cada juicio.

2. Hemos reiterado (vd. SSTs 794/2015, 3 de diciembre 860/2013 , con cita de la STS 539/2013 de 27 de junio , etc.) que el ámbito de aplicación del motivo de casación previsto en el art. 849.2 LECr ., se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza que sí hubieran tenido lugar, o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron.

En todo caso, el error a que atiende este motivo de casación se predica sobre aspectos o extremos de naturaleza fáctica, nunca respecto a los pronunciamientos de orden jurídico que son la materia propia del motivo que por "error iuris" se contempla en el primer apartado del precepto procesal, motivo éste, art. 849.1 LECr que a su vez, obliga a respetar el relato de hechos probados de la sentencia recurrida, pues en estos casos solo se discuten problemas de aplicación de la norma jurídica y tales problemas han de plantearse y resolverse sobre unos hechos predeterminados que han de ser los fijados al efecto por el Tribunal de instancia, salvo que hayan sido corregidos previamente por estimación de algún motivo fundado en el art. 849.2 LECr, o en la vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Ahora bien, la doctrina de esta Sala viene exigiendo reiteradamente para la estimación del recurso de casación por error de hecho en la apreciación de la prueba, entre otros requisitos, que el documento por sí mismo sea demostrativo del error que se denuncia cometido por el Tribunal sentenciador al valorar las pruebas. Error que debe aparecer de forma clara y patente del examen del documento en cuestión, sin necesidad de acudir a otras pruebas ni razonamientos, conjeturas o hipótesis, esto es, por el propio y literosuficiente poder demostrativo del documento. Dicho en palabras de la STS 166/1995, de 9 de febrero, resulta indispensable que los documentos contengan particulares, circunstancias o datos, que por sí mismos y sin necesidad de complementación, interpretación o razonamientos colaterales, choquen frontalmente con lo declarado probado, acreditando así indubitadamente la desviación que en la apreciación de la prueba se denuncia.

En cuya consecuencia carecen de naturaleza documental a estos efectos casacionales:

- Las diligencias policiales, ni la declaración judicial del (por todas, cfr. STS 480/2003, 4 de abril).
- La diligencia de inspección ocular (STS 16 de noviembre de 2011).
- Las sentencias judiciales, sean o no del orden penal (STS 18 de febrero de 2009).
- Las pruebas personales, como las testificales, por mucho que estén documentadas (STS 11 de abril de 2011).
- Los informes periciales; pues en cuanto que pruebas personales, no integran naturaleza de documento literosuficiente a estos efectos; aunque la jurisprudencia de forma excepcional ha admitido como tal el informe pericial como fundamentación de la pretensión de modificación del apartado fáctico de una sentencia impugnada en casación cuando el Tribunal haya estimado el dictamen o dictámenes coincidentes como base única de los hechos declarados probados, pero incorporándolos a dicha declaración de un modo incompleto, fragmentario, mutilado o contradictorio, de modo que se altere relevantemente su sentido originario o bien cuando haya llegado a conclusiones divergentes con las de los citados informes, sin expresar razones que lo justifiquen (STS 259/2016, de 1 de abril).

o Esa excepcional reconducción del informe pericial a la categoría asimilada a prueba documental, no autoriza a una nueva valoración de la prueba pericial documentada, sino que el Tribunal de casación ha de partir del enunciado reflejado en el informe.

o Además, cuando como es habitual, los peritos comparecen en el juicio oral, el Tribunal dispone de las ventajas de la inmediación para completar el contenido básico del dictamen con las precisiones que hagan los peritos ante las preguntas y repreguntas que las partes les dirijan (artículo 724 LECr). Y es doctrina reiterada que lo que depende de la inmediación no puede ser revisado en el recurso de casación.

- Las fotografías; no tienen carácter documental a efectos casacionales, pues su contenido se halla matizado por el lugar desde donde se toman, de la iluminación, el color, lo que obviamente, sólo puede ser valorado por el Tribunal de Instancia (STS 134/2016, de 24 de febrero, con cita de 766/2008, 27 de noviembre y 335/2001, 6 de marzo).

- El soporte auditivo o audiovisual en el que se ha grabado el juicio (cfr. SSTs 78/2016, de 10 de febrero; 196/2006, de 14 de febrero y 284/2003, de 24 de febrero).

- El acta del juicio, pues aunque acredita la realidad procesal que en ella se refleja y por tanto el de las pruebas practicadas y el modo en que se desarrollaron, ello difiere de la eficacia y alcance demostrativo de esas pruebas respecto de los hechos que constituyen su objeto (STS 15 de febrero de 2010).

El error de hecho sólo puede prosperar cuando, a través de documentos denominados "literosuficientes" o "autosuficientes", se acredita de manera indubitada la existencia de una equivocación en la valoración de la prueba siempre y cuando el supuesto error no resulte contradicho por otros documentos o pruebas, porque

la Ley no concede preferencia a ninguna prueba documental sobre otra igual o diferente, sino que cuando existen varias sobre el mismo punto el Tribunal que conoció de la causa en la instancia, presidió la práctica de todas ellas y escuchó las alegaciones de las partes, tiene facultades para sopesar unas y otras y apreciar su resultado con la libertad de criterio que le reconoce el art. 741 LECr ., lo propio del presente motivo es que suscita la oposición existente entre un dato objetivo incorporado, u omitido, en el relato fáctico de la sentencia y aquél que un verdadero documento casacional prueba por si mismo, es decir, directamente y por su propia y "litosuficiente" capacidad demostrativa, de forma que si se hubiesen llevado a cabo otras pruebas, similares o distintas, con resultado diferente, se reconoce al Tribunal la facultad de llegar a una conjunta valoración que permite estimar que la verdad del hecho no es la que aparece en el documento, sino la que ofrecen los otros medios probatorios. La razón de ello es que el Tribunal de Casación debe tener la misma perspectiva que el de instancia para valorar dicho documento, o dicho de otra forma, si la valoración es inseparable de la inmediación en la práctica de la prueba que corresponde al Tribunal de instancia, el de casación no podrá apreciar dicha prueba porque ha carecido de la necesaria inmediación.

En definitiva, el art. 849.2 de la LECr , como explicita en su último inciso exige que esos documentos no resulten contradichos por otros elementos de prueba (por todas, STS 21/2016, de 16 de marzo).

De ahí que ninguno de los documentos invocados permitan sustentar este motivo, pues bien carecen de litosuficiencia, precisan de ulterior explicación o argumentación para acreditar lo que interesa al recurrente o incluso de prueba complementaria; o resultan contradichos por pruebas personales, ya fueren de quienes los originaron o de terceros, pues como acabamos de reseñar esta norma no otorga preferencia alguna a la prueba documental. Con frecuencia en su argumentación el recurrente asevera que diversos de los documentos invocados, permiten acreditar un contenido que contradice determinadas declaraciones o testimonios; pues bien, la existencia de esa misma contradicción, ontológicamente hace decaer el motivo.

Los vídeos invocados, son documentos a efectos del art. 26 CP (cifr. STS 1456/2002, de 13 de septiembre), pero al igual que sucede con el soporte papel, no necesariamente gozan de litosuficiencia; como acontece en autos, amén de que no resulta viable este motivo, para contraponerlos a otra prueba practicada, fuere personal o de cualquier otra naturaleza.

Al igual que sucede en la STS 342/2010, de 15 de abril , no es posible considerar que el documento videográfico pueda ser tenido como documento acreditativo de un error, pues el documento requiere de otros medios de prueba o de una interpretación para conformar el hecho probado que pretende la acusación. El documento designado por las acusaciones, el reportaje videográfico, carece del requisito de la suficiencia demostrativa para la acreditación de un hecho (precisaría cuando menos de explicación adicional sobre identidad de quien allí aparece, lugar, fechas y horas) o del error en la valoración de la prueba. Sería preciso que esta Sala, que carece de la inmediación de la percepción de la prueba, que no ha tenido contacto directo con la fuente probatoria que el tribunal de instancia ha valorado conjuntamente con el documento videográfico, procediera a una reevaluación del material probatorio, extremo que no es viable desde la estructura de la casación y sin un contacto directo con la prueba practicada.

En definitiva, el motivo se desestima pues la finalidad del motivo previsto en el artículo 849.2 LECr consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la designación de verdaderas pruebas documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que acrediten directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, que debe afectar a extremos jurídicamente relevantes, siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contradictorio; en modo alguno autoriza una revisión genérica de la valoración de la prueba , como pretenden el recurrente.

VIGESIMONOVENO. - El trigésimo quinto motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 de la LECr ., al entenderse infringido precepto sustantivo. Infracción del art. 22.2 , 66 y 376 del Código Penal .

1. En relación a la agravante de disfraz, el recurrente, tras citar un párrafo de la fundamentación de la sentencia recurrida, que no de los hechos probados:

Concurre en el acusado Luciano Indalecio , la agravación por disfraz prevista en el artículo 22.2 del Código Penal en relación con los delitos de detención ilegal, torturas y lesiones relativos a Torcuato Esteban , Florencio Hugo , Casiano Serafin y Amador Eulalio , por iguales razones pues actuó con una capucha o gorro que ocultaba sus facciones, por más que posteriormente se identificase ante dos de sus víctimas .

Argumenta que evidentemente la última frase utilizada por la sentencia en este párrafo es la que hace que se cometa la infracción de Ley denunciada, por cuanto incumple uno de los requisitos establecidos jurisprudencialmente para la aplicación de dicha agravante, a saber, a).- el criterio o requisito objetivo, consistente en la utilización de un medio apto para cubrir o desfigurar el rostro o la apariencia habitual de la persona, b).- el requisito subjetivo o propósito de evitar la propia identificación para eludir sus responsabilidades, y c.- el criterio cronológico, porque ha de usarse el tiempo que dure la comisión del hecho delictivo, requisito este último que, a tenor de lo que manifiesta la sentencia, no se produciría.

2. Olvida en cualquier caso el recurrente, que el disfraz es una circunstancia comunicativa (art. 65.2 CP); y la identificación que invoca no acaece con todos los coautores, que llevaban pelucas para desfigurar su apariencia al tiempo que simulaban ser guardias civiles y posteriormente permanecieron encapuchados, disfraces y caracterización en actuación sincronizada y conjunta que inexorablemente percibía y conocía; lo que además motiva, que no todos los copartícipes, clamorosamente evidenciado en los sucesos del Cuervo, hayan sido identificados.

Recuerda la sentencia de esta Sala 207/2000, de 18 de febrero , con cita de la 314/1999, de 5 de marzo , que la agravante de disfraz está integrada por un elemento objetivo (uso de un medio apto para desfigurar el rostro o la apariencia habitual de una persona) y otro subjetivo (el propósito de buscar una mayor facilidad en la ejecución del delito o una mayor impunidad). Cuando se planea el delito concertando que uno o varios de los intervinientes utilicen disfraz, como medio necesario para facilitar la comisión del delito o lograr su impunidad, en beneficio de todos los partícipes, la circunstancia agravante se aplica a todos ellos, pues aun cuando no en todos concurre el elemento objetivo de la desfiguración -que como tal elemento objetivo es comunicable, bastando para ello que sea conocido (art. 65.2º CP)- si concurre en todos el elemento subjetivo, es decir el propósito de buscar una mayor facilidad en la ejecución del delito o una mayor impunidad. Es lo que ocurre, por ejemplo, cuando en una estafa uno de los intervinientes utiliza una vestimenta de sacerdote o de militar para poder engañar mejor a la víctima (Sentencia de 7 de diciembre de 1990), o bien cuando en un atraco a una entidad bancaria aquél a quien en el reparto de papeles le ha correspondido esperar fuera del lugar del robo, al volante de un automóvil, no se disfraza por no ser necesario aunque conoce y acepta que los demás si lo harán en beneficio de todos (sentencia 11 de julio de 1991), o cuando se acuerda que utilice disfraz aquél de los autores de una agresión o un robo que puede ser reconocido por la víctima o bien el único agente que es conocido en el lugar del hecho (Sentencia 7 de diciembre de 1990) o, en fin, cuando se planea un hecho delictivo incluyendo en el proyecto la utilización de disfraz por parte de los ejecutores materiales, para facilitar la ejecución y mejorar las posibilidades de impunidad, en cuyo caso la agravación se extiende a los partícipes que diseñaron la operación, aún cuando no se disfracen por no participar en su ejecución material.

Esta parte del motivo, se desestima.

3. En relación a la pena por los delitos de detención ilegal referidos la testigo protegido NUM297 y a Gervasio Pascual y al delito de lesiones del art. 150 CP en relación con el testigo protegido NUM297 , entiende infringido del art. 66 CP .

Sucede sin embargo:

i) En cuanto a los delitos de detención ilegal del art. 163.1 y 165 concurriendo la gravante de disfraz, la individualización judicial se proyecta sobre el tramo, de cinco años y seis meses a seis años de prisión. La fundamentación de la gravedad del hecho por parte de la Audiencia resulta suficiente justificación, para recorrer tan corto tramo hasta su umbral superior; en especial, dado el número de intervinientes y la finalidad del mismo.

ii) Respecto del delito de lesiones graves, del art. 150 CP con la agravante de disfraz, la individualización judicial se proyecta sobre el tramo, de cuatro años y seis meses a seis años de prisión. La Audiencia fundamenta imponer la pena en su umbral máximo por la especial perversidad que revela la forma en la que se causó la lesión, lo que justifica suficientemente la imposición de seis años de prisión.

Perversidad, es término común, que conforme al DRAE, significa cualidad de perverso, cuya primera acepción es "sumamente malo, que causa daño intencionadamente"; es decir que inflige males que exceden de los que habitualmente determinan la tipicidad estimada de su conducta; en "sumo grado". La acomodación a lo acontecido es patente, con la reiteración de puñetazos y patadas propinadas y que le cortaran parcialmente el dedo pulgar del pie izquierdo con un machete; incluso abstracción hecha de las condiciones y amenazas que enmarcaron dichas lesiones, objeto de diversa calificación delictiva.

La doctrina de esta Sala, al dar contenido a la expresión *gravedad del hecho* a que se refiere el precepto, si bien precisa inicialmente que no es la gravedad del delito, toda vez que esta "gravedad" habrá sido ya contemplada por el Legislador para fijar la banda cuantitativa penal que atribuye a tal delito, explica que se refiere la Ley a aquellas circunstancias fácticas que el Juzgador ha de valorar para determinar la pena y que sean concomitantes del supuesto concreto que está juzgando; estos elementos serán de todo orden, marcando el concreto reproche penal que se estima adecuado imponer. Por ello, en cuanto a los caracteres del hecho, es decir, a un mayor o menor gravedad, tiene que tenerse en cuenta que el legislador ha puesto de manifiesto en la infracción, su doble consideración de acto personal y de resultado lesivo para el bien jurídico, de modo que para determinar ese mayor o menor gravedad del hecho ha de valorarse el propio hecho en sí, con arreglo a la descripción que se contenga en el relato de hechos, es decir, con arreglo al verdadero hecho real, y así concretar el supuesto culpable, por cuanto la gravedad del hecho aumentará o disminuirá en la medida que lo haga la cantidad del injusto (antijuricidad o el grado de culpabilidad del delincuente, la mayor o menor reprochabilidad que merezca).

Por ello, y considerando que el legislador, al establecer el marco penal abstracto, ya ha valorado la naturaleza del bien jurídico afectado y la forma básica del ataque al mismo, la mayor o menor gravedad del hecho dependerá:

- En primer lugar, de la intensidad del dolo, -y si es directo, indirecto o eventual- o, en su caso, del grado de negligencia imputable al sujeto.

- En segundo lugar, la mayor o menor gravedad del hecho dependerá de las circunstancias concurrentes en el mismo, que sin llegar a cumplir con los requisitos necesarios para su apreciación como circunstancias atenuantes o agravantes, ya genéricas, ya específicas, modifiquen el desvalor de la acción o el desvalor del resultado de la conducta típica.

- En tercer lugar, habrá que atender a la mayor o menor culpabilidad -o responsabilidad- del sujeto, deducida del grado de comprensión de la ilicitud de su comportamiento (conocimiento de la antijuricidad del grado de culpabilidad y de la mayor o menor exigibilidad de otra conducta distinta).

- Y en cuarto lugar, habrá que tener en cuenta la mayor o menor gravedad del mal causado y la conducta del reo posterior a la realización del delito, en orden a su colaboración procesal y su actitud hacia la víctima y hacia la reparación del daño, que no afectan a la culpabilidad, por ser posteriores al hecho, sino a la punibilidad.

Por tanto, abstracción hecha de la calificación de las lesiones, luego analizada, la ponderación de la Audiencia resulta plenamente acomodada a criterios jurisprudenciales, sin que por tratarse de motivación escueta y concisa, dada la plasticidad antes argumentada, deje de satisfacer el deber de motivación de las resoluciones judiciales ni de satisfacer la indicada exigencia constitucional prevista en el art. 120.3 CE (SSTC, 5/87 , 152/87 y 174/87).

4. Respecto de la aplicación del art. 376 a los acusados importadores de la cocaína, no procede entrar en su análisis pues carece de legitimación este recurrente para su impugnación, ya que para su determinación esta Sala Segunda ha exigido la concurrencia de dos requisitos: tutela de derechos propios y existencia de un gravamen ninguno de los cuales concurre en este recurrente para poder recurrir contra la aplicación de un precepto que beneficia a otros condenados por hechos distintos a los suyos propios.

Por ende la causa de inadmisión deviene ahora causa de desestimación.

TRIGÉSIMO. - El trigésimo sexto motivo lo formula al amparo del art. 852 de la LECr , por infracción de derechos fundamentales, y muy concretamente el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la Constitución .

Afirma quebranto del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, por lo que respecta a la inclusión en el relato de hechos probados, en sus apartados noveno y décimo con el consiguiente tratamiento en la sentencia en el apartado de fundamentación jurídica, de los hechos relativos al asunto denominado como de "las piñas", así como del presunto volcado del Puente del Pilar.

De estos dos hechos el acusado fue absuelto, y como la finalidad el recurso de casación es la revisión del fallo, concurre como en el caso anterior causa de inadmisión del motivo que ahora deviene en causa de desestimación.

TRIGESIMO PRIMERO. - El trigésimo séptimo motivo lo formula al amparo del art. 852 LECr , por infracción de derechos fundamentales, y muy concretamente el derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 24 de la Constitución .

1. Afirma quebranto de ese derecho por la nula motivación que respecto al comiso de determinados bienes y efectos que se acuerda en la sentencia.

La sentencia de la Audiencia, en su apartado 11, declara que, al haber sido solicitado por la acusación, invocando los arts. 374 y 127 del CP, procede " *el decomiso del dinero incautado a los condenados por el delito contra la salud pública, los vehículos de su propiedad o de Vía de Gestión empleados, los equipos informáticos utilizados para las vigilarlos o seguimientos, los relojes incautados a Luciano Indalecio como producto del delito y demás instrumentos, armas simuladas, luminosos y otros semejantes utilizados para su perpetración. E igualmente las armas decomisadas y demás instrumentas de los otros delitos por los que se condena, de conformidad con el art. 127 del CP* " .

2. La doctrina de la Sala sobre esta cuestión, la compendia la sentencia 793/2015, de 1 de diciembre :

La jurisprudencia de esta Sala (SSTS. 16/2009 de 27 de enero ; 11/2011, de 1 de febrero ; 600/2012, de 12 de julio ; 969/2013, de 18 de diciembre ; y 877/2014, de 22 de diciembre), atendiendo a la normativa del C. Penal, considera el comiso como una "consecuencia accesorio" al margen tanto de las penas como de las medidas de seguridad. Su naturaleza es, según la doctrina, la de una tercera clase de sanciones penales, siguiendo así el Código Penal la línea iniciada por los derechos penales germánicos de establecer un tercer género de sanciones bajo la denominación de "consecuencias jurídicas o consecuencias accesorias".

En el Código Penal de 1973 el comiso era catalogado como una pena accesorio (art. 48), mientras que en el nuevo Código Penal de 1995 es configurado como una "consecuencia accesorio" de la pena (art. 127 CP/1995). En ambos Códigos, por tanto, se considera como una figura ajena a la responsabilidad civil "ex delicto", ya que ésta constituye una cuestión de naturaleza esencialmente civil, con independencia de que sea examinada en el proceso penal, y nada impide que, por ello, su conocimiento sea deferido, en su caso, a la jurisdicción civil. El comiso, por el contrario, guarda una directa relación con las penas y con el Derecho sancionador, en todo caso, con la lógica exigencia de su carácter personalista y el obligado cauce procesal penal para su imposición.

Desde una perspectiva procesal, conviene subrayar que el comiso ha de ser solicitado por el Ministerio Fiscal o por las partes acusadoras, de donde se deduce la necesidad de su planteamiento y debate en el juicio oral y que la resolución que lo acuerde ha de ser motivada (SSTS. 3-6-2002 , 6-9-2002 , 12-3-2003 , 18-9-2003 y 24-6-2005).

Los problemas surgen a la hora de determinar su exacta delimitación, partiendo de que la finalidad de los arts. 127 y 374 del C. Penal es anular cualquier ventaja obtenida por el delito. Las dudas interpretativas se concentran fundamentalmente en las tres categorías de bienes que se incluyen como objeto de comiso, al amparo de la norma general, contenida en el citado art. 127: los efectos que provengan del delito, es decir, el producto directo de la infracción; los bienes, medios o instrumentos con los que se haya preparado o ejecutado; y las ganancias provenientes de los actos delictivos.

Por efectos del delito viene entendiendo la jurisprudencia, con un criterio amplio acorde con los fines de la institución, todo objeto o bien que se encuentre, mediata o inmediatamente, en poder del delincuente como consecuencia de la infracción, aunque sea el objeto de la acción típica (drogas, armas, dinero, etc.). Quizás para evitar los problemas que doctrinalmente generaba la consideración de las drogas como efecto del delito, puesto que la sustancia estupefaciente era más propiamente el objeto del delito, se incluyó en la norma penal la referencia específica a las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancia psicotrópicas como objeto expreso del comiso.

Los instrumentos del delito han sido definidos jurisprudencialmente como los útiles y medios utilizados en su ejecución. Y en cuanto a las ganancias provenientes del delito (arts. 127 y 374 CP), ha de extenderse su determinación a cualesquiera transformaciones que hayan podido experimentar. Se trata así de establecer claramente como consecuencia punitiva la pérdida del provecho económico obtenido directa o indirectamente del delito (SSTS 924/2009 de 7 de octubre ; y 16/2009, de 27 de enero).

Finalmente, en lo que atañe al límite de la aplicación del comiso, vendría determinado por su pertenencia a terceros de buena fe no responsables del delito que los hayan adquirido legalmente; bien entendido que la jurisdicción penal tiene facultades para delimitar situaciones fraudulentas y para constatar la verdadera realidad que subyace tras una titularidad jurídica aparente empleada para encubrir la realidad del tráfico jurídico y para enmascarar el origen ilícito del dinero empleado en su adquisición. Así lo especifican las sentencias anteriormente reseñadas (924/2009 de 7 de octubre ; y 16/2009, de 27 de enero ; 600/2012, de 12 de julio ; 969/2013, de 18 de diciembre ; y 877/2014, de 22 de diciembre).

Sin embargo, con frecuencia los casos de tráfico de drogas que llegan a los Tribunales suponen la incautación de la sustancia que se pretendía comercializar sin que, por tanto, se haya producido beneficio o ganancia alguna como consecuencia del concreto hecho juzgado. Si se parte de una interpretación restringida, el término ganancia habría de identificarse con los beneficios obtenidos por el hecho concreto objeto de condena, lo que implicaría la inaplicación de aquellos preceptos en la generalidad de los casos.

Consciente del problema, esta Sala, reunida en Pleno el 5 de octubre de 2008, asumió una interpretación más amplia que permitiera el comiso de bienes de origen ilícito generado con anterioridad al hecho delictivo enjuiciado, adoptando el siguiente acuerdo:

"El comiso de las ganancias a que se refiere el art. 374 CP debe extenderse a las ganancias procedentes de operaciones anteriores a la concreta operación descubierta y enjuiciada, siempre que se tenga por probada dicha procedencia y se respete el principio acusatorio".

Con arreglo a esta interpretación, el patrimonio del delincuente ya no será inmune al comiso, una vez haya sido condenado por una operación frustrada en sus expectativas económicas, ya que el comiso podrá decretarse contra bienes poseídos con anterioridad al acto por el que fue condenado, siempre que concurren las dos condiciones antedichas: que se tenga por probada la procedencia de los bienes del tráfico de droga (o de cualquier otro delito), y que se respete el principio acusatorio.

Con relación a la primera circunstancia: el origen ilícito, hay que tener en cuenta que esta procedencia puede quedar acreditada mediante prueba indirecta o indiciaria, y que la demostración del origen criminal -presupuesto imprescindible para decretar el comiso- no requiere la identificación de las concretas operaciones delictivas, bastando a tales efectos que quede suficientemente probada la actividad delictiva de modo genérico. Así lo ha entendido esta Sala en el delito de blanqueo respecto del delito antecedente o determinante (SSTs. 14-4-2003 , 29-11-2003 , 19-1-2005 y 20-9-2005).

Con respecto a esta cuestión, se argumenta en la sentencia 338/2015, de 2 de junio , que no es exigible el mismo canon de certeza cuando se trata de verificar el respeto al derecho a la presunción de inocencia, que cuando se trata de determinar el presupuesto fáctico que permite la imposición del decomiso. El derecho constitucional citado supone el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que implica que exista una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en ellos. Mientras que en el caso del decomiso, respecto a la probanza de su presupuesto fáctico (la procedencia ilícita de un bien o derecho) no puede pretenderse que lo sea en los mismos términos que el hecho descubierto y merecedor de la condena, sino que, por el contrario, esa prueba necesariamente debe ser de otra naturaleza y versar de forma genérica sobre la actividad desarrollada por el condenado (o titular del bien decomisado) con anterioridad a su detención o a la operación criminal detectada (SSTs 877/2014, de 22 de diciembre ; 969/2013, de 18 de diciembre ; y 600/2012, de 12 de julio).

En igual sentido la jurisprudencia constitucional: conviene precisar que nuestro canon de control respecto de la fundamentación con la que los órganos de la jurisdicción ordinaria justifican el comiso de los bienes en cuestión no es el del derecho a la presunción de inocencia. Una vez constatada la existencia de pruebas a partir de las cuales los órganos judiciales consideran razonadamente acreditada la culpabilidad del acusado, ya no está en cuestión el derecho a la presunción de inocencia. Por ello, en la acreditación de la concurrencia de los presupuestos para la imposición de una consecuencia accesoria como el comiso y en la imposición de la misma habrán de respetarse las garantías del proceso (art. 24.2 CE) y las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), y será -en cada caso, y en atención a cuál sea la queja del recurrente- conforme a uno u otro canon como debamos llevar a cabo nuestro enjuiciamiento (así, SSTC 123/1995, de 18 de julio, FFJJ 2 y 3; 92/1997, de 8 de mayo, FJ 3 ; 151/2002, de 15 de julio, FFJJ 2 y 3; 220/2006, de 3 de julio , FJ 8).

3. En subsunción de la doctrina compendiada en la STS 793/2015 , citada in extenso, el decomiso acordado, lo ha sido conforme a derecho, pues respecto del dinero intervenido en los registros domiciliarios, es inferencia concorde a máximas de experiencia, que tiene un origen ilícito al haber sido condenados como autores de un delito de tráfico de drogas por el apoderamiento de los 211 kilos de cocaína. Los equipos informáticos, los vehículos y demás instrumentos, como consta en la sentencia, fueron utilizados para la ejecución de los hechos delictivos. Y en cuanto a los relojes intervenidos a Luciano Indalecio por ser una ganancia procedente del delito, sin que sea necesario que lo sea precisamente por este delito por el que ha sido condenado, bastando que lo sea por la actividad delictiva desarrollada con anterioridad a su detención, cuando como en este caso, consta una importante y profusa negociación, siempre en cientos de miles de

euros, como se infiere de la pauta concurrente a las amenazas instrumentales para la recuperación de sumas de esa índole, al margen de toda canalización ordinaria, sino coactivamente..

El motivo se desestima.

Alexander Pablo

TRIGESIMO SEGUNDO. - El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, a tenor de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones previsto en el artículo 24.2 CE .

De manera extensa, argumenta la nulidad del inicial auto autorizando las intervenciones telefónicas, por falta de motivación y exteriorización de datos objetivos, a pesar de la concreción y comprobación de taller relacionado con la persona búlgara que se indicaba con antecedentes internacionales por drogas, donde se percibían chapas metálicas, así como todas las referencias comprobadas que sobre la persona del ahora recurrente contenía el oficio que precede al Auto que acuerda la injerencia y completa su motivación por remisión: excesivo número de vehículos a nombre de la entidad y nombre propio y cuántos de ellos figuraban como sustraídos, así como la utilización de otros que figuraban a nombre de terceros, el amplio objeto social de la entidad de la que era administrador único, la disponibilidad de dos chalets próximos en la misma urbanización.

Dado que todas las cuestiones que afronta en este motivo ya han sido analizadas en el recurso de casación formalizado por Luciano Indalecio , donde nos remitimos para su desestimación.

Por ende, la subsiguiente conexión de antijuridicidad que también invoca decae. Conexión, que en cualquier caso, deviene inexistente, no sólo por no darse la nulidad predicada del auto inicial y de las prórrogas que autorizan la injerencia en las comunicaciones telefónicas, sino porque como razonadamente motiva la sentencia recurrida en el ordinal quinto de su apartado segundo dedicado a la valoración de la prueba, la detección del grupo en Algeciras, origen de las fuentes probatorias aportadas, fue fruto de fuente independiente, sin que resultara dato o conocimiento indicativo alguno sobre el desplazamiento del grupo a esta localidad en las intervenciones telefónicas:

lo cierto es que la averiguación sus movimientos en dichos días fue consecuencia de seguimientos y vigilancias que se inician incluso con anterioridad a la solicitud de las intervenciones telefónicas -vigilancias de los chales en los que vive Alexander Pablo en el Casar- y que conducen al grupo investigador a Algeciras y Jerez, Lebrija y El Cuervo. Basta ver el momento inicial de la investigación y la relación de vigilancias que consta en los folios 632 y siguientes para constatar que la información de la que disponen los investigadores proviene de dichas vigilancias. De hecho, con respecto a los sucesos ahora analizados, el resultado de las intervenciones telefónicas fue infructuoso y ni siquiera se alcanzó a conocer el verdadero significado de los movimientos de la organización en estas localidades hasta que, meses después, se producen las declaraciones de los imputados y testigos protegidos. Y es la declaración del testigo protegido NUM297 al que se accede como consecuencia de la actuación policial realizada meses antes en Algeciras la que permite la identificación de Gervasio Pascual , Torcuato Esteban y los demás participantes en los secuestros, torturas y sustracción de la droga. La fuente de conocimiento no son las conversaciones intervenidas, ni éstas conducen al hallazgo de los otros elementos de convicción en relación con estos hechos.

En definitiva, no existe conexión de antijuridicidad entre las conversaciones telefónicas y las pruebas valoradas por la Audiencia.

Al respecto, en concorde coincidencia con la anterior conclusión de la Audiencia, la jurisprudencia constitucional sobre la conexión de antijuridicidad, de la que es exponente la STC 238/1999, de 20 de diciembre de 1999 , en supuesto donde a través de las conversaciones intervenidas declaradas nulas se conoció la fecha en que la droga iba a llegar a Almería y el nombre del hotel en el que se alojaría la persona que había de transportar la misma, pero dichas escuchas no fueron determinantes ni indispensables en la detención y posterior enjuiciamiento del recurrente de amparo, dice (énfasis ahora añadido) en su segundo fundamento: *La expresada cuestión fue ya abordada por este Tribunal, entre otras Sentencias, en la STC 81/1998 , asimismo relativa a intervenciones telefónicas, y ha sido reiterada en las SSTC 49/1999 , 94/1999 , 139/1999 y 161/1999 , la primera también sobre intervenciones telefónicas y las restantes relativas a la entrada y registro en lugar cerrado. Como se dice en la STC 81/1998 , el problema surge "cuando, tomando en consideración el suceso tal y como ha transcurrido de manera efectiva, la prueba enjuiciada se halla unida a la vulneración del derecho, porque se ha obtenido a partir del conocimiento derivado de ella". En estos supuestos, aunque la regla general sea que todo elemento probatorio que pretenda deducirse de un hecho vulnerador del derecho fundamental*

al secreto de las comunicaciones telefónicas se halle incurso en la prohibición de valoración (SSTC 85/1994 , 86/1995 , 181/1995 y 49/1996), el carácter no ilimitado ni absoluto de los derechos fundamentales ha hecho posible que este Tribunal admita la validez y aptitud de tales pruebas para enervar la presunción de inocencia, cuando las pruebas de cargo sean jurídicamente independientes del hecho constitutivo de la vulneración (así SSTC 86/1995 , 54/1996 y 81/1998).

El criterio para determinar cuándo tales pruebas reflejas son constitucionalmente legítimas y pueden ser valoradas por los órganos judiciales es el de la inexistencia de conexión de antijuridicidad con la que vulneró el derecho fundamental sustantivo. "Para tratar de determinar si esa conexión de antijuridicidad existe o no", dijimos en la STC 81/1998 , "hemos de analizar, en primer término la índole y características de la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones materializadas en la prueba originaria, así como su resultado, con el fin de determinar si, desde un punto de vista interno, su inconstitucionalidad se transmite o no a la prueba obtenida por derivación de aquélla; pero, también hemos de considerar, desde una perspectiva que pudiéramos denominar externa, las necesidades esenciales de tutela que la realidad y efectividad del derecho al secreto de las comunicaciones exige. Estas dos perspectivas son complementarias, pues sólo si la prueba refleja resulta jurídicamente ajena a la vulneración del derecho y la prohibición de valorarla no viene exigida por las necesidades esenciales de tutela del mismo cabrá entender que su efectiva apreciación es constitucionalmente legítima, al no incidir negativamente sobre ninguno de los aspectos que configuran el contenido del derecho fundamental sustantivo (STC 11/1981)".

Hemos dicho también en la precitada STC 81/1998 que " el nexo entre la prueba originaria y la derivada no es, en sí misma, un hecho, sino **un juicio de experiencia** acerca del grado de conexión que determina la pertinencia o impertinencia de la prueba cuestionada ", y que "por consiguiente no se halla exento de nuestro control; pero, dado que, en principio, corresponde a los Jueces y Tribunales ordinarios, el examen de este Tribunal ha de ceñirse a la comprobación de la razonabilidad del mismo (ATC 46/1983 , fundamento jurídico 6º, y SSTC51/1985 , fundamento jurídico 9º, 174/1985 , fundamento jurídico 2º, 63/1993, fundamento jurídico 5º y 244/1994 , fundamento jurídico 2º)".

De igual modo, la STS 747/2015, de 19 de noviembre , donde examina un supuesto de la irrelevancia de lo averiguado por un sistema de escuchas ambiental declarado nulo frente a los indicios, seguimiento e investigación dirigidos al luego condenado con carácter previo a esa instalación de dispositivos electrónicos, recuerda que esta Sala Segunda acostumbra a citar como criterios idóneos para excluir la conexión de antijuridicidad y validar por tanto las pruebas reflejas o derivadas los siguientes: el descubrimiento inevitable, el vínculo atenuado entre la prueba ilícita y la refleja, el hallazgo casual, la fuente independiente, la ponderación de intereses, la autoincriminación del imputado en el plenario, y alguna otra (SSTs 320/2011, de 22 de abril ; 811/2012, de 30 de octubre ; 69/2013, de 31 de enero ; 912/2013, de 4 de diciembre ; 963/2013, de 18 de diciembre ; 1273/2014, de 12 de marzo ; 511/2015, de 17 de julio). Y precisa, que los casos generalmente examinados, donde opera la excepción al criterio general establecido en el art. 11.1 LOPJ , son precisamente los que hacen referencia a supuestos en los que los datos obtenidos violentando el derecho fundamental se combinan con otros cuya procedencia es independiente. Se hace así referencia, entre otros, a los casos de hallazgo casual o de descubrimiento inevitable en los que razonablemente se hubiera llegado a la obtención del dato relevante por vías lícitas e independientes, o en los supuestos de conexión especialmente atenuada por la escasa significación del dato obtenido o por otras razones atendibles (STS 73/2014, de 12 de marzo).

TRIGESIMO TERCERO. - El segundo motivo, reiterado como primero en el escrito de recurso, lo formula por infracción de precepto constitucional a tenor de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías y a la tutela judicial efectiva por insuficiencia de la motivación previstos en el artículo 24.1 y 2 CE .

1. Alude a que la valoración de la prueba en la Sentencia de instancia no está suficientemente motivada, lo que afecta al derecho a la tutela judicial efectiva. Indica que ni las partes ni esta Sala, a la que se remite el control por vía de recurso, pueden analizar las razones por las que determinadas afirmaciones instrumentales son asumidas como enunciados correctos en la Sentencia de instancia, pues la Sentencia oculta las razones atendidas para justificar la conclusión a la que llega a través de la valoración de los elementos probatorios concretos respecto de cada afirmación fáctica del hecho declarado probado; en especial concreción de los acaecidos en Manilva y Algeciras, que entiende son los que realmente motivan la condena del recurrente.

2. Ciertamente, el derecho a la tutela judicial efectiva, conforme reiterada doctrina constitucional y casacional (vd. por todas STC 50/2014, de 7 de abril de 2014), comprende el derecho de los justiciables a obtener de los órganos judiciales una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso. Ello supone, en primer lugar, que la resolución

judicial ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión (SSTC 58/1997, de 18 de marzo y 25/2000, de 31 de enero). En segundo lugar, que la motivación esté fundada en Derecho (SSTC 276/2006, de 25 de septiembre y 64/2010, de 18 de octubre) o, lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad (por todas, STC 146/2005, de 6 de junio).

Lo anterior conlleva la garantía de que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso. Tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia (SSTC 147/1999, de 4 de agosto ; 25/2000, de 31 de enero ; 221/2001, de 31 de octubre ; 308/2006, de 23 de octubre ; 134/2008, de 27 de octubre ; por todas).

3. Presupuestos que determina que el motivo debe ser desestimado. Pues, con relación a los hechos ocurridos en Manilva y Algeciras, en el fundamento segundo apartados 5 a 26, ambos inclusive, se expone el resultado de la prueba practicada, pero ya en el apartado 27 se relacionan los hechos acaecidos en estas localidades con las pruebas que los acreditan, tanto las pruebas directas de los testimonios como las periféricas que confirmaban su fiabilidad. Incluso en el apartado 25 del mismo fundamento responde a la versión exculpatoria dada por los acusados para justificar su presencia en Algeciras, proporcionando argumentos lógicos y coherentes que desvanecen aquellas excusas (si querían montar sintonizadores o decodificadores de TDT no se comprende por qué el montaje debía realizarse en Algeciras cuando la mayoría tiene su domicilio en Madrid; no se comprende que permanecieran durante más de 15 días del mes de diciembre en Algeciras esperando el contenedor con los elementos necesarios para montar los sintonizadores, si podían estar perfectamente informados de la trayectoria del barco y del día de llegada sin necesidad de permanecer en Algeciras; no han facilitado el nombre del barco que esperaban, la empresa transportista, los vendedores, los canales de distribución de los TDTs, las cantidades abonadas por los elementos que supuestamente habían adquirido, ni las razones del fracaso de la operación). Y en el apartado 28 vuelve a responder a la defensas de los acusados cuando éstas pusieron en duda que los secuestros hubieran ocurrido en la nave de la calle Concordia del Polígono Cortijo Real, alquilada por Luciano Indalecio .

Aunque el recurrente ponga menos énfasis en los hechos que tuvieron lugar en Jerez, Lebrija y El Cuervo, hemos de indicar que igualmente la sentencia les dedica los siguientes apartados, explicando que las declaraciones de Torcuato Esteban , Gervasio Pascual , Florencio Hugo y Casiano Serafin les resultaron convincentes por estar confirmadas por la declaración del testigo Amador Eulalio , ajeno a la operación de tráfico de la cocaína y que se encontraba en la finca de El Cuervo, por las lesiones que presentaban las víctimas y por el resultado de las vigilancias policiales (apartados 41 y 42).

De modo que estas pruebas periféricas fueron precisamente las que sirvieron a la Sala para contrarrestar la merma de valor probatorio que las defensas adujeron como consecuencia de la implicación de estos acusados en la operación de importación del contenedor con cocaína.

4. Y ya en concreta relación al recurrente, Alexander Pablo las vigilancias policiales observaron la presencia de vehículos vinculados con este recurrente en la zona de Jerez y se constató, que en las fechas en que Torcuato Esteban y las personas que colaboraban con él fueron controladas por los miembros de la organización de Luciano Indalecio , que distintos miembros de la misma se alojaron en hoteles de la zona, concretamente Alexander Pablo el día 6 de enero en el Hotel Convenciones de Sevilla. A ello se une que a este recurrente le fueron intervenidas luces similares a las utilizadas por los vehículos policiales y armas también similares a las que Torcuato Esteban y sus acompañantes describieron como las que fueron utilizadas en su secuestro. Y, por último, en el apartado 48 se hace un examen individualizado de la prueba tenida en cuenta respecto de la participación de Alexander Pablo en los hechos:

La intervención de Alexander Pablo , conocido como Cabezon , en los hechos del día 18 de diciembre resultó igualmente acreditada. Admitió en su declaración que estuvo en Manilva, Algeciras, la cafetería Din Don y en la nave de Cortijo Real por el asunto de los TDTs.

Ya nos hemos referido a las declaraciones de los policías que le siguieron de Madrid a Manilva y aquellas que acreditan su presencia en el chalé de dicha localidad, admitida por él. Fue visto en las vigilancias efectuadas en Algeciras y en concreto el día 4 de diciembre vigilando el garaje " DIRECCION000 " de la AVENIDA001 en la que guardaba el coche de la empresa el NUM297 . Fue visto en la cafetería Din Don desde donde se vigilaba la empresa Bernardino Abad. El día 9 de diciembre los policías NUM290 y NUM298 detectaron su presencia en la nave de Cortijo Real. Los policías NUM299 y NUM300 lo identificaron el día

10 de de diciembre entre las personas que controlaban la empresa Bernardino Abad desde la cafetería Din Don; y nuevamente ese mismo día en la nave de Cortijo Real por los policías NUM301 y NUM302 . De estas vigilancias se grabaron vídeos en las que se observa la presencia de una persona de muy similares características.

Con respecto a su participación el día del secuestro, el policía NUM303 declaró que vio llegar la Sprinter a la nave el día 18 y que la conducía Alexander Pablo . El policía NUM304 indicó que le vio ese día en las vigilancias en la nave. Aclaró que inicialmente no facilitó su nombre porque no le conocía ya que acababa de llegar al grupo pero posteriormente no le quedó duda de la identificación. En el video grabado el día 18 de diciembre se observa una persona que es identificada por el instructor como Alexander Pablo de apariencia muy similar con la del acusado.

No existen dudas de la presencia de la Sprinter y del Opel Astra en la nave el día de los hechos pues además de los testimonios policiales que los identificaron y reseñaron en las primeras vigilancias policiales fueron grabados en el lugar de los hechos. La furgoneta Sprinter era propiedad de la empresa de Alexander Pablo y el Opel Astra, aunque se encontraba a nombre de Alfredo Justiniano , era utilizado también por Alexander Pablo : fue en este vehículo en el que llegó al chalé de Manilva.

Uno de los secuestrados, el NUM297 oyó referirse a uno de los secuestradores con el nombre de Cabezon , el alias de Alexander Pablo , lo que es una prueba más de su presencia en la nave.

En fechas posteriores fue visto en la nave los días 19 y 29 de diciembre a la que llegó en el vehículo Opel Astra que utilizaba, los policías que efectuaron las vigilancias, los policías NUM303 y NUM304 , así lo declararon y grabaron la llegada del vehículo. Se observa también en estos los vídeos una persona de similares características que el acusado y los movimientos del Opel Astra que él utilizaba. Utilizaba también como hemos visto el Touran matrícula NUM104 al que había doblado las matrículas como hemos referido y que también el día 18 de diciembre fue detectado en la nave de

En relación con los hechos sucedidos en El Cuervo y Lebrija, la Sprinter de su empresa fue vista por los policías NUM305 y NUM304 en el parque empresarial de Jerez el día 3 de enero. Nuevamente fue vista en el parque empresarial el día 5 de enero. El día 8 fue visto por el policía nacional NUM303 conduciendo la Citroën Berlingo NUM306 , propiedad de su empresa en el parque empresarial de Jerez. Se alojó en la zona, en concreto en el hotel Convenciones de Sevilla el 6 de enero en el que coincide con Gabino Clemente . Torcuato Esteban refirió que el secuestro se realizó con un Opel Ranchera Azul, de la misma marca y modelo que el utilizado por Alexander Pablo en Algeciras.

En los registros realizados en su domicilio y empresas se encontraron cámaras y material sofisticado para la realización de grabaciones y seguimientos, como una cámara grabadora en el reposacabezas de un vehículo. Se encontró en el registro de su domicilio en la CALLE011 de la URBANIZACIÓN002 en el ordenador EMACHINES el disco duro de la marca "Hitachi" que conforme al informe pericial del folio 7652 informe NUM307 y los documentos incorporados contiene un documento relativo a la empresa CASEMA como hemos la empresa importadoras del contenedor número uno como hemos visto.

Fue identificado por Torcuato Esteban como uno de los que participó en las detenciones ilegales pero ese reconocimiento no ofrece garantías; dice que iba con capucha y le identificó "a posteriori". Se trata también de la declaración de un coimputado, no corroborada.

5. En modo alguno, es predicable carencia de motivación en la valoración y justificación del acervo probatorio; menos aún con incidencia constitucional; pues como precisa la STS 598/2014, de 23 de julio , mientras el derecho a la tutela procura la legitimidad de la decisión, en cuanto excluye la abrupta arbitrariedad, en lo que aquí importa, en las razones que el Tribunal expone le determinaron para establecer el presupuesto fáctico y sobre cuya veracidad se muestra convencido, el derecho a la presunción de inocencia atiende más a la vertiente objetiva de la certeza a cuyos efectos lo relevante es que tales razones sean convincentes para la generalidad. Por eso, mientras el canon exigido por la tutela se circunscribe a un mínimo, atendida la necesidad de conocimiento por los demás de aquellas razones, la presunción de inocencia exige más intensa capacidad de convicción a los argumentos de suerte que puedan ser asumidos, y no solamente conocidos, por todos, más allá de la subjetividad del Tribunal, cuestión atinente a la presunción de inocencia, objeto del próximo motivo.

TRIGESIMO CUARTO. - El tercer motivo, lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo previsto en el artículo 5.4 LOPJ , al considerar que la sentencia vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia previsto en el artículo 24.2 CE .

1. Afirma que en primer lugar, la falta de motivación alegada en nuestro segundo motivo de casación vulneraría este derecho fundamental a la presunción de inocencia y en segundo lugar, de la prueba practicada en el acto de la vista oral y tenida en cuenta por el Tribunal, no se desprende la existencia de delito alguno y en tercer lugar, en todo caso no constaría suficientemente acreditado para enervar su derecho a la presunción de inocencia que el recurrente hubiera participado en alguno de los hechos que se le imputan, por lo que la condena impuesta en primera instancia vulnera su derecho fundamental a la presunción de inocencia.

2. El recurrente, estructura el motivo a través del examen de la prueba practicada respecto de cada uno de los delitos por los que ha sido condenado.

En primer lugar, respecto del delito de tráfico de drogas, donde afirma que no se ha acreditado la existencia de los 211 kilos de cocaína, cuestión que infiere a través del cuestionamiento de la declaración de Torcuato Esteban ; y de otra parte, que a través del cotejo de los correos electrónicos intercambiados entre transitaria y almacenista y las fechas de los mismos, concluye que es el testigo protegido NUM297 , en nombre de la transitaria, quien conecta con Gervasio Pascual , en su tarea de almacenista, en relación al denominado contenedor Bolivia; no al revés como indica la sentencia; que quien tenía el control sobre dicho contenedor era el testigo protegido NUM297 , con la consiguiente minoración del valor probatorio a las declaraciones de este testigo y de Gervasio Pascual .

Respeto de la realidad de la existencia de los 211 kilos de cocaína, ya se ha examinado en el recurso de Luciano Indalecio la prueba que conducía a tener por acreditado este extremo.

La segunda cuestión, pese a las protestas en contra, difícilmente puede sustentar el motivo casacional; pues no niega la existencia de declaraciones testifical y de coimputados, además de carácter autoinculpatorio, con las corroboraciones que la resolución explicita y que sustentan el relato de la sentencia; sino que les niega credibilidad, ámbito no amparado por el derecho a la presunción de inocencia. De otra parte, en modo alguno la conclusión valorativa de la Audiencia resulta irracional, pues no sólo el testigo protegido NUM297 manifestó en el juicio que el contenedor se depositó en el almacén de Sumares por indicación del cliente, RG Distribuciones, sino que al folio 239 de la Pieza secreta obra un correo electrónico de fecha 28 de diciembre de 2009, remitido por este testigo protegido a RG Distribuciones, en el que dice que "siguiendo vuestras instrucciones procederemos a descargar en almacén Sumares"; mientras que las explicaciones al aporte documental invocado de los correos en las fechas que señala, es múltiple, como pueden ser las relaciones ordinarias comerciales previas que preveían ese almacenista (abstracción hecha de lo acaecido con el contenedor 1 Bolivia, que no fue objeto de prueba, al no acusarse por la importación del mismo), dado que en cualquier momento si no fuere SUMARES la elegida, podía modificarse la elección; mientras que el contacto previo con Gervasio Pascual respecto de su participación en abstracto, en nada empuja a una concreción ulterior de la operación de importación de la droga; mientras que la ignorancia que manifiesta el testigo protegido NUM297 en sus correos, en nada acredita que Gervasio Pascual careciera de conocimiento alguno sobre la operación; cuando en todo caso y en contradicción con la conclusión del recurrente, quien tenía el control sobre el contenedor, no era el testigo protegido NUM297 , mero tramitador, sino RG Distribuciones, la empresa expedidora del contenedor. En cualquier caso, no justifica la correlación que pretende entre el contenido de los correos y su alusión a uno u otro contenedor de Bolivia, según interesa a su defensa.

3. Respecto de los delitos de detención ilegal y torturas cometidos en Algeciras, alega, en primer lugar, que los vídeos con las grabaciones de las vigilancias carecen de eficacia probatoria, porque no son originales, fueron introducidos en el juicio por el Instructor Jefe del Grupo I, funcionario IV NUM290 , que no participó en las vigilancias que se reflejan en dichos vídeos, y no les fueron mostrados en dicho acto para su ratificación a los funcionarios que participaron en las vigilancias y grabaron los vídeos. En segundo lugar, resalta las contradicciones existentes entre las manifestaciones del testigo protegido NUM297 y las de los funcionarios de policía NUM303 , NUM305 y NUM304 , que realizaron las vigilancias en torno a la nave del Polígono El Cortijo Real.

De nuevo hemos de reiterar que salvo supuestos en que se constate irracionalidad o arbitrariedad, este cauce casacional no está destinado a suplantar la valoración por parte del Tribunal sentenciador de las pruebas apreciadas de manera directa, como las declaraciones testificales o las manifestaciones de los imputados o coimputados, así como los dictámenes periciales, ni realizar un nuevo análisis crítico del conjunto de la prueba practicada para sustituir la valoración del Tribunal sentenciador por la del recurrente o por la de esta Sala, siempre que el Tribunal de Instancia haya dispuesto de prueba de cargo suficiente y válida, y la haya valorado razonablemente, como es el caso de autos, donde argumenta adecuadamente sobre el valor corroborador de los vídeos aportados, como igualmente podría serlo en su caso unas determinadas grafías o

contenido escrito en soporte papel, mientras que las contradicciones periféricas que señala, sobre la falta de exacta coincidencia en concreciones horarias, ya ha sido ponderada por el Tribunal de instancia.

En cualquier caso, como indica el Ministerio Fiscal en su impugnación, estas cuestiones son ya adecuadamente analizadas en la sentencia recurrida, donde se precisa que lo esencial fueron las declaraciones prestadas por los funcionarios de policía que realizaron las vigilancias, sirviendo los vídeos como elemento corroborador de sus manifestaciones, y, si bien las grabaciones aportadas fueran copias de las que se guardaban en el ordenador, los vídeos por sí solos carecen de valor probatorio y constituyen elementos que permiten al Tribunal una mejor apreciación de los hechos y de las explicaciones proporcionadas por los testigos que los presenciaron, cuyos testimonios son los que constituyen la prueba del resultado de las vigilancias.

Por tanto, como bien dice la sentencia, siendo esencial las declaraciones de los funcionarios que realizaron las vigilancias sobre la nave, éstos comparecieron en el juicio, dando explicaciones suficientes de sus observaciones.

De otra parte, las contradicciones que denuncia no son importantes. La realidad de la retención sufrida por el testigo protegido NUM297 consta por sus propias manifestaciones, corroboradas por los testigos protegido NUM233 y NUM137 y por la declaración del señor Pedro Laureano que el día 18 de diciembre de 2009 estaba hablando por teléfono con el testigo protegido NUM297 y le oyó decir: ¡No me hagan daño!, y a una voz masculina responder: ¡métase adentro!, cortándose a continuación la comunicación, así como por los testimonios de los funcionarios de policía que realizaron la vigilancia de la nave el día 18 de diciembre y el informe pericial médico de las lesiones.

En el apartado 28 del fundamento segundo la sentencia correlaciona el resultado de la vigilancia policial del día 18 de diciembre con la declaración del testigo, destacándose las llegadas de los distintos vehículos, entre ellos, un Peugeot 307 de color gris, semejante al que es propiedad de Gervasio Pascual, que llegó a las 17'45 horas, hora compatible con el momento en que este último fue secuestrado.

4. Además, respecto de los delitos de lesiones inferidas al testigo protegido NUM297 y a Gervasio Pascual, cuestiona también las pruebas médico forenses, al entender: i) en relación con el primero que no se ha acreditado que resultara con policontusiones, que la pérdida de parte blanda o sustancia del tercio distal de la segunda falange del primer dedo del pie izquierdo no puede considerarse amputación, sin que pueda hablarse de inutilidad de dicho miembro, y que el estrés postraumático está vinculado a las cefaleas crónicas que ya padecía, pero que en ningún caso guarda relación con los hechos enjuiciados; y ii) en relación con Gervasio Pascual, afirma mayor ausencia de prueba, dado que el Médico Forense le reconoció dos años y medio después y su informe se basa en lo referido por el propio Gervasio Pascual; y en todo caso, concluye, para su curación no precisó tratamiento médico o quirúrgico, ya que no puede considerarse como tal el simple tratamiento farmacológico.

i) Las contusiones varias, restaron acreditadas por propias las manifestaciones de la víctima, testigo protegido NUM297, pues aunque cuando acudió al Hospital Punta de Europa sólo refiriera las sufridas en el dedo del pie, ocultando estas otras, la mecánica de los hechos es compatible con la causación de daños o hematomas sin herida exterior, de modo que media suficiente la prueba de su acreditación.

En cuanto al extremo probado, de que sufrió amputación del tercio distal de la segunda falange del primer dedo del pie izquierdo, de la propia narración de recurrente, resulta tal hecho, aunque difiera en su calificación, cuestión ajena a este motivo, por cuanto, amputación según el DRAE, significa cortar y separar enteramente del cuerpo un miembro o una porción de él, sin que tal concepto conlleve la necesidad de seccionar el hueso, con independencia de que en autos, resultara afectado ("dañado y con defecto"), conforme a los propios dictámenes que invoca.

De igual modo el estrés postraumático igual resulta informado en las referidas pericias, al margen de que la causa de la incapacidad fuere la incidencia de este estrés en las previas cefaleas que padecía o las cefaleas en el estrés; interaccionados o no, el estrés resulta acreditado al igual que su origen en los hechos de autos.

No obstante, en la forma que el recurrente redacta el motivo, debe entenderse que aunque de forma impropia, también formula motivo por infracción de ley, lo que obliga a examinar la subsunción de los hechos en la calificación a través del art. 150 CP. Aunque la STS 531/2014, de 17 de junio, recuerda que en la Sentencia 557/2013 de 1 de julio, esta Sala admitió que no es encuadrable en el artículo 150 del Código Penal la mera pérdida de movilidad en la articulación interfalángica, que allí diferenciaba de la amputación de una falange, precisa sin embargo con cita de la STS 188/2006 de 24 de febrero y 1541/2002 de 24 de septiembre, que la pérdida de un dedo o de la falange de un dedo, de forma reiterada se ha estimado como supuesto

incluido en el tipo descrito en el actual art. 150 CP . La mano es miembro principal y el dedo o una de sus falanges, se ha estimado por esta Sala constitutivo de pérdida de miembro no principal -SSTS de 2 de octubre de 1972 , 16 de febrero de 1990 -. Más en concreto, la amputación de la primera falange del dedo anular de la mano izquierda, ha sido estimado por esta Sala como deformidad -SSTS de 15 de noviembre de 1907 , 8 de abril de 1954 , 19 de noviembre de 1966 y 27 de noviembre de 1987 -.

En este caso, la amputación no es total, sino parcial, del último tercio de la segunda falange del primer dedo del pie, dado que este dedo a diferencia de los otros, solo posee dos falanges en vez de tres; es decir, estamos ante la pérdida o inutilidad de la tercera parte de la falange del dedo más alejada de la pierna. Dicho dedo tiene como función ordinaria la propulsión al andar y ayudar a mantener el equilibrio, donde el pulpejo (del que se admite que los informes indican que fue arrancado, escindido, cortado, amputado) resulta un punto de apoyo importante. Pero el doctor forense, que examinó el dedo, indicó que la herida estaba cicatrizada, no mediaba deformidad y no iba a tener repercusión funcional para la deambulación, cuestión sobre la que no existe prueba con resultado contrario practicada; luego efectivamente, pese a la gravedad del hecho inicial, debe afirmarse como probado que las lesiones originadas no equivalen a pérdida ni inutilidad, por lo que los hechos no pueden incardinarse en el art. 150 CP , sino en el art. 148.1, por uso de medio peligroso.

Apartado del motivo que debe ser estimado y que conlleva que la calificación descrita, igualmente debe ser corregida como consecuencia del art. 903 LECr a los otros tres condenados por estas mismas lesiones infligidas al testigo protegido NUM297 .

ii) Por lo que se refiere a Gervasio Pascual , también la prueba parte de la propia declaración de la víctima, que tras narrarle al doctor forense lo que había sufrido, elabora el correspondiente informe: *policontusiones en hemicara derecha, tórax y brazos, escoriaciones circunferenciales por sujeción con bridas de plástico en ambas muñecas y tobillos, e importante reacción activa y estresante, que necesitaron tratamiento consistente en curas locales, tratamiento farmacológico y ansiolítico. Como secuela sufre trastorno por estrés postraumático reactivo a la vivencia padecida.*

Es decir, aunque parta de la anamnesis, el doctor forense, admite la compatibilidad de las policontusiones y escoriaciones con los hechos descritos, y el estrés postraumático como secuela psíquica objetivamente apreciada para cuya curación hubiera precisado tratamiento farmacológico y ansiolíticos. Por consiguiente, el trastorno de ansiedad postraumático es un daño psíquico sufrido como consecuencia del trato degradante infligido, acompañado de repetidos puñetazos y patadas, que además le produjeron las contusiones y escoriaciones.

En este caso la víctima es un coacusado, pero por diverso delito del que resultan imputados los autores de las lesiones; y en todo caso, cuenta con la corroboración periférica del informe del doctor forense, especialmente en relación con el trastorno postraumático.

En cuanto a su calificación, la jurisprudencia ha establecido que el delito de lesiones no exige que el tratamiento se haya llevado efectivamente a cabo, sino que la lesión, considerada objetivamente, requiera ese tratamiento, pues si la víctima tras la primera asistencia de urgencia, hubiera preferido automedicarse, curarse por sí misma o ponerse en manos de persona carente de titulación, ello no puede implicar que la lesión no hubiera requerido objetivamente considerada, tratamiento médico. Es decir, el tratamiento médico típicamente relevante es el requerido objetivamente, lo que significa que no puede quedar a expensas de la voluntariedad del lesionado, sino que su realización para la cura o para la recuperación y la reducción de sus consecuencias sea objetivamente necesaria, con independencia de su efectiva realización (STS 1135/2006 de 16 de noviembre). De otra parte, en contra de las declaraciones del recurrente, constituye tratamiento médico la toma de ansiolíticos para hacer frente la lesión psíquica consistente en una crisis de ansiedad como consecuencia de la agresión (STS 91/2007, de 12 de febrero).

5. En forma subsidiaria a la precedente impugnación de la realidad objetiva que configuran cada uno de los delitos, el recurrente cuestiona las pruebas tenidas en cuenta para acreditar su concreta participación en los delitos por los que ha sido condenado de tráfico de drogas, detención ilegal, torturas y lesiones, falsedad en documento oficial por haber doblado la matrícula de determinados vehículos y delito continuado de falsedad documental respecto de determinados documentos oficiales acreditativos de identidad, tarjetas del Servicio de Estacionamiento Regulado del Ayuntamiento de Madrid, recibos de la entidad bancaria Barclays y respecto de un permiso de residencia.

i) Respecto del delito de tráfico de drogas, detención ilegal, torturas y lesiones, tras analizar individualmente los indicios valorados, niega cualquier interrelación entre ellos, así como la eficacia probatoria

de los testimonios de los funcionarios de policía que efectuaron y grabaron las vigilancias de la nave del Polígono Cortijo Real.

Hemos de recordar (cifr. STS núm. 77/2014, de 11 de febrero y las que allí se citan: 744/2013, 14 de octubre ; 593/2009, 8 de junio ; y 527/2009, 27 de mayo , entre otras varias) que el análisis descompuesto y fraccionado de diferentes indicios puede conducir a conclusiones inaceptables desde el punto de vista del razonamiento impugnativo. Pues el grado de aceptación de las exigencias constitucionales impuestas por el art. 24.2 CE , no puede obtenerse a partir de una regla valorativa de naturaleza secuencial, en la que el todo se descompone hasta ser convertido en un mosaico inconexo de indicios. La cadena lógica a la hora de valorar las hipótesis iniciales no puede descomponerse en tantos eslabones como indicios, procediendo después a una glosa crítica de cada uno de ellos sin ponerlo en relación con los restantes. La fragmentación del resultado probatorio para analizar separadamente cada uno de los indicios es estrategia defensiva legítima, pero no es forma racional de valorar un cuadro probatorio (STS 631/2013, de 7 de junio).

Lo exigible es desde el punto de vista material, que el razonamiento se apoye en elementos de hecho y que éstos sean varios; que estén acreditados; que se relacionen reforzándose entre sí; desde el punto de vista formal, que el juicio de inferencia pueda considerarse razonable y que la sentencia lo exprese, lo que no supone la imposibilidad de otras versiones distintas de los hechos, de manera que el Tribunal haya debido inclinarse por la única certeza posible pero sí exige que no se opte por una ocurrencia fáctica basada en una inferencia débil, inconsistente o excesivamente abierta (STS núm. 318/2015, de 28 de mayo). Exigencias material y formal que cumplimenta la sentencia recurrida, donde los indicios plurales y concatenados que se recogen y motivan en el apartado 48 de la valoración de la prueba son harto elocuentes: se le ve en el chalet de Manilva, en los días anteriores vigilando las oficinas de la empresa Bernardino Abad en Algeciras y en la nave, a ésta llega el día 18 de diciembre conduciendo la furgoneta Sprinter y en días posteriores se le vio también llegar a la nave en el vehículo Opel Astra que utilizaba; se le conocía por el nombre de Cabezón y el testigo protegido NUM297 afirmó que uno de sus secuestradores fue llamado por ese nombre; la furgoneta Sprinter de su empresa fue vista los días 3 y 5 de enero en el parque empresarial de Jerez, donde se encuentran las instalaciones de la empresa Buytrago, a la que fue transportada la droga desde Algeciras, y se alojó el día 6 de enero en el Hotel Convención de Sevilla en coincidencia con el acusado Gabino Clemente ; y en el registro de su domicilio y empresas se halló material para la realizaron de grabaciones y seguimientos y en el disco duro de su ordenador un documento de la empresa CASEMA importadora del contenedor 1.

De otra parte, la duda en la identificación por parte de los policías que le vieron llegar el día 18 de diciembre en la furgoneta Sprinter, sometida a contradicción en el juicio, por parte del policía nº NUM304 se explicó que inicialmente no facilitó su nombre, porque no le conocía ya que acababa de incorporarse al grupo, lo que no impide la integración ulterior de ese dato.

En definitiva, todos estos datos permiten concluir la inferencia cerrada de su participación en la detención, lesiones y torturas del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual , donde obtuvieron los datos necesarios para lograr la cocaína mediante el vuelco del contenedor denominado Bolivia 2.

ii) Respecto del delito de falsedad por haber doblado la matrícula de un vehículo, concretamente del Volkswagen Touran matrícula NUM104 , correspondiente a la matrícula legítima del vehículo de una tercera persona ajena a los hechos. La parte recurrente aduce que, al no haber sido intervenido el vehículo, la matrícula se conoce tan sólo por haber sido anotada por los agentes durante sus vigilancias, por lo que no pudo descartarse un error en la anotación; aunque fue visto en el chalet de la CALLE003 , ninguno de los policías ratificó este extremo en el juicio; tampoco acredita su utilización ni el conocimiento de la falsedad el hecho de que el vehículo fuera visto en las proximidades del domicilio de Alexander Pablo o en Algeciras o en el parque empresarial de Jerez; la documentación del vehículo encontrada en la empresa SCUNDERCAR, que era una copia del recibo del seguro, fue encontrada junto a otras pertenencias del imputado Jose Eutimio ; y, por último, que este hecho no fue sometido a contradicción en el juicio, ya que el Fiscal no le preguntó si había falsificado la referida matrícula o si tenía conocimiento de su falsedad, de modo que no pudo defenderse de su falsedad.

El motivo no es sostenible. De un lado, ninguna indefensión originó que fuera interrogado por el Fiscal sobre este concreto particular, pues este hecho se encontraba incluido en el escrito de acusación y fue objeto de prueba en el juicio. Y de otro, como bien concluye la acusación pública, en su impugnación a este apartado, si los funcionarios de policía vieran en tres ocasiones distintas que este vehículo con la matrícula doblada salía y entraba en el chalet de la CALLE003 , conducido por el recurrente, si este vehículo es visto el día 18 de diciembre en la nave de Cortijo Real, donde igualmente fue visto Alexander Pablo , y si en el registro de

su empresa se halló documentación relativa a este vehículo, constando que esa matrícula era la legítima de otro vehículo, la conclusión de la Audiencia, deviene necesaria.

iii) Y relación al delito continuado de falsedad documental, si bien admite que en su empresa se hallaron una serie de documentos falsos y una maleta con instrumentos para la elaboración de esta clase de documentos, atribuye su pertenencia a Jose Eutimio .

Sin embargo, tal alegación carente de sustento probatorio, integra una mera posibilidad, superada por la valoración de la Audiencia, que tal versión exculpatoria es desmontada en la sentencia que colige que si pertenecían a Jose Eutimio y el acusado los traslado a la oficina de la empresa desde el chalet de la CALLE003 , no sólo debió conocer lo que transportaba, sino que su tenencia posterior demuestra tanto la finalidad de lo que le fue intervenido como la utilización que hizo de ello, puesto que la lámpara ultravioleta y la plastificadora por su tamaño no pudieron pasarle desapercibido, y se hallaron documentos falsificados y otros a medio confeccionar.

TRIGESIMO QUINTO. - El cuarto motivo, que el recurrente reitera como ordinal tercero, lo formula por infracción de ley, a tenor de lo previsto en el artículo 849.1 LECr , al considerar que la sentencia infringe preceptos penales de carácter sustantivo.

Es atinente al delito continuado de falsedad de documentos oficiales y mercantiles, donde si argumenta prescripción y consiguiente inaplicación indebida del art. 131, luego amalgama infracción del principio acusatorio.

1. Entiende infringido el principio acusatorio, pues si bien en la conclusión segunda, apartado II), del escrito de calificación del Ministerio Fiscal, se establece que los hechos son constitutivos de un delito continuado de falsificación de documentos oficiales y mercantiles (con tenencia de útiles para la confección de los mismos) previsto y penado en los artículos 392.1 en relación con el 390.2 y 77 del Código Penal , sin embargo, en la narración de hechos probados no se dice que el recurrente "sea el propietario de los efectos encontrados o que tenga alguna relación con el delito de falsificación en documento oficial y mercantil por el que finalmente es condenado"; y además en el informe final el Fiscal ni siquiera hizo mención a éste delito, y por tanto ni siquiera en ese momento del juicio pudo conocer realmente de que se le acusaba, pues en el mismo apartado hace referencia a dos delitos autónomos, la tenencia de útiles y la falsificación.

Examinada la calificación del Fiscal se aprecia que en la primera conclusión se recogen los hechos que han determinado la calificación del delito continuado de falsedad documental, recogiendo el hallazgo en el domicilio de su empresa de los documentos falsos y de los útiles para su en la conclusión; como así hace la sentencia de instancia, por lo que resulta extraña la negación que afirma de vinculación expresa en el relato fáctico, al margen de su motivación en la fundamentación jurídica; y de otro lado, el Ministerio Fiscal, en la segunda conclusión califica este hecho como delito continuado de falsedad documental del art. 392.1, en relación con el art. 390.2; en la conclusión tercera reputa autores a Alexander Pablo y a Ramona Hortensia ; y en la conclusión quinta solicita para cada uno, la pena de 3 años de prisión, multa de 12 meses, con una cuota diaria de 10 euros, y responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de 60 días.

En todo caso, la calificación por ambos delitos, en la calificación por delitos del art 392.1 se añade entre paréntesis con tenencia de útiles para su confección, con independencia de la aplicación de las reglas del concurso de leyes que corresponda, ninguna indefensión conlleva.

2. En cuanto a la prescripción de este delito continuado de falsedad, el recurrente argumenta: *durante todo el procedimiento, como hemos visto, a mi mandante se le ha imputado un delito de tenencia de útiles para la falsificación. No es hasta el escrito de acusación del Ministerio Fiscal, en enero de 2014 cuando la acusación se realiza por falsificación de documentos oficiales y mercantiles. Se podría alegar que los documentos intervenidos se ocupan en el mes de mayo de 2011 por lo que no habrían transcurrido los tres años que exige la prescripción. Sin embargo el artículo 132 establece como fecha de inicio del plazo de prescripción desde el día que se hayan cometido. Al no constar la fecha en que pudieran haberse falsificado tales documentos, la única prueba de tal fecha la constituyen las tarjetas del SER, o más concretamente una de ellas, que está datada en el año 2009 .*

Aunque efectivamente, en relación al "dies a quo" de inicio del plazo prescriptivo, en el delito de falsedad mediante simulación de un documento que induce a error sobre su autenticidad (art. 390.1.2 CP), la consumación no se produce con el uso posterior del documento sino con la propia simulación falsaria en la que reside el desvalor de la conducta, de modo que el uso efectivo por parte del falsificador no es elemento necesario para la efectiva lesión del bien jurídico, ya producido con la falsificación, al representar el uso tan

solo el acto de agotamiento de esta (STS 671/2006, de 21 de junio); sucede sin embargo, que en el registro de su empresa se encontraron, junto a documentos falsificados, otros en proceso de falsificación, así como los instrumentos precisos para confeccionar dichos documentos, lo que permite racionalmente inferir una producción en marcha, donde los útiles devienen necesarios, y por tanto, la relativa inmediatez, respecto de los ya finalizados; y además también obra una de las mendaces tarjetas del SER, que como expresamente obra en la narración de hechos probados correspondía a 2009 y una mínima eficacia tempestiva de la falsificación, determina que no se haya realizado con antelación significativa, corrobora la falta del transcurso preciso para su prescripción.

Recurso de Abel Pablo

TRIGESIMO SEXTO. - El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al vulnerarse el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, consagrado en los artículos 24.2 CE .

Esta cuestión ya fue analizada al examinar el motivo décimo formulado por la representación procesal de Luciano Indalecio , a donde nos remitimos para su desestimación, no sin reiterar que además, ya fue resuelta por esta Sala Segunda en el Auto 1107/2014 de 23 de julio , que inadmitió el recurso de casación interpuesto contra el auto dictado por la Sección 1ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, con fecha 2 de abril de 2014 , desestimando como artículo de previo pronunciamiento la declinatoria de jurisdicción:

(...) acudiendo, como lo ha hecho la Audiencia, al escrito de calificación del Ministerio Fiscal , punto de partida por lo demás incontrovertido , de conformidad con una Jurisprudencia reiterada de esta Sala, y que resulta compartido por todos los recurrentes, el conocimiento para el enjuiciamiento de estos hechos corresponde a la Audiencia Nacional, con base en el apartado d) del artículo 65 de la LOPJ , que establece que la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional conocerá de los delitos de tráfico de drogas o estupefacientes, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre que sean cometidos por bandas o grupos organizados y produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias.

Como decíamos en la STS 157/2014, de 5 de marzo , con citación de otras resoluciones de esta Sala, dos son los requisitos para atribuir la competencia a la Audiencia Nacional con base en este precepto: la existencia de una organización y el ámbito de ejecución del delito.

Respecto al primer elemento, la jurisprudencia ha requerido para la existencia de la organización: pluralidad de personas, permanencia, jerarquización, existencia de un plan, distribución de roles y papeles, utillaje y estructura de medios (inmobiliaria, medios de locomoción, de comunicación, dinero), coordinación de movimientos entre ellos, etc; declarando igualmente que el concepto de organización debe ser interpretado restrictivamente para guardar la debida proporcionalidad ante los hechos a los que se aplica, no suponiéndolo la mera presencia de varias personas con decisión común en la ejecución de unos hechos típicos del delito contra la salud pública. Respecto al segundo elemento, esta misma jurisprudencia ha exigido que consten datos suficientes para deducir razonadamente que el delito produciría necesariamente sus efectos en varios territorios, sin que sea bastante en este sentido tener en cuenta como único dato la cantidad de sustancia intervenida. Este segundo elemento requiere por tanto la existencia de unos hechos que produzcan efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias. La existencia, decíamos en el ATS de 19 de diciembre de 2013 , de una actividad delictiva que previsible pero fundadamente va a extender sus efectos al territorio competencial de varias Audiencias (en el mismo sentido, ATS 7 de junio de 2013, rec. 20092/2013 ; ATS 7 de marzo de 2013, rec. 11013/2012 ; ATS de 10 de enero de 2013, rec. 20621/2012 , entre otros).

Pues bien uno y otro presupuesto, y frente a las alegaciones del recurrente, concurren en el supuesto de autos.

En cuanto al primero de ellos, resulta indudable que el Ministerio Fiscal describe en su escrito de calificación del que, reiteramos, hemos de partir, entre otros hechos, la existencia de una organización delictiva dirigida por Luciano Indalecio , conocido como Sordo , que se dedicaría, entre otras actividades, a lo que se denomina «volcados de droga», es decir, a la sustracción de sustancia estupefaciente a otros narcotraficantes para hacerse con ella y obtener el beneficio. Con claridad se describen en dicho escrito, y entre otros aspectos, quiénes integrarían dicha organización y la función que dentro de la misma correspondería a cada uno de ellos; haciéndose asimismo referencia a la existencia de una «rama francesa» (en la que se sitúa precisamente al recurrente) y «una valenciana», cuyos miembros participarían directamente en los proyectos delictivos del acusado Luciano Indalecio , como el secuestro en Algeciras.

Conviene precisar en este momento, como lo hace por su parte la resolución recurrida, que la calificación como un delito contra la salud pública de unos hechos consistentes en sustraer droga a otros traficantes para obtener un beneficio, resulta prima facie, y sin perjuicio del resultado que pudiera arrojar el juicio, conforme a Derecho. En efecto, esta calificación, dado los hechos incluidos en el escrito de calificación provisional del Ministerio Fiscal, y sin perjuicio de su subsunción definitiva, que sin duda corresponde realizar al Tribunal sentenciador, en modo alguno puede ser calificada de irracional o ilógica de conformidad con el artículo 368 y concordantes del Código Penal. Y hacemos esta precisión con la finalidad de rechazar desde este momento que la misma, independientemente de que finalmente sea o no acogida tras la celebración del plenario, responda a un intento de amparar o justificar, sin base legal para ello, la competencia de la Audiencia Nacional para el enjuiciamiento de estos hechos, afirmación que, como veremos a lo largo de esta resolución, se realiza por varios recurrentes y que, por las razones expuestas, no puede ser compartida por este Tribunal.

Pues bien, como hemos adelantado, además de hallarnos ante un posible delito de tráfico de drogas cometido por una organización, los hechos incluidos en el escrito de calificación provisional del Ministerio Fiscal permiten concluir que previsible y razonablemente este delito produjo sus efectos en el territorio de más de una Audiencia.

En definitiva, y como hemos adelantado, estamos ante una organización dedicada al tráfico de drogas cuya actividad delictiva, dado los hechos incluidos en el escrito de calificación provisional, puede producir previsiblemente efectos en lugares pertenecientes a distintas Audiencias. No se trata solo de que sus miembros residan en diferentes lugares o que la droga se transporte a lugares diferentes, sino que tales hechos evidencian, como decíamos en el auto de 10 de enero de 2013, la eventual difusión de los efectos del tráfico en territorios pertenecientes a distintas Audiencias; y ello independiente de cuál de ellos se declara finalmente probado y de su calificación definitiva, aspectos uno y otro completamente ajenos a la cuestión que corresponde decidir en este momento. Cabe precisar en este sentido, y a estos solos efectos, que todas las acciones aludidas, descritas, entre otras, en el escrito de calificación provisional del Ministerio Fiscal, podrían integrarse en el delito contra la salud pública imputado en dicho escrito por cuanto, existiendo concierto previo, comete dicho delito tanto el que vigila el lugar donde presumiblemente va a ser trasladada la droga, como el que se hace con ella, como el que alquila un lugar, bien para trasladar a las personas que se pretende secuestrar para obtener información, bien para facilitar la infraestructura necesaria a estos efectos; acciones todas ellas que en el supuesto de autos se ejecutan en territorios pertenecientes a más de una Audiencia.

En conclusión, y como hemos adelantado, la Audiencia Nacional es competente para enjuiciar los hechos imputados a la organización delictiva dirigida por Luciano Indalecio relativos a la posible comisión de un delito contra la salud pública. De la misma manera lo será para los demás delitos conexos incluidos en el escrito de calificación del Ministerio Fiscal.

TRIGESIMO SÉPTIMO. - El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr, al vulnerarse el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, consagrado en el artículo 18.3 de nuestra Carta Magna.

Interesa la nulidad de las intervenciones telefónicas acordada y afirma la conexión de antijuridicidad entre esas intervenciones y las vigilancias policiales, ya han sido impugnadas; y de igual modo, dado que las cuestiones generales suscitadas ya han sido objeto de análisis en el recurso antes examinado de Luciano Indalecio, a lo fundamentado anteriormente nos remitimos para su desestimación, sin perjuicio de referirnos ahora a determinadas concreciones que adiciona este recurrente...

- Así, en cuanto afirma la nulidad del auto de 4 de septiembre de 2009 (folios 114 a 118 del Tomo 1 de la Pieza de intervenciones telefónicas), por autorizar la intervención de una serie de IMEIS de Luciano Indalecio, solicitada por la fuerza policial actuante en el oficio de fecha 27 de agosto de 2009 (folios 85 y siguientes de autos), contando con la única motivación de que se intervinieron muchas tarjetas SIM en un registro domiciliario practicado a éste y a Calixto Cecilio como consecuencia de su detención en el año 2002.

Sucede sin embargo, que el oficio de 27 de agosto de 2009 (folios 66 y siguientes) integra una extensa solicitud policial de intervención de varios números de teléfono conocidos en el curso de las escuchas telefónicas. Se transcriben conversaciones para resaltar el papel que desempeñan cada uno de los investigados, se habla de los denominados teléfonos "dormidos", exponiendo las razones que justifican su afirmación, se transcribe varias conversaciones de las que se desprende que Luciano Indalecio sigue manteniendo contacto con su socio Calixto Cecilio, detenidos los dos en el mes de julio de 2002 por el famoso robo de los cuadros de la empresaria Ruth Valle, y por este motivo, consideran los investigadores que podrían continuar asociados en su actividad delictiva. Seguidamente se expone que a raíz de la detención de Luciano

Indalecio y de Calixto Cecilio en el año 2002, se ocuparon en los registros domiciliarios un gran número de tarjetas telefónicas que cambiaban periódicamente, pero no se le ocuparon un gran número de terminales de IMEI, lo que hace pensar que es posible que, aunque los números de teléfono los dejen de usar, eventualmente dormidos, no ocurra lo mismo con los terminales IMEI, por lo que sería de gran utilidad e imprescindible para avanzar en la investigación, debido a la gran cantidad de ocasiones en que los investigados cambian de número, que se autorizara la intervención de los IMEI de los números de teléfono ya intervenidos.

La motivación resulta suficiente, pues la técnica de los teléfonos dormidos, es habitual en organizaciones especializadas y se aportaba un precedente indicativo de que concretamente Luciano Indalecio, la utilizaba.

Ya hemos citado, la sentencia de esta Sala 259/2016, de 1 de abril, donde ya se indicaba la posibilidad de acordar la prórroga de la intervención de estos teléfonos durmientes, cuando, como acontece en autos, se motiva adecuadamente, aunque sea sucintamente sobre la conveniencia de las respectivas prórrogas por la multiplicidad simultánea de terminales activos que dispone el investigado o los períodos de latencia en su utilización conversacional. De otro modo quien utilizara alternativamente los terminales con esa cadencia, frustraría siempre la utilidad de cualquier intervención judicialmente acordada en la investigación de delitos graves.

- Reprocha este recurrente que la selección de las conversaciones transcritas en las solicitudes policiales se hubiera efectuado por los propios funcionarios. Efectivamente, la policía en el cumplimiento de su deber de mantener informado al Juez de Instrucción, transcribe aquellas conversaciones que son de interés para la investigación, pero no con ello no se vulnera ningún precepto de carácter constitucional, puesto que la prueba está constituida por las propias conversaciones grabadas, pudiendo las partes solicitar en el juicio oral la audición de aquellas conversaciones que entiendan favorecen a sus defendidos, pues el contenido íntegro de las cintas se encuentra a disposición de las partes personarlas, desde el momento mismo en que se alza el secreto sumarial, restricción procesal que ordinariamente acompañará a la medida.

Así se expresa la STS 401/2012 de 24 de mayo, con un sistemático acopio de resoluciones de esta Sala sobre la materia: *Consecuencia de la exclusividad judicial, es la exigencia de control judicial en el desarrollo, prórroga y cese de la medida, lo que se traduce en la remisión de las grabaciones íntegras y en original al Juzgado, sin perjuicio de la transcripción mecanográfica efectuada ya por la Policía, ya por el Secretario Judicial, ya sea esta íntegra o de los pasajes más relevantes, y ya esta selección se efectúe directamente por el Juez o por la Policía por delegación de aquél, pues en todo caso, esta transcripción es una medida facilitadora del manejo de las grabaciones, y su validez descansa en la existencia de la totalidad de las grabaciones en la sede judicial y a disposición de las partes, pero ya desde ahora se declara que las transcripciones escritas no constituyen un requisito legal.*

La trascendencia, no deriva de quien hace la selección, sino que las partes cuenten con las conversaciones, las hayan tenido a su disposición y puedan adicionar los pormenores que les pudieran convenir. De otra parte, resulta obvio, que para su utilización como prueba, si los pasajes son escuchados en la vista, no precisan de transcripción autorizada alguna.

- En cuanto a la antelación con que se solicitaron las prórrogas, que no se observara el plazo de quince días que se fijaba en los autos que autorizaban las intervenciones, no supone ninguna irregularidad de legalidad ordinaria ni constitucional, tanto más cuando la propia concesión judicial en cuanto ulterior al precedente acuerdo, salvaba tal inobservancia; lo relevante es que se solicitara la prórroga con antelación al vencimiento del plazo de concesión de la intervención. Incluso el incumplimiento de los plazos de dación de cuenta periódica que haya podido fijar el correspondiente auto, siempre que se respete el límite de vigencia temporal de la medida y que exista un efectivo control judicial no supondrá la nulidad de la intervención (STS 1061/99 de 29 de junio, 1584/01 de 18 de septiembre, 697/02 de 22 de abril). Y otro tanto acaece con que los CDs no se entregaran en los plazos señalados en las resoluciones, pues aún con ese retraso, las tuvo a su disposición el Juez y las partes para ejercitar su defensa, de manera que el retraso invocado, no tuvo influencia en los derechos fundamentales del acusado.

- En cuanto a la alegada falta de notificación expresa al Fiscal del auto de intervención, baste reiterar una vez más el recordatorio de esta Sala de la doctrina constitucional (cfr STC 197/2009, de 28 de septiembre; STC 14-3-2011, nº 25/20) que la consideración contraria a las exigencias del art. 18.3 CE no es la mera inexistencia de un acto de notificación formal al Ministerio Fiscal de la intervención telefónica -tanto del Auto que inicialmente la autoriza como de sus prórrogas-, sino el hecho de que la misma, al no ser puesta en conocimiento del Fiscal, pueda acordarse y mantenerse en un secreto constitucionalmente inaceptable, en la medida en que no se adopta en el seno de un auténtico proceso que permite el control de su desarrollo

y cese. Lo que llevaba a concluir en el caso -en el que las intervenciones telefónicas se han acordado en el seno de unas diligencias previas, de cuya existencia tuvo conocimiento el Ministerio Fiscal desde el primer momento- que la falta de constancia en las actuaciones de un acto formal de notificación al Fiscal de los Autos que autorizaron y prorrogaron las intervenciones telefónicas no constituye un defecto constitucionalmente relevante en el control de la intervención, puesto que no impidió el control inicial de su desarrollo y cese y no consagró, por tanto, "un secreto constitucionalmente inaceptable". De modo que el hecho de que tales notificaciones no consten en las actuaciones carece de relevancia constitucional, puesto que desde el momento en que le es notificado el citado Auto de incoación de diligencias previas, al mismo Fiscal, puede éste intervenir en defensa de la legalidad y como garante de los derechos del ciudadano, quedando así asegurada la posibilidad efectiva de control inicial de la medida hasta su cese. (cfr. también STC 25/2011, de 14 de Marzo).

- Y en relación a que la sentencia no haya resuelto la petición de nulidad de la defensa de Estefania Zulima , por haber intervenido en las observaciones telefónicas el grupo policial encargado de investigar el delito de blanqueo de capitales, distinto del acordado y autorizado por el Juez de Instrucción en sus resoluciones, es cuestión que como bien informa el Ministerio Fiscal, carece absolutamente de relevancia, dado la absolución pronunciada por la sentencia recurrida respecto de este delito de blanqueo de capitales; y en todo caso, si entendía que existía tal omisión, que era preciso un pronunciamiento expreso sobre ello, debió previamente interesar el complemento de la sentencia conforme a lo previsto en el art. 267 de la LOPJ (vd. fundamento jurídico noveno de esta resolución y la jurisprudencia citada en base a la STS 286/2015 de 19 de mayo).

El motivo se desestima.

TRIGESIMO OCTAVO. - El tercer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr , al haberse vulnerado el derecho fundamental a un proceso público con todas las garantías, consagrado en el artículo 24.2 CE .

Afirma la nulidad de la prueba de reconocimiento de voz a través de conversaciones telefónicas, realizado con el TP1, practicado sin las mínimas garantías exigidas legalmente; así como la prueba el reconocimiento de voz que el coacusado Gervasio Pascual hizo respecto de este acusado, a pesar de no haberse practicado la denominada "rueda de voces".

Tales alegaciones, deben ser matizadas respecto de la prueba al respecto valorada en la sentencia recurrida, donde se narra (fundamento segundo, apartado 49) que por parte del testigo protegido NUM297 y por Gervasio Pascual identificaron al acusado Abel Pablo como una de las personas que participó en su secuestro por su voz, siendo en este caso una forma de identificación fiable, pues Abel Pablo acudió en varias ocasiones a la oficina de la empresa Bernardino Abad en varias ocasiones y estuvo 3 ó 4 veces con el testigo protegido NUM297 , incluso una vez hablaron por teléfono.

Añade la Audiencia que la identificación de la voz no se realizó por las audiciones realizadas en Comisaría, aunque esta diligencia fuera de utilidad para la investigación, sino porque el testigo protegido NUM297 ya conocía a Abel Pablo y al oír su voz le identificó. Ello con la precisión de que esta identificación no fue prueba única que determinó la implicación de este recurrente, sino que concurrieron otros datos que avalaban esa identificación: acudió en varias ocasiones a la empresa Bernardino Abad lo que le permitió obtener datos del testigo protegido NUM297 , así como el *bill of lading* o conocimiento de embarque vinculado al contenedor 1 que fue hallado en el ordenador intervenido en el registro de su domicilio; en una de las grabaciones de la nave se ve su vehículo y en el mismo se encontraron identificaciones de la Guardia Civil y camisetas semejantes a las de este cuerpo policial.

Esta identificación de la voz quedó corroborada por el reconocimiento de Gervasio Pascual , que en las reuniones posteriores a su secuestro que mantuvo con " Perico " (Luciano Indalecio) y " Palillo " (Abel Pablo) para lograr apoderarse del contenedor 2, identificó la voz de este último como la de uno de sus secuestradores. La presencia de este recurrente en una de las reuniones, junto con Alexander Urbano , fue confirmada por Luciano Indalecio , si bien negó que estuviera relacionada con el contenedor. La presencia del vehículo que conducía fue observada por los policías tanto en el parque empresarial de Jerez como en esta ciudad, e incluso el día 7 de enero fue identificado por un policía local, al levantar las sospechas de los trabajadores de la empresa Buytrago, También se comprobó que los días 5, 7 y 10 de enero de 2009 se alojó en hoteles de la zona.

Consecuentemente, la identificación de la voz del recurrente procede del testimonio de personas que estuvieron en varias ocasiones con él, tanto antes como después del secuestro, y que se vieron afectadas por

la misma situación, habiendo sido sus declaraciones sometidas a contradicción por su defensa, que opuso a esa identificación todos los reparos que estimó convenientes, pero que valoradas por Tribunal, no impidieran su conclusión identificativa, al haber quedado confirmada su identificación por el cúmulo de datos o circunstancias concurrentes en que se manifestaron. No era precisa ninguna prueba pericial ni ninguna diligencia de "rueda de voces" practicada en presencia de letrado, pues no era una prueba única y se trataba del reconocimiento de quienes habían tenido trato personal con él en otras ocasiones.

Sucede en definitiva, de igual modo que con la preterición del reconocimiento en rueda, que no impide, con las cautelas valorativas correspondientes, la identificación directa en el acto de la vista. En concreción más similar, al igual que en los supuestos de grabaciones de conversaciones telefónicas en los que se discute la identificación de la voz de uno de los interlocutores, la doctrina de esta Sala Segunda establece que la identificación subjetiva de las voces puede basarse en la correspondientes prueba pericial, o puede ser apreciada por el Tribunal en virtud de su propia y personal percepción y por la evaluación ponderada de las circunstancias concurrentes. A partir de la STS de 17 de abril de 1989 se igualó la eficacia para la prueba de identificación por peritos con la adverbación por otros medios de prueba, como es la testifical posibilidad que ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional (cifr. entre otras STS 115/2015, de 5 de marzo).

Así en la STC 150/2006, de 22 de mayo : *la prueba de cargo en la que se fundamenta la condena de los recurrentes es la audición en el acto del juicio de las conversaciones resultantes de la intervención del teléfono móvil, de las que se extraen una serie de datos relativos a la identificación de los interlocutores y al contenido de las conversaciones que llevan a los órganos judiciales a concluir la responsabilidad penal de los recurrente. Así, se hace expreso que los ahora recurrentes eran quienes mantenían conversaciones con los proveedores de la droga y con otras personas identificadas en el proceso como consumidores o receptores de la droga, lo que quedaba acreditado por apreciación directa de la voz y la forma de expresión que se escucha en las cintas de grabación y la oída a ambos en el acto del juicio al responder a las preguntas que se le hicieron.*

A falta de reconocimiento, la prueba pericial no se revela necesaria o imprescindible, otra cosa es que sea conveniente, si el Tribunal ha dispuesto de los términos de comparación necesarios o de otras pruebas legítimas que corroboren el contenido de lo grabado, (SSTs. 163/2003 de 7 de febrero ; 595/2008 de 29 de septiembre , que recuerda "en cuanto a la identificación de la voz, baste decir que no constituye una diligencia obligada en el desarrollo del proceso, por cuanto -con independencia de que cuando las cintas son oídas en el juicio oral, como es el caso, el Tribunal puede llevar a cabo su particular valoración sobre dicha cuestión-, la identificación de las personas que intervienen en las conversaciones intervenidas puede llevarse a cabo por otros medios distintos de las pruebas fonográficas, como pueden ser los seguimientos policiales que sean consecuencia de dichas conversaciones, e, incluso, por el propio reconocimiento explícito o implícito, del propio interesado, al dar las explicaciones que estime pertinentes sobre su contenido".

El motivo se desestima.

TRIGESIMO NOVENO. - El cuarto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr ., al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna , en relación con los delitos de detención ilegal, torturas y lesiones.

1. Además de alegar incongruencia omisiva, no atendible por cuanto no ha intentado su subsanación previa a través del recurso del art. 267.5 LOPJ , alega quebranto del derecho de la presunción de inocencia porque:

i) no se ha acreditado la existencia de la cocaína de la que no sea incautado ni un gramo, contando tan sólo la sentencia con la declaración de un coimputado Torcuato Esteban , que ha obtenido una ventajosa rebaja en la pena correspondiente;

ii) nada ha podido demostrar que la intención del recurrente, Abel Pablo , de establecer relaciones comerciales con la empresa Bernardino Abad fuera fingida, sino que, a través de la declaración del testigo Casimiro Fermin y de las facturas aportadas al inicio del juicio, quedó claro, que siendo administrador de la sociedad Berzosa y Asociados S.L., estaba justificado su interés en conocer la forma de importar un contenedor desde Asia con componentes informáticos, así como los precios de su importación y transporte;

iii) los reconocimientos de voces del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual , reitera de nuevo, son nulos, poniendo en duda la fiabilidad de todas sus declaraciones, no considerando que estén corroboradas por las pruebas policiales médicas;

iv) en el curso de la vigilancia del día 18 de diciembre no se detectó su presencia en la nave y no estuvo en Algeciras desde los días 14 a 29 de diciembre de 2009, lo que coincide con las actas de vigilancia policiales, que no sitúan a este recurrente ni a su vehículo en dicha localidad, siendo visto el día 13 de diciembre y de nuevo se le volvió a ver el día 30 de diciembre;

v) se desconoce por qué se le vincula con el trastero de la CALLE015 de Illescas, donde se encontró el ordenador que tenía archivado el *bill of lading* o conocimiento de embarque del contenedor 1, precisando que el ordenador fue adquirido en mayo de 2009 y el archivo con este documento es de noviembre de 2009, por lo que se plantea la duda de cómo llegó este archivo al ordenador, habiendo denunciado cuando se procedió a su desprecinto que los puertos USB laterales del ordenador no estaban precintados, y lo cierto es que el informe pericial de los equipos informáticos intervenidos no recoge la fecha en que fue creado el archivo, si fue o no modificado y fecha de modificación, y modo en que este archivo llegó al ordenador;

vi) los presuntos secuestrados que dicen que los captores iban con chalecos de la guardia civil (no con camisetas) son los supuestos secuestrados en El Cuervo el día 10 u 11 de enero de 2010, hechos por los que ha sido absuelto el recurrente; el testigo protegido NUM297 y Gervasio Pascual no dijeron nunca nada de la vestimenta de los presuntos secuestradores, sólo este último alude a placas (no camisetas) de la Guardia Civil y

vii) el Instructor del atestado, funcionario NUM290, siente verdadera animadversión hacia Luciano Indalecio hasta el punto de estar obsesionado con él.

2. La cuestión atinente a la existencia de los 211 kilogramos de cocaína, así como la validez de la identificación de la voz del recurrente, por parte del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual son cuestiones ya examinadas con anterioridad, a cuya fundamentación nos remitimos para sus desestimación. Así como que la credibilidad otorgada por el Tribunal de instancia, no es irracional, única cuestión fiscalizable al respecto en casación.

En relación, al resto, no media la justificación de los datos en que sustenta su descargo. Así, las explicaciones que dio para justificar su presencia en varias ocasiones en la empresa Bernardino Abad no resultan demostradas, pues el testigo Casimiro Fermin manifestó en el juicio que Abel Pablo le comentó que quería traer unas piezas de China para montar ordenadores y por ello quería ir a Algeciras, pero abandonó la idea en diciembre de 2009. También presentó otro testigo, señor Virgilio Gaspar, para acreditar que durante 4 ó 5 días, con anterioridad al día 23 de diciembre, estuvieron en Valencia realizando un trabajo, alojándose en casa del padre del recurrente, a quien éste había pedido la llave. Sin embargo, la Sala no concedió a este testimonio ninguna eficacia probatoria, porque no habiendo podido precisar cuando fueron a Valencia, en el supuesto hipotético de que hubieran estado 4 ó 5 días antes del 23 de diciembre, nada le hubiera impedido al recurrente haber estado el día 18 de diciembre en la nave de Cortijo Real, lo cual era lógico cuando era la persona que conocía al testigo protegido NUM297. Tampoco lo justifica, la fecha de expedición de las facturas aportadas; tal fecha, al margen de integrar un mera manifestación de parte, no acredita la fecha de los trabajos, que pudieron haberse realizado en un tiempo anterior no coincidente con la fecha de la factura. Y, así, como indica la parte impugnante, la factura del día 9 de enero, ratificada por el señor Landelino Paulino, no ha sido obstáculo para constatar su presencia en Jerez los días 5, 7 y 10 de enero.

Pese al énfasis en que no se detectó su presencia ni de su vehículo durante las vigilancias de la nave, es afirmación que resulta desmentida por el resultado probatorio, ya que en el DVD 1, que contenía las grabaciones efectuadas por la policía (folios 1819 del Tomo 5 de la Causa Principal), reproducidas en el juicio y explicadas por el Instructor del atestado, concretamente en el vídeo 5 se observa al vehículo Renault Scenic propiedad del recurrente en el exterior de la nave. Pero, además, fue visto en el chalet de Manilva, en Algeciras y en Jerez, lo que ha admitido él mismo, justo en los momentos en que se estaba desarrollando todo el plan delictivo.

En lo que respecta a los registros de su vehículo Renault Scenic, de su domicilio y del piso "franco" de la organización, y trastero anexo, sito en la CALLE015 de Illescas, se hallaron efectos muy significativos y que confirmaban la versión del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual. El conjunto de los efectos intervenidos, descritos en el apartado 26 del fundamento segundo, permiten descartar que estuvieran destinados, como alega la parte recurrente, al juego de *airsoft* (similar al *paintball*), pues en definitiva la cantidad de material similar a los usados por las fuerzas y cuerpos de seguridad (placas identificativas, bridas, guantes, pasamontañas, camisetas y armas simuladas) no justifica su destino al esparcimiento, sino que, por el contrario, sirve para verificar aún más la credibilidad de las declaraciones de las víctimas.

En cuanto a su vinculación a este recurrente con el trastero de Illescas, obra en el oficio de la policía solicitando autorización de entrada y registro (folio 142 del Tomo 1 de la Causa Principal), donde se expone que el piso de Illescas, con su trastero anexo, lo consideran un piso "franco" de la organización, dado que se ha visto a este recurrente en diversas ocasiones, donde podrían guardar y ocultar efectos, objetos, instrumentos, documentos y ganancias vinculados a su actividad delictiva.

Las sospechas que vierte sobre la forma en que pudo llegar a su ordenador el *bill of lading* expedido por la empresa MAERSK LINE, que corresponde al llamado contenedor 1 de Bolivia, en nada empecen la dicho hallazgo, pues no existe nada que acredite irregularidad o manipulación, más allá de la conjetura del recurrente.

Al igual que acontece con las afirmaciones sobre la animadversión del funcionario policial NUM290 hacia el acusado Luciano Indalecio o sobre sus entrevistas en determinados medios de comunicación; pues obsesionado o no en la consecución de su tarea policial, ninguna actividad se describe que afecte ni a la validez ni a la solidez de las pruebas practicadas, una vez que alegadas todas esas circunstancias por su defensa, la Audiencia las ha ponderado y valorado en consecuencia.

3. Por último, el recurrente pone de relieve la posible nulidad que habría que decretar respecto al registro del trastero de Illescas, ya que se hizo el mismo sin la presencia del recurrente, Abel Pablo , a pesar de estar ya detenido.

A esa "posible" consecuencia se opone que el propio recurrente, indique que no se trata de su domicilio, sito en Humanes, sino de un mero trastero sito en Illescas; por ende ajeno a la tutela que le otorga el art. 18 CE .

En cualquier caso, la doctrina al respecto se sistematiza en la STS 420/2014, de 2 de junio , donde se indica:

El fundamento de la exigencia de la presencia del interesado, o de su representante, en la entrada y registro domiciliario ordenada por la autoridad judicial en un proceso penal, radica en primer lugar en que esta diligencia afecta a un derecho personal, de naturaleza constitucional, que es el derecho a la intimidad personal, ya que el domicilio constitucionalmente protegido, en cuanto morada o habitación de la persona, entraña una estrecha vinculación con su ámbito de intimidad, pues lo que se protege no es sólo un espacio físico sino también lo que en él hay de emanación de una persona física y de su esfera privada (STC 188/2013, de 4 de noviembre , en relación con el art 18 2º CE y el art. 8 CEDH).

Y, en segundo lugar, afecta al derecho a un proceso con todas las garantías, porque el resultado de dicha diligencia constituirá prueba de cargo en el juicio contra el imputado cuyo domicilio se ha acordado registrar, lo que aconseja que en la práctica del registro se garantice la contradicción para asegurar la validez del registro como prueba preconstituida (STS 261/2000, de 14 de marzo y STC 141/2009, de 15 de junio).

La Ley procesal prevé por ello como requisito de la práctica del registro la presencia del interesado o persona que legalmente le represente (art. 569).

El interesado a que se refiere el art. 569 Lecrim , para exigir su presencia en el acto del registro, no es necesariamente el titular, en el sentido de propietario o arrendatario de la vivienda. Lo determinante no es quien sea el propietario, que puede ser desconocido, no residir en el domicilio, o incluso ser una persona jurídica, sino quien es el residente en el domicilio, cuya intimidad es la que va a ser afectada (STS 680/2010, de 14 de julio).

Ordinariamente el interesado en el registro es el imputado, pues el resultado del registro va a afectar a su defensa, aunque no siempre tiene que ser necesariamente el imputado la persona presente en el registro judicialmente autorizado. El imputado o persona contra la que se dirige el procedimiento puede encontrarse en ignorado paradero, o simplemente fuera de la vivienda y no ser localizable en el momento del registro. La entrada y registro en un domicilio autorizada en el curso de un procedimiento judicial por delito constituye, por su propia naturaleza, una diligencia de carácter urgente que no se puede demorar a la espera de que el imputado regrese a su domicilio o sea localizado policialmente.

Por ello la Ley autoriza a prescindir del interesado "cuando no fuere habido" (art. 569 Lecrim), lo que resulta claramente referido al imputado, pudiendo en estos casos realizarse el registro ante cualquiera de sus familiares mayores de edad, estimando la doctrina jurisprudencial, atendiendo a una realidad social en la que las agrupaciones domiciliarias ya no se realizan necesariamente por familias en sentido estricto, que esta norma es aplicable a todos los moradores de la vivienda, mayores de edad, aunque no sean familiares en

sentido estricto (STS 111/2010, de 24 de febrero , refiriéndose a un supuesto en el que el acusado no estuvo presente en el registro, pero si su compañera sentimental, residente en el domicilio).

Ahora bien lo que sí que resulta exigible es la presencia del imputado en el registro cuando se encuentre detenido o a disposición policial o judicial, pues en estos casos no existe justificación alguna para perjudicar su derecho a la contradicción, que se garantiza mejor con la presencia efectiva del imputado en el registro, por lo que la ausencia del imputado en estos casos es causa de nulidad (STS 716/2010 , de 12 de julio).

Esta regla no es aplicable en supuestos de fuerza mayor, en los que la ausencia de inculpado, pese a encontrarse a disposición policial, esté justificada . Por ejemplo en casos de hospitalización del imputado (STS 393/2010, de 22 de abril o 968/2010, de 4 de noviembre), de detención en lugar muy alejado del domicilio (STS 716/2010, de 12 de julio) o bien en caso de registros practicados simultáneamente en varios domicilios (STS 199/ 2011, de 30 de marzo , 947/2006, de 26 de septiembre y 402/2011, de 12 de abril).

También se precisa en la STS 508/2015, de 27 de julio , este requisito de la presencia del interesado es predicable exclusivamente de las diligencias que se practiquen en un domicilio. Como decíamos en la STS 387/2013, de 24 de abril , citando a su vez la STS 143/2013, de 28 de febrero , la inviolabilidad del domicilio y el secreto de las comunicaciones son manifestaciones esenciales del respeto al ámbito de la vida privada, personal y familiar, protegida constitucionalmente. Nuestra Constitución hace explícito reconocimiento del derecho a la intimidad personal con el fin de que la dimensión de la persona -o del grupo familiar- relacionada con su vida privada y con los lugares donde esta se desenvuelve permanezca reservada frente a injerencias extrañas. El derecho a la inviolabilidad del domicilio constituye, por ello, un auténtico derecho fundamental de la persona, establecido para garantizar su ámbito de privacidad dentro del espacio limitado que la propia persona elige y que tiene que quedar exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores -de otras personas o de la autoridad pública-, por ser el espacio en el cual el individuo ejerce su libertad más íntima. A través de este derecho fundamental no se protege únicamente el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de su esfera privada.

Precisamente por lo expuesto, cuando la diligencia de registro se practique en un lugar que no tenga tal consideración, no solo no será necesaria la correspondiente autorización judicial, sino que además, durante su práctica, no habrán de observarse todos los requisitos que serían exigibles si fuera un domicilio, y entre ellos, la presencia del interesado. En este sentido, decíamos en la STS 143/2013 , también mencionada, que el fundamento de la exigencia referida a la presencia del interesado en el registro domiciliario radica en que la diligencia de entrada y registro afecta a un derecho personalísimo de relevancia constitucional, la intimidad personal, por lo que la Ley procesal, en el desarrollo de una legítima injerencia en el domicilio, prevé como requisito de su práctica la presencia del titular del domicilio, inquilino o morador de la vivienda, porque lo relevante de la injerencia es la afectación del derecho a la intimidad. La jurisprudencia de esta Sala de lo Penal, decíamos en esta resolución, es clara al respecto y aunque se alude también al derecho de defensa como fundamento de la presencia del interesado en el registro, esa consideración se realiza desde la perspectiva de exigencia de la observancia del principio de contradicción que rige en nuestro ordenamiento para que la documentación del registro, el acta levantada, sea tenida como prueba de cargo contra el mismo.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la STC 197/2009, de 28 de septiembre , que declaraba, respecto a la inspección realizada en un vehículo, que no teniendo este último la condición de domicilio no le eran aplicables las garantías establecidas en el artículo 18 de la Constitución . Conforme a la jurisprudencia de esta Sala (SSTS 21/2005 y 457/2007), un trastero, como pieza o dependencia separada y alejada del domicilio, cuya finalidad según los usos y costumbres es la de guardar y almacenar objetos de todo tipo, no puede merecer el calificativo de domicilio, salvo que en el supuesto de que determinadas personas puedan habilitarlo para ejercer alguna o algunas de las funciones o actividades domésticas, esenciales para el desenvolvimiento de la vida diaria, constituyéndose en un excepcional reducto de intimidad, lo que no ha sido alegado ni probado en este caso.

En autos, además de tratarse de un trastero, se había solicitado la entrada y registro para su práctica simultánea en varios domicilios; de modo que el registro de su domicilio en Humanes (folio 356 de la pieza principal), donde se procedió a su detención, se practicó el mismo día 12 de mayo de 2011 en que tuvo lugar el registro del piso de Illescas (folio 443 de la pieza principal), practicándose éste en presencia de dos testigos, ante la imposibilidad de realizarlo en su presencia.

4. En definitiva, la participación del recurrente, tal como se contiene en el apartado 49 del apartado referido a la valoración probatoria, resulta acreditada a través de suficiente prueba de cargo, razonada y lógicamente motivada. El motivo se desestima.

CUADRAGÉSIMO. - El quinto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 LECr., al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna.

De nuevo afirma la carencia de prueba alguna sobre la existencia de los 211 kilos de cocaína, cuando no se ha incautado gramo alguno; cuestión ya analizada en relación a previos motivos, especialmente en el fundamento decimoquinto, al que nos remitimos para su desestimación.

CUADRAGESIMO PRIMERO. - El sexto motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del 2º del artículo 849 de la LECr., invocándose error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación de la Sala, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

De nuevo afirma su inocencia, si bien, prescinde absolutamente de las exigencias del motivo elegido amparado en el artículo 849.2 LECr., cuya finalidad consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la designación de verdaderas pruebas documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que acrediten directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, que debe afectar a extremos jurídicamente relevantes, siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contradictorio.

Mientras que el recurrente, se limita a manifestar su disconformidad valorativa con determinados pasajes a los folios 23, 24, 25, 59, 70 y 71, 75, 76, 77, 78, 80, 84, 99 y 115, donde generalmente se refiere a pruebas personales, manifestaciones vertidas en la vista por imputados, testigos o peritos; bien para contradecirlas con otros elementos de prueba, o bien con frecuencia para aludir a cuestiones accesorias, donde la contradicción solo deviene de someter a cotejo, la parcial acotación manifestada, ello, con preterición de otras diversas valoraciones, con respaldo en diversas fuentes.

En definitiva, el motivo debe ser desestimado, pues:

- Obvia la *necesaria designación de los documentos* de donde resulta el error; compete al recurrente la obligación de citar expresamente el documento de manera clara, cita que si bien debe efectuarse en el escrito de anuncio del motivo - art. 855 LECr. - esta Sala ha flexibilizado el formalismo permitiendo que tal designación se efectúe en el escrito de formalización del recurso pero en todo caso, y como ya recuerda, entre otras la STS 332/04 de 11 de marzo, es obligación del recurrente además de individualizar el documento acreditativo del error, precisar los concretos extremos del mismo que demuestren claramente la equivocación en la que se dice incurrió el Tribunal (SSTS 465/2004 de 6 de abril y 1345/2005 de 14 de octubre).

- Quedan *fuera del concepto de documento casacional las pruebas de naturaleza personal* aunque estén documentadas por escrito, tales como declaraciones de imputados o testigos o las manifestaciones vertidas por los peritos en la vista.

- Es necesario, que el documento por sí mismo sea demostrativo del error que se denuncia cometido por el Tribunal sentenciador al valorar las pruebas, *error que debe aparecer de forma clara y patente del examen del documento en cuestión, sin necesidad de acudir a otras pruebas ni razonamientos, conjeturas o hipótesis*. Es lo que la doctrina de esta Sala define como literosuficiencia.

- Requiere además, que el supuesto error patentizado por el documento, no esté a su vez, contradicho por otros elementos probatorios de signo contrario, como indica el inciso final de la norma; por lo que es técnica errónea confrontar el contenido del documento con cualquier otra prueba, incluso la personales, pues la LECr, no otorga preferencia ningún medio de prueba.

En modo alguno, sirve este motivo para provocar una nueva valoración de conjunto del marco probatorio (vd. SSTS 509/2015, de 10 de julio ; 9/2013, de 17 de enero ; ó 533/2012, de 27 de junio, entre otras muchas).

CUADRAGESIMO SEGUNDO. - El séptimo motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo de los apartados 3º y 4º del artículo 850 LEC., al haber negado la Ilma. Presidenta que testigos respondieran a preguntas que se le dirijan, siendo pertinentes y de manifiesta influencia en la causa, así como haber desestimado cualquier pregunta por capciosa, sugestiva o impertinente, ni siéndolo en realidad, siempre que tuviese verdadera importancia para el resultado del juicio.

1. Indica primeramente que no se le permitió realizar preguntas al instructor policial sobre sus diferentes entrevistas con la prensa, algunas de ellas mientras la causa aún estaba parcialmente secreta; que entendía relevante para esclarecer si el testimonio del testigo era o no imparcial.

El motivo no puede ser atendido, pues al margen de pertinencia, se trataba de cuestión claramente innecesaria, dado que el propio recurrente afirma, la entrevista en determinada revista resulta aportada en autos, de manera que el Tribunal pudo ponderarla; y así, en el apartado 6 del fundamento dedicado a la valoración de la prueba, considera la inoportuna publicidad que se dio a las investigaciones cuando aún estaban secretas, y las aludidas declaraciones sobre la casi obsesión del referido funcionario por detener e incriminar a Luciano Indalecio .

Por otra parte, añade la parte impugnante al recurso, en ningún caso ello ha podido afectar a las pruebas que demostraron la realidad de los desplazamientos de los acusados a Algeciras, Jerez y Lebrija, la detención ilegal sufrida por determinadas personas, que resultaron con lesiones, ni al resultado de lo intervenido en los registros domiciliarios y de los vehículos, a salvo, por supuesto, de que en la valoración de las pruebas debía procederse con arreglo a un juicio de ponderación, que determinó la condena por algunos delitos y la absolución por otros.

2. En segundo lugar, también afirma que concurre este vicio procedimental cuando se le impidió preguntar a la perito médico, Dra. Benita Noelia , si resultaba compatible a su juicio, la expresión médica "buen estado general" del informe de alta de urgencias del testigo protegido NUM297 , de fecha 19 de diciembre de 2009, con las manifestaciones de éste en cuanto a que "recibió palos por todo el cuerpo" y "me dieron varias palizas". La finalidad de la pregunta era conocer la opinión profesional sobre la posible veracidad o falsedad de las lesiones sufridas por el testigo.

Sucede que el "buen estado general", resulta relacionado con el informe de alta con la escala de coma de Glasgow diseñada para evaluar de manera práctica el nivel de consciencia en los seres humanos; cuestión por tanto que no determina ni excluye el haber sufrido lesiones en otras partes del cuerpo y estar policontusionado. Perspectiva que determina la capciosidad de la pregunta. O en todo caso innecesaria, pues no permitía aclarar lo que cuestionaba el recurrente.

Especialmente cuando se admite que salvo la lesión del pie, el testigo protegido NUM297 ocultó al médico que le asistió las otras lesiones. La cuestión resulta explicada en la resolución recurrida en el apartado 10 del fundamento dedicado a la valoración probatoria: "en el informe del Hospital en el que fue atendido no constan otras lesiones que las referidas al pie. Incluso el parte expresa que tiene un buen estado general: Glasgow 15/15, lo que implica un estado de conciencia normal. Los Médicos Forenses que le examinaron aclararon que las lesiones vinculadas a los malos tratos sufridos eran compatibles con el anterior parte del hospital pues si el afectado no informó de las mismas a quienes le atendieron no habrían quedado reflejadas en el parte de asistencia, salvo que estuviesen a la vista".

Dichas contusiones, resultan además irrelevantes para la calificación de las lesiones sufridas. Pero dada la forma en que se inflige la lesión de pie, cortando con un machete el tercio distal de la segunda falange, precisamente para obtener información relacionada con los contenedores donde conocían que portaban droga, es fácilmente inferible que tal secionamiento se enmarcara como escalón en la violencia empleada en el curso de varios golpes adicionales.

El motivo se desestima.

Recurso de Alexander Urbano

CUADRAGESIMO TERCERO. - El primer motivo lo formula por de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley, previsto en el artículo 24.2 CE .

Alega que el Ministerio Fiscal buscó mantener la competencia de la Audiencia Nacional, una vez que la fuerza actuante había actuado arbitrariamente, incluyendo en su calificación unos hechos ya investigados y enjuiciados por otra Audiencia Provincial, la de Alicante, añadiendo que los policías del presente procedimiento, bajo las órdenes del Instructor del atestado, Gonzalo Nemesio , se hallaban vigilando una nave en Valencia, que a su vez era vigilada por unos sospechosos (la mayoría de ellos ni siquiera imputados), a donde llegaría un cargamento de sustancia ilícita.

La cuestión, conlleva una reiteración, con precedentes motivos ya analizados, a cuya fundamentación desestimatoria nos remitimos; además del contenido del ATS 1107/2014, de 23 de julio que deniega casación formulado contra el Auto que denegó la declinatoria de jurisdicción planteada como artículo de previo pronunciamiento; y en cualquier caso e incluso con hipotética abstracción del postrer contendor de piñas (inviabile desde la perspectiva ex ante analizable), es Algeciras, donde llegó la droga y varias personas en connivencia con almacenista de contendores, la descargan y donde se produjeron los primeros secuestros y

torturas, localidad que se encuentra en la provincia de Cádiz, mientras que Lebrija, a donde se traslada la droga por sus importadores y a donde posteriormente se traslada el grupo en el que se integra el recurrente y donde se produjeron los ulteriores secuestros y el apoderamiento de la droga, pertenece a la provincia de Sevilla.

Negar "efectos" del tráfico en Algeciras y actividad del grupo criminal en Algeciras en busca de esa partida de droga, integra una afirmación meramente voluntarista, salvo que se confunda la expresión "efectos" con "comisión" de diverso tráfico, en contra de la expresión contenida en la norma de atribución competencial, el art. 65.1º.c) LOPJ .

El motivo se desestima.

CUADRAGESIMO CUARTO. - El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental al juez imparcial previsto en el artículo 24.2 CE .

De manera prolija, denuncia la falta de imparcialidad tanto del Juez de Instrucción como de la Sala de lo Penal, y con ello el derecho a la tutela judicial efectiva.

1. Respecto de la actuación del Juez de Instrucción, afirma que el procedimiento tuvo su origen en una solicitud de intervención telefónica para la investigación de unos hechos que nada tenían que ver con los que finalmente se enjuician; tilda a la investigación de prospectiva, destaca que se llegan a intervenir más de 800 números de teléfono, ello, en absoluto descontrol judicial. Después de 17 meses de intervenciones telefónicas, se decide la detención de los acusados y con ellas la apertura de una Pieza separada secreta, que dio lugar a una nueva investigación que determinará posteriormente los hechos del escrito de acusación del Fiscal. Las detenciones se llevaron a cabo con gran difusión en los medios de comunicación y en los mismos el Inspector Jefe de policía reconoce su "obsesión" por detener y encarcelar al principal acusado. Además, en la Pieza separada secreta, unos detenidos por sus actividades de narcotráfico que habían declarado con anterioridad aportando datos irrelevantes para este recurrente y para el resto de los acusados, dan una nueva versión ajustada a la publicada en los medios, y se les concede por ello la condición de testigos protegidos.

Añade que la dirección del interrogatorio tanto del testigo protegido NUM297 como del acusado Gervasio Pascual por parte del Juez de Instrucción es totalmente cuestionable, máxime si se tiene en cuenta que las defensas de los imputados no pudieron intervenir por estar secretas las actuaciones, ya que en el interrogatorio el Instructor inducía la respuesta a las preguntas conforme a la línea seguida en la investigación policial, considerando que este modo de dirigir los interrogatorios vicia las manifestaciones de los declarantes, sobre todo cuando en el caso de los coimputados/testigos se les concedió un estatuto de testigos protegidos, con lo cual se garantizaban una pena menor por su presunta colaboración. Y en prueba de ello reproduce varios párrafos de la declaración del testigo protegido NUM297 efectuada el día 8 de julio de 2011 (Folios 481 a 522 de la Pieza del NUM297) y de Gervasio Pascual ; lo que concatena con que tras el levantamiento del secreto parcial del sumario, el Juez Instructor procedió inmediatamente a dictar auto de procesamiento, intentando a partir de este momento las defensas que los imputados/testigos prestasen declaración conforme al principio de contradicción, pero estas diligencias fueron denegadas porque podían ser solicitadas en el escrito de calificación. El auto de procesamiento de fecha 9 de marzo de 2012 comienza con un apartado titulado "Hechos Probados", y, si bien añade la coletilla de "si llegasen a acreditarse en el acto del juicio", muestra de nuevo la parcialidad de la investigación.

Por último, señala que cuando se les permitió tener acceso a las declaraciones de los testigos/acusados protegidos se encontraron con que las transcripciones de las declaraciones tenían mutilaciones y tachaduras, que dificultaba la comprensión del texto, lo que ha tenido incidencia en la correcta instrucción de la causa por las partes personadas y, por ello, en el ejercicio del derecho de defensa.

2. Conforme expresa la sentencia de esta Sala 670/2015 de 30 de octubre , que transcribimos a continuación in extenso, en lo que atañe al derecho a un proceso con todas las garantías consagrado en el artículo 24 de la Constitución (también en el art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos , en el art. 6.1 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en el art. 14-1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), comprende, según una dilatada jurisprudencia de esta Sala, el derecho a un juez o tribunal imparcial. La imparcialidad y objetividad de los jueces y tribunales no solo es una exigencia básica del proceso debido derivada de la exigencia constitucional de actuar únicamente sometidos al imperio de la ley (art. 117 CE), como nota esencial característica de la función jurisdiccional desempeñada por los jueces y tribunales, sino que además se erige en garantía fundamental de la Administración de Justicia propia de un Estado Social y Democrático de Derecho (art. 1.1 CE), que está dirigida a asegurar que la razón última de la decisión jurisdiccional que se adopta sea conforme

al ordenamiento jurídico y se dicte por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio y a sus titulares (SSTS 79/2014, de 18 de febrero ; 974/2012, de 5 de diciembre ; y 1320/2011, de 9 de diciembre , entre otras muchas).

Consecuentemente, precisa la sentencia 508/2015, de 27 de julio , la obligación del juzgador de no ser «Juez y parte», ni «Juez de la propia causa», supone, de un lado, que no pueda asumir procesalmente funciones de parte, y de otro, que no pueda realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica a favor o en su contra. En tal sentido la Jurisprudencia viene distinguiendo entre una «imparcialidad subjetiva», que garantiza que el juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes; y una «imparcialidad objetiva», es decir, referida al objeto del proceso, por lo que se asegura que el juez o tribunal no ha tenido un contacto previo con el "thema decidendi" y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su ánimo.

En esta misma línea se ha pronunciado reiteradamente el Tribunal Constitucional - SSTC 149/2013, de 9 de septiembre ; 47/2011, de 12 de abril ; 55/2007 ; 306/2005, de 12 de diciembre ; y 69/2001, de 17 de marzo , entre otras muchas-. La última, la sentencia del Pleno 133/2014, de 22 de julio , con cita de la Jurisprudencia constitucional precedente, argumenta en su fundamento jurídico tercero, después de invocar y reproducir parcialmente la STEDH de 15 de octubre de 2009, *caso Micallef contra Malta* , que "desde la perspectiva de la imparcialidad objetiva, este Tribunal expone que este derecho se dirige a garantizar que los Jueces y Magistrados que intervengan en la resolución de una causa se acerquen a la misma sin prevenciones ni perjuicios en su ánimo derivados de una relación o contacto previos con el objeto del proceso (STC 36/2008, de 25 de febrero), incidiendo en que "la determinación de cuáles son las circunstancias concretas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial, no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas al juzgador cuanto, especialmente, con la comprobación, en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado hace residenciar sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquéllas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo" (STC 26/2007, de 12 de febrero). A estos efectos se ha afirmado que son causas significativas de tal posible inclinación previa objetiva no solo la realización de actos de instrucción, la adopción de decisiones previas que comporten un juicio anticipado de culpabilidad o la intervención previa en una instancia anterior del mismo proceso, sino "más en general, el pronunciamiento sobre hechos debatidos en un pleito anterior" (así SSTC 143/2006, de 8 de mayo ; o 45/2006, de 13 de febrero).

Sigue así esta Sala, tal como subraya la referida sentencia 508/2015 , la Jurisprudencia consolidada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para quien el derecho a un juez imparcial forma parte del derecho a un proceso justo consagrado en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos , firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950. En la misma línea pueden citarse otras sentencias más recientes como las dictadas en los casos " *Margas contra Croacia* ", de fecha 27 de mayo de 2014 , o " *Oleksnadr Volkov contra Ucrania* ", de 27 de mayo de 2012 .

Con anterioridad, en la sentencia dictada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso " *Vera Fernández- Huidobro contra España* ", de fecha 6 de enero de 2010 , recordaba este Tribunal que aunque es verdad que el artículo 6.1 del Convenio garantiza el derecho a un «tribunal independiente e imparcial» y que la noción de «tribunal» no se extiende al juez de instrucción, que no está llamado a pronunciarse sobre lo procedente de una «acusación en materia penal», las exigencias del derecho a un proceso equitativo en su sentido más amplio implican necesariamente que este órgano sea imparcial, en la medida en que los actos llevados a cabo por él influyen directa e inevitablemente sobre el desarrollo y, por tanto, sobre la equidad del procedimiento posterior incluido el proceso propiamente dicho; y ello aún cuando algunas de las garantías procesales contempladas por el artículo 6.1 del Convenio pueden no aplicarse en la fase de instrucción.

A favor de incluir al juez de instrucción dentro de la garantía del derecho a un tribunal imparcial consagrado en el artículo 24 de nuestra Constitución , se había pronunciado ya esta Sala en su sentencia 757/2009, de 1 de julio , donde se afirmó que el juez de instrucción, como cualquier juez, debe ser un tercero ajeno a los intereses en litigio, a sus titulares y a las funciones que desempeñan en el proceso ; debiendo resolver las pretensiones que ante él se formulen sin prejuicios ni motivaciones ajenas a la recta aplicación del derecho.

Ahora bien, advierte la STS 508/2015 , el contenido de la garantía constitucional de imparcialidad del juez de instrucción, dada la configuración de nuestro sistema procesal no es idéntica a la que pueda predicarse del órgano de enjuiciamiento . En efecto, decía el Tribunal Constitucional en su sentencia 69/2001, de 17 de marzo , con citación de otros pronunciamientos del mismo órgano, lo siguiente: «no puede olvidarse que el

Juez de Instrucción posee, en la fase de investigación en nuestro proceso penal, una doble posición: como director de la instrucción y como garante de los derechos fundamentales. En la primera de dichas funciones es la investigación directa de los hechos, con una función en parte inquisitiva y en parte acusatoria, la que puede considerarse como actividad propiamente instructora y puede provocar en el ánimo del Juez prejuicios o impresiones en contra del acusado (SSTC 145/1988, de 12 de julio, FJ 5, 164/1988, de 26 de septiembre, FJ 1 y 106/1989, de 8 de junio, FJ 2); y es que no todo acto de instrucción compromete necesariamente la imparcialidad objetiva del Juez, sino tan solo aquel que, por provocar una convicción anticipada sobre la participación del imputado en el hecho punible, puede crear en su ánimo determinados prejuicios sobre la culpabilidad, inhabilitándole así para conocer del juicio oral (SSTC 106/1989, de 8 de junio, FJ 3, 170/1993, de 27 de mayo, FJ 3 y 320/1993, de 8 de noviembre, FJ 2). De ahí que no pueda exigirse al instructor que no se haya formado juicios o impresiones previos. Por el contrario el desarrollo de la investigación será la que vaya afianzando en el Juez un convencimiento sobre la comisión del delito y sobre la participación de los autores, lo que forma parte natural de su posición en el proceso y condicionará las resoluciones que en lo sucesivo vaya adoptando.

Por estas razones el uso por el instructor de su conocimiento privado o de sus conocimientos extraprocesales afecta principalmente a la materia probatoria, y *sólo muy limitadamente posee una proyección en la fase de instrucción, pues los efectos de las diligencias probatorias y su valor como actos de prueba derivan de lo que resulte del juicio oral y de la eficacia que le otorgue un órgano judicial, distinto del instructor, que presencie sus sesiones y dicte sentencia en su día* ».

3. La proyección de esta doctrina jurisprudencial a autos, determina la desestimación de esta apartado del motivo; especialmente por cuanto no resultan justificados los reproches que el recurrente realiza del Juez de Instrucción, ni son atinentes al derecho que se afirma conculcado.

En cuanto a la publicidad de la detención y de diversas circunstancias de la investigación, que el recurrente además, no atribuye al Juez de Instrucción, indica la jurisprudencia de esta Sala, no conllevan incidencia en la minoración penológica dentro del proceso penal (cifr. SSTS 1394/2009, de 25 de enero y 508/2015, de 27 de julio).

Por su parte, las intervenciones telefónicas acordadas, afectan al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, pero ya hemos resuelto en fundamentos previos, que tal injerencia en autos, no ha conculcado ese derecho. La publicidad otorgada por los medios de comunicación, no fue imputable al Juez de Instrucción. Y tampoco de la lectura de las declaraciones de los testigos protegidos se infiere incitación alguna del Juez de Instrucción a responder en determinado sentido, sino objetivamente acorde a la necesidad de clarificar circunstancias y contenido de sus declaraciones policiales, cumpliendo con su deber de investigar el hecho delictivo cuya instrucción le correspondía, que forma parte de su posición natural en el proceso.

En cuanto a la denegada petición de que el testigo protegido NUM297 y por los imputados/testigos protegidos se prestase nueva declaración en el sumario en presencia de su defensa para ejercitar su derecho a someter a contradicción sus declaraciones en modo alguno conlleva parcialidad del Instructor, ya que la decisión de practicar las diligencias propuestas por las partes corresponde al Juez de Instrucción, que las acordará salvo que las considere inútiles o perjudiciales (art. 311 LECr), siendo que en este caso la toma de una nueva declaración de los testigos protegidos una diligencia inútil, puesto que tenía la ocasión de interrogados en el juicio oral. Y ya expusimos en el fundamento undécimo que la parte recurrente hizo efectivo su derecho a someter a los testigos protegidos a contradicción en el juicio oral, materializándose así los principios de contradicción y de igualdad entre las partes consustanciales al procedimiento penal.

En cuanto a la tempestividad del auto de procesamiento, en modo alguno depende de la conveniencia de las defensas, que en todo caso, podría hacer uso contra el mismo de los recursos legalmente previstos, como efectivamente hizo, si bien su recurso de apelación formulado fue desestimado indicando que el momento apropiado para la práctica de la prueba era el juicio oral y entender suficientes los indicios racionales de criminalidad que contenía.

Mientras que las mutilaciones y tachaduras en las declaraciones de los testigos y acusados protegidos, ya hemos reiterado que la sentencia explica razonadamente, que tenían como única finalidad proteger su identidad, sin afectación por tanto a su derecho de defensa.

4. En cuanto a la alegada falta de imparcialidad de la Sala enjuiciadora, que integra la segunda parte del motivo, la concreta en los siguientes puntos:

- i) La Sala no se pronuncia sobre la solicitud de nulidad de la instrucción por la parcialidad del Instructor.

ii) Dos Magistrados integrantes de la Sala (D^a Manuela Fernández de Prado y D. Javier Martínez Lázaro) habían resuelto previamente acerca de la solicitud de sobreseimiento, pronunciándose sobre el fondo; pues habían desestimado previamente por auto de 11 de noviembre de 2013 la solicitud de sobreseimiento haciendo un exhaustivo análisis de todas las actuaciones, adquiriendo conocimiento de las actuaciones, por lo que es evidente que llegado el juicio oral concurría en los dos Magistrados tanto falta de imparcialidad objetiva - conocían el pleito -como subjetiva- conocían al recurrente, así como su situación procesal y las imputaciones que en su contra se vertían-.

iii) La actuación de la Presidenta del Tribunal en el acto del juicio oral, interrumpiendo el interrogatorio de las defensas con el criterio de que había que "seguir avanzando", declarando en múltiples ocasiones de improcedentes las preguntas en incluso calificando una de ellas de "estupidez de pregunta", pone de manifiesto que la Sala había tomado la decisión de condenar a los acusados y le era indiferente el resultado probatorio. La Sala estaba contaminada, había resuelto que existían elementos incriminatorios y no iba a sostener que no era así, ni que concurrían nulidades en la instrucción.

iv) La condena de la Sala vulnerando el principio acusatorio, dado que por el delito contra la salud pública se le ha impuesto una pena de nueve millones de euros, que no fue solicitada por la acusación, sin perjuicio de que se desconoce cómo se puede calcular el valor de una droga que no fue incautada.

v) También alude a vulneración del principio de igualdad, al haber impuesto, sin justificación alguna, penas de multa de diferente cuantía a los distintos acusados.

vi) Vulneración del principio de justicia rogada; que justifica en haberse condenado a los acusados Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Luciano Victor , Abel Pablo , Gabino Clemente , Sabino Avelino , Alfredo Francisco , Alexander Urbano y Arsenio Nazario , a indemnizar, conjunta y solidariamente, al testigo protegido NUM297 por la secuela en la cantidad de 50.000 euros, cuando el Fiscal por este concepto había solicitado la cantidad de 20.000 euros.

vii) La Sala condena por delito contra la integridad moral denominándolo "torturas", de donde concluye que se refuerza la idea de parcialidad en el enjuiciamiento, ya que nunca pudo ser condenado por delito de torturas, al tratarse de un delito especial que requiere en el sujeto activo la condición de autoridad o funcionario público, y de hecho fue condenado por delito contra la integridad moral del art. 173 del CP , pero que pone de relieve que se asumió de forma acrítica la tesis policial, lo que ha tenido trascendencia no sólo en las apreciaciones fácticas sino también en las jurídicas.

5. De las siete cuestiones que planteadas, salvo la segunda y tercera, ninguna tiene relación con el derecho fundamental a un Juez o Tribunal imparcial. Su denuncia se refiere a unas supuestas irregularidades procesales que debieron ser canalizadas a través de otros motivos; no obstante dada la preponderancia que otorga el recurrente a su ponderación conjunta, pasamos a su íntegro análisis.

i) Con relación a la primera cuestión, aunque la sentencia no atienda a la consideración planteada de la falta de imparcialidad del Juez de Instrucción de manera global, sí atiende al desglose de las circunstancias en que le recurrente la sustenta; y así en analiza la alegada falta de motivación en las intervenciones telefónicas, la competencia de la Audiencia Nacional, el dilatado tiempo que mantuvo el secreto del sumario, la falta de documentación suministrada las partes, salvo la identidad de los testigos protegidos, la diferenciación tras la acusación entre testigos protegidos y acusados, la publicidad de las detenciones; y en relación al nuevo interrogatorio de estos, ya había resuelto que su oportuna práctica radicaba en el acto de la vista.

ii) En cuanto al pronunciamiento previo sobre el fondo por parte de dos de los Magistrados que integraban el Tribunal, transcribe el recurrente el extenso escrito que presentó solicitando el sobreseimiento libre o, subsidiariamente, provisional, así como la respuesta dada por la Sala en el aludido Auto de 11 de noviembre de 2013.

Al margen de la gratuidad de imputar pérdida de imparcialidad subjetiva a los dos Magistrados que dictaron ese Auto, estrictamente por su mero dictado, cuando no consta relación alguna con el recurrente Alexander Urbano , la parcialidad objetiva que imputa, deriva de la prohibición de que se acumulen funciones instructoras y decisoras en un mismo órgano jurisdiccional; no la genera una actuación propia del enjuiciamiento. En todo caso, la pérdida de la imparcialidad como consecuencia de la resolución de algún recurso que haya determinado la puesta en relación con el material probatorio obrante en el sumario o resuelve sobre la apertura del juicio oral, solamente se produce cuando se aprecie en las circunstancias específicas del caso concreto que los integrantes del Tribunal, al resolver un recurso o dictar alguna otra resolución de su competencia previa al enjuiciamiento, han expresado un prejuicio sobre el fondo de la cuestión o sobre la

culpabilidad del imputado (cfr. STS 915/2003, de 24 de junio); y del examen de esa resolución, se observa que algunas cuestiones (correcto foliado de la causa) la difiere su subsanación a un trámite aparte, y otras (nulidad de las intervenciones telefónicas, falta de validez de determinados testimonios), las difiere a su resolución en el juicio oral, y en cuanto a la reiterada discrepancia con el auto de procesamiento, meramente recuerda el contenido del recurso de apelación.

La propia sentencia, ya indica que en el obligado trámite del art. 632 LECr, pronunciamiento sobre la apertura del juicio oral o sobre el sobreseimiento, se limitó a examinar *si concurren los presupuestos para la apertura del juicio oral: es decir la existencia de acusación y si dicha acusación es coherente con la investigación realizada por el juez de instrucción que ha dejado constancia de la apreciación de los indicios de criminalidad en el auto de procesamiento*", sin entrar a conocer del fondo del asunto ni realizar pronunciamiento que comprometiese su imparcialidad, y así, añade la resolución, las recusaciones intentadas por esta causa fracasaron.

iii) *Respecto de la actuación de la Presidenta del Tribunal, conviene recordar con carácter previo, el contenido de la sentencia de esta Sala 721/2015, de 22 de octubre: un juicio oral de naturaleza criminal la labor presidencial no solo es muy relevante, sino que en ocasiones resulta muy compleja, como conocen perfectamente quienes han vivido prolongadamente esa experiencia; que el interrogatorio contradictorio en juicios difíciles como el ahora examinado puede llevar a situaciones muy tensas, que no resultan sencillas de controlar, y que en el ejercicio de su función los letrados pueden en ocasiones realizar preguntas capciosas o sugestivas, que la Presidencia debe legalmente impedir, lo que le obliga a intervenir. En consecuencia, no pueden aislarse las intervenciones presidenciales del conjunto del debate para analizarlas microscópicamente y fuera de contexto, ni evaluarse su imparcialidad en función del número de intervenciones que la Presidencia realice respectivamente en los interrogatorios de la defensa o en los de las acusaciones, pues como enseña la experiencia las pautas de los interrogatorios son diferentes de unos Letrados a otros, y la forma de responder muy distinta en unos y en otros testigos, por lo que la actuación de quien dirige el debate también puede ser diferente respecto de unos u otros.*

En autos, además, de la lectura de las transcripciones parciales aportadas, sobre las intervenciones de la Presidenta del Tribunal durante el interrogatorio de las defensas, con independencia de que no se transcribe la pregunta concreta que se efectúa ni se proporciona la identidad de la persona que en ese momento estaba siendo interrogada, se observa que la Presidenta del Tribunal justifica interrupciones de los interrogatorios porque las preguntas eran reiterativas o repetitivas de otras ya formuladas por otros letrados o por el mismo que hacía la pregunta sobre el mismo extremo, y que ya habían sido contestadas por la persona a quien se estaba interrogando, concorde a la obligación que el impone el art. 709 LECr.

Es cierto, que en una ocasión, interviene la Presidenta para decir "Señora letrada esa pregunta de si era normal es impertinente", a lo que responde el Letrado "he dicho si lo pensaba", y es en este momento cuando la Presidenta dice: "bueno es una estupidez de pregunta". Al margen de la concreta expresión utilizada, es obvio que la pregunta era manifiestamente impertinente, pues no atendía al conocimiento que pudiera tener el testigo de los hechos sino su opinión, por lo que también en este caso el art. 709.1, le obligaba impedir que el testigo contestara a esa pregunta.

En definitiva, de lo alegado, solo resulta que la Presidenta del Tribunal en el uso adecuado de las facultades de dirección que le encomienda el art. 683 LECr, evitaba el interrogatorio sobre extremos que ya habían quedado suficientemente claros o que resultaban impertinentes.

iv) La vulneración del principio acusatorio, derivaría de la aplicación justificada o necesaria, al estar la pena de multa conminada en el tipo aplicado, que el escrito acusatorio había preterido. Con independencia de que en la cuantía elegida, al procurar seguir un criterio proporcional en relación a la impuesta a los demás coacusados, resultara plenamente acertada o no, la imposición de la olvidada y necesaria pena de multa, en nada conlleva actividad ajena a su neutral posición de enjuiciar (vd. acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta sala Segunda de fecha 27 de diciembre de 2007 respecto a la imposición de pena prevista en la ley y omitida por la acusación).

v) El desconocimiento del principio de igualdad lo fundamenta el recurrente en la comparación con la pena de multa impuesta a Torcuato Esteban, Gervasio Pascual y Casimiro Sergio, que considera que no puede estar justificada en la atenuante de colaboración, ya que al acusado Victorino Victorio también se le apreció esta atenuante y, sin embargo, se le ha impuesto una pena de multa de 12 millones de euros.

Tal vulneración en la imposición de la referida multa, solo sería atendible si resultara arbitraria; cuestión no predicable cuando aquellos fueron condenados por un delito contra la salud pública de los arts. 368 y 369.5º

del CP , conforme a la redacción de la LO 5/2010; en cambio, el recurrente fue condenado por el mismo delito, pero con la agravación de ser miembro de la organización que ejecutó el hecho delictivo conforme a lo previsto en el art. 369 bis CP . Y el distingo interno, entre aquellos, resulta de la petición de la acusación pública en relación a la intensidad con que se interesaba la estimación de la atenuante de colaboración del art. 376 CP .

vi) La vulneración del principio de justicia rogada por haberle condenado al pago de una indemnización por secuela a favor del testigo protegido NUM297 superior a la solicitada por el Fiscal, efectivamente concurre y necesariamente debe ser reducida en su consecuencia; pero ello, en modo alguno integra pérdida de parcialidad, so absurdo de predicarse siempre que algún recurso fuere estimado.

vii) En cuanto a la utilización de la expresión de "torturas" en lugar de delito contra la integridad moral, en relación al trato degradante al que se sometió al testigo protegido NUM297 y a Gervasio Pascual , no integra perjuicio alguno contra los condenados por el art. 173.1 del CP , sino meramente la utilización del género a que ese concreto delito pertenece al encontrarse ubicado dentro del Título VII, rubricado como " *de las torturas y otros delitos contra la integridad moral* ".

CUADRAGESIMO QUINTO. - El tercer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE : caótico foliado de las actuaciones y folios faltantes.

1. Afirma que viene reclamando, desde la fase de instrucción, un orden en las actuaciones y folios que faltan, sin que se haya hecho el más mínimo caso, ante una demanda tan legítima como es reclamar un procedimiento sustentado, mínimamente, en folios ordenados y numerados correlativamente; pues entiende que es un derecho inherente al derecho fundamental a la defensa exigir, mínimamente, que el procedimiento no se halle mutilado y se encuentre íntegro para las partes, sobre todo para las defensas.

Argumenta que aunque el Tribunal, como razona en la sentencia, desconozca cuáles son esos documentos que reclamaban las defensas, consta que debieron existir, bastando para ello comprobar que faltan una serie de folios y que los mismos efectivamente no se encuentran, no tratándose de un error de foliado, razón por la que solicitó la reconstrucción de las actuaciones y, como prueba de esa falta de documentos, se aportaron algunas copias de folios que no constaban en las actuaciones y cuya incorporación fue admitida por diligencia de ordenación de 19 de febrero de 2015, lo cual supone un reconocimiento de que la causa no se encontraba correctamente foliada ni completa y, por tanto, negarse a realizar una reconstrucción de las actuaciones y celebrar el juicio oral en estas condiciones supone una indefensión que debe conllevar la nulidad de pleno derecho.

Todo el genérico planteamiento, sobre la pérdida o extravío de documentos donde afirma que la ha generado indefensión lo concreta en singulares elementos indiciarios que entiende le hubieran permitido exonerarle de responsabilidad penal, concretamente uno de los documentos extraviados fue un contrato de trabajo que la parte recurrente afirma le fue intervenido en el registro de su domicilio, aunque en el tomo 20 se haga referencia a un "sobre vacío", donde se encontraba también otra documentación exculpatoria relevante, incluida la relativa al desarrollo de su modelo de utilidad y patente denominado *spy shot* , que hubiera servido para demostrar que tenía un trabajo, llevaba una vida ordenada y disponía de recursos económicos para el nivel de vida que se le atribuye; y, fundamentalmente, en definitiva, esta documentación hubiera servido para acreditar que no se encontraba en Algeciras, sino en su actividad laboral, y hubiera servido para corroborar las manifestaciones de los acusados negando la presencia de Alexander Urbano en dicha localidad.

En cuanto al error en el foliado de las actuaciones, señala que ha dado lugar a que la Sala incurriese en errores de calado, como por ejemplo al hablar de empresas importadoras, cuando en realidad se trata de una única empresa importadora, radicada en Portugal. La relevancia de que se trate de única empresa importadora estriba en que es una empresa con la que el testigo protegido NUM297 mantiene una estrecha relación comercial y a quien ni siquiera le facturó la importación de los contenedores, lo que desmentiría su versión exculpatoria y su credibilidad como testigo.

2. En relación a la cuestión de la reconstrucción de las actuaciones hemos de reiterar su improcedencia, pues no se acredita la falta de documento alguno, al margen de los saltos o huecos detectados por su reubicación ya dentro de la misma pieza o por traslado a pieza diversa por razón de su naturaleza, cuestión no infrecuente en la práctica procesal.

En todo caso, concorde a la doctrina del Tribunal Constitucional invocada por el recurrente "*para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos , no basta con una vulneración meramente*

formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado" (SSTC 185/2003, de 27 de octubre ; 164/2005 de 20 de junio).

Sucede sin embargo, respecto a los documentos que afirma extraviados, abstracción hecha de la carencia de prueba de su preexistencia, que: a) si bien es cierto que en el registro de su domicilio se intervino una carpeta con documentación (acta de entrada y registro -folios 317 y siguientes del Tomo 2-), aun cuando fuera cierto el extravío, no es razonable que no hubiera podido obtener copias del contrato de trabajo o de los relativos a su modelo de utilidad y patente denominado *spy shot* , ya que tratándose de documentos en cuya creación ha tenido que intervenir necesariamente, tenía que conocer dónde conseguir una copia, pues respecto del contrato de trabajo es indudable que tuvo que intervenir otra parte, como empleador, a quien pudo dirigirse para conseguir esa copia; y en cuanto a los modelos de utilidad de la patente, pudo acudir a la oficina u organismo correspondiente en la que se tramitó; y b) en cualquier caso, la aportación de estos documentos no hubiera servido para demostrar la inocencia del acusado; pues ya razona adecuadamente la resolución recurrida, que el acusado, ahora recurrente negó haber estado en Algeciras, manifestó en el juicio que prestó a Luciano Indalecio el sistema *spy spot* , un sistema de control de vehículos que utilizaron los acusados en Algeciras, para que lo probase y también su defensa se refirió a esta patente de control GPS, pero la Sala concluyó que, no estando acreditado dicho sistema, no se considera prueba de cargo, pero tampoco de descargo; pues como se reconoce en el propio recurso, fue identificado por los funcionarios de policía NUM304 y NUM303 como una de las personas que estuvo el día 18 de diciembre en la nave de Cortijo Real con Luciano Indalecio ; e igualmente Gervasio Pascual no sólo le reconoció por su acento francés como uno de sus secuestradores, sino también como una de las personas que acompañaba a Luciano Indalecio en las reuniones que tuvo con posterioridad a su secuestro.

En la hipótesis de la admisión de la vigencia del contrato de trabajo o la validez de los documentos relativos a los modelos de utilidad, los mismos carecen de capacidad suficiente para desvirtuar las pruebas de cargo tenidas en cuenta.

3. En cuanto a los errores en el foliado de la causa, tampoco le ha causado ningún perjuicio, ya que la documentación de los dos contenedores despachados por la empresa Bernardino Abad consta en autos, y en la misma aparecen para cada contenedor dos empresas importadoras diferentes. Pero aunque se admitiera que ambas empresas están regidas o administradas por una misma persona, en nada afectaría este dato al hecho de haber participado este recurrente en la sustracción del contenedor con los 211 kilos de cocaína, ni tampoco hubiera afectado a la credibilidad del testigo, pues su apreciación, que corresponde al Tribunal que presencié la prueba, vino determinada tanto por la forma en que prestó su testimonio como por estar el mismo corroborado por otros elementos a los que ya nos hemos referido en otros motivos. Especialmente por cuanto el argumento del recurrente, parte de que el conocimiento de la importación del contenedor por parte de Gervasio Pascual , almacenista, derivaban exclusivamente de los mensajes del testigo protegido, como responsable de la transitaria, cuando sus contactos previos con los importadores iniciales (el grupo de "Algeciras") potenciaban otras múltiples vías de comunicación, sin que lógicamente de manera necesariamente trascendieran al correo utilizado para la relación comercial de ambas empresas.

4. En definitiva, los errores de foliado, aún en el caso extremo afirmado por el recurrente, pueden adquirir entidad para integrar indefensión alguna; y respecto de la desaparición de documentos obrantes en la causa, es cuestión no acreditada; no se invoca documento alguno utilizado por el Tribunal del que previamente no se hubiere dado traslado a las partes; y los concretamente invocados como desaparecidos, amén de su falta de acreditación de incorporación previa, fueron ya considerados por el Tribunal, donde concluye de forma adecuada su irrelevancia.

CUADRAGESIMO SEXTO. - El cuarto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho fundamental a un proceso con las debidas garantías, previsto en el artículo 24.2 CE : supresión del derecho a la última palabra del acusado Jeronimo Hermenegildo , sin que conste su renuncia en el acto del juicio oral.

1. Narra que el acusado Jeronimo Hermenegildo fue dispensado de prestar declaración en el juicio oral y tampoco ejerció en dicho acto su derecho a la última palabra por razones médicas, quedando en ese momento el juicio visto para sentencia. Con posterioridad el abogado de este acusado manifestó que su defendido se encontraba en condiciones de ejercer el derecho a la última palabra, por lo que la Sala, en un acto inaudito, por providencia de 13 de marzo de 2015 convocó a las partes a una comparecencia prevista para el día 18 de marzo de 2015, acordando asimismo que se comunicase "al resto de partes personadas en estos autos a través de sus representantes procesales la presente por si de su interés fuere comparecer a

dicho acto debiendo, en caso afirmativo y en relación a los acusados que se encuentran presos, comunicar su asistencia a este Tribunal con anterioridad al martes día 17 de los corrientes a las 10:00 horas al objeto de acordar el pertinente traslado de los mismos a esta sede".

Contra esta providencia la representación procesal del recurrente, Alexander Urbano interpuso, con fecha 16 de marzo, recurso de súplica, por entender que se había quebrantado el derecho a un proceso con las debidas garantías, pues, una vez que el juicio oral quedó visto para sentencia, no cabe la práctica de ningún otro acto procesal distinto al de la deliberación, fallo y dictado de la correspondiente sentencia.

La Sala por auto de 30 de marzo de 2015, tras la comparecencia legislada por los magistrados, desestimó el recurso que se había interpuesto, justificando su decisión en que *"el juicio fue declarado visto para sentencia con respecto a los acusados presentes, sin que se formulase objeción alguna por las partes, si bien con respecto al señor Jose Eutimio, el tribunal acordó fuese examinado por el médico forense e informase si se encontraba en condiciones de poder hacer uso de la última palabra, con traslado a su defensa del informe realizado. El Fiscal y las defensas de los otros acusados mostraron su conformidad."*

Continua indicando que no acudió a esa comparecencia, porque consideró que o bien tuvo que haberse suspendido el juicio oral después de haber oído el dictamen del Médico Forense; o bien haber procedido como ordena el art. 383 de la LECr y haber acordado el archivo de la causa hasta que Jeronimo Hermenegildo hubiera recobrado la salud; o bien haber decretado la nulidad del acto judicial consistente en dejar "visto para sentencia" un juicio en el que no estaban presentes todos los acusados, por haberse prescindido de normas esenciales del procedimiento que han producido indefensión (art. 238 y 240 de la LOPJ), puesto que lo que manifestara el acusado Jeronimo Hermenegildo era relevante para la defensa del recurrente, ya que fue confidente de la policía y el motor que permitió abrir la investigación de este procedimiento.

En la sentencia (apartado 69 del fundamento segundo) se explica que Jeronimo Hermenegildo presenta serios padecimientos cardíacos, pero conservaba plenamente sus capacidades cognitivas, comprendiendo el significado de sus actos y el significado de lo que acontecía durante el juicio, si bien solicitó, autorizándolo así el Tribunal, se le excusase de asistir a las sesiones del juicio oral que por su duración no eran aconsejables para su salud. Sin embargo, aunque su estado de salud le impidió declarar, ratificó su declaración que fue leída en el juicio oral. Así como que no fue necesario que el tribunal acudiese al domicilio de Jeronimo Hermenegildo para que ejerciese su derecho a la última palabra, porque, una vez finalizado el juicio para el resto de los acusados, pudo acudir a la sede del Tribunal para ejercerlo.

2. No se entiende la razón del motivo; pues mediara irregularidad o incorrección procesal o no, nada se concreta donde radicaba la indefensión del recurrente, cuando Jeronimo Hermenegildo en sus manifestaciones no incriminó a este recurrente; menos aún se entiende la indefensión de Jeronimo Hermenegildo, dado que carece este recurrente de legitimación para invocarla; y en todo caso, resultando absuelto, deviene difícil afirmar tal conculcación con un mínimo contenido material.

No obstante, valga recordar que la privación del derecho a la última palabra, en sí mismo no genera indefensión, que el quebranto material de ese derecho debe ser justificado; y así la STC 258/2007, de 18 de diciembre de 2007, precisa que la vulneración del derecho a la última palabra, en tanto que manifestación del derecho a la autodefensa, como una de las garantías contenidas en el derecho a la defensa previsto en el art. 24.2 CE, no se debe configurar como una mera infracción formal desvinculada de la comprobación de que se ha generado una indefensión material, cuya argumentación es una carga procesal del recurrente en amparo.

Así, la sentencia de esta Sala 566/2015, de 9 de octubre se concluye que el hecho de haberse concedido el trámite de última palabra, cuando el público salía de la sala de vistas, puede considerarse un defecto procesal, pero no puede considerarse, que con ello se haya producido indefensión material al acusado con relevancia constitucional, al no haberse producido indefensión material.

La necesaria afectación a una indefensión material, para conllevar relevancia la irregularidad en el trámite de la última palabra, igualmente se pone de manifiesto en la STS 34/2009, de 16 de enero, cuando señala para negar consecuencia alguna, que el trámite de "última palabra" de los coacusados no supuso indefensión para el recurrente, pues los coacusados mostraron su conformidad con la acusación del Ministerio Público y en el turno de última palabra no añadieron nada al acervo probatorio.

CUADRAGESIMO SÉPTIMO. - El quinto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, previsto en el artículo 18.3 CE.

Cuestión ya analizada previamente (motivos tercero a octavo del recurso de Luciano Indalecio y segundo de Abel Pablo), a cuyo contenido nos remitimos para su desestimación.

CUADRAGESIMO OCTAVO. - El sexto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, previsto en el artículo 24.2 CE .

1. Alega la carencia de prueba mínima y suficiente de cargo, pues las declaraciones de los coimputados y del testigo protegido NUM297 , que se han visto favorecidos los primeros con una pena mínima por un delito contra la salud pública y el segundo al evitar ser acusado, no cumplen con las mínimas exigencias jurisprudenciales sobre coherencia intrínseca y extrínseca, y por tanto es inadmisibles tratar de corroborar sus declaraciones con testimonios policiales. A partir de aquí, desarrolla un prolijo donde reproduce interrogatorios realizados en el juicio oral y declaraciones completas, y desglosa sus argumentos sobre la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia en torno a los siguientes aspectos: la difusión masiva de imágenes de los detenidos en los diversos medios de comunicación; las declaraciones de los coimputados y de los testigos; así como la concreta carencia probatoria respecto del delito de lesiones; y respecto de la agravante de disfraz.

2. La STC 13/2014, 30 de enero , con cita de la STC 70/2010, de 18 de octubre , recuerda que el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. De este modo «sólo cabrá constatar la vulneración del derecho a la presunción de inocencia cuando no haya pruebas de cargo válidas, es decir, cuando los órganos judiciales hayan valorado una actividad probatoria lesiva de otros derechos fundamentales o carente de garantías, o cuando no se motive el resultado de dicha valoración, o, finalmente, por ilógico o por insuficiente no sea razonable el iter discursivo que conduce de la prueba al hecho probado». Consecuentemente, esta Sala Segunda reitera que solamente la ausencia o vacío probatorio puede originar la infracción del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la función del Tribunal Supremo, no puede consistir en llevar a cabo una nueva valoración probatoria, imposible dada la estructura y fines de este extraordinario recurso de casación, y lo dispuesto en el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , donde únicamente al Tribunal sentenciador pertenece tal soberanía probatoria.

No se trata, por lo tanto, de comparar la valoración probatoria efectuada por el Tribunal y la que sostiene la parte que recurre, sino de comprobar la racionalidad de aquella y la regularidad de la prueba utilizada. Y de otro lado, salvo que se aprecie la existencia de un razonamiento arbitrario o manifiestamente erróneo, no es posible prescindir de la valoración de pruebas personales efectuada por el tribunal que ha presenciado directamente la práctica de las mismas.

3. En lo que se refiere a la acreditación de la realidad objetiva de los hechos imputados a este imputado acusado Alexander Urbano (apoderamiento del contenedor con 211 kilos de cocaína, secuestro del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual , el trato vejatorio dado a estas personas para que les dieran información sobre el contenedor y las lesiones que éstas sufrieron como consecuencia del trato recibido) es cuestión ya analizada con profusión en precedentes motivos, con la matización realizada respecto de la lesión en el dedo del testigo protegido NUM297 , así como la influencia que la difusión de la noticia de la detención del grupo criminal liderado por Luciano Indalecio hubiera podido tener.

En cuanto a la participación de este recurrente, el acusado Alexander Urbano en los delitos por los que ha sido condenado, se dedica el apartado 47 del fundamento segundo, y las pruebas practicadas con esa finalidad son concluyentes:

i) Alexander Urbano es conocido como Zurdo y conserva cuando habla en español un cierto acento francés. Aunque negó que se le llamase con dicho alias lo cierto es que en una de las identidades que ha utilizado, aparece como nacido en Bélgica. Incluso Luciano Indalecio , quien manifestó le conocía desde hace 25 años, le atribuyó dicha nacionalidad en su declaración en el juicio oral.

ii) El señor Gervasio Pascual en sus declaraciones, ratificadas en el juicio oral, afirmó que una de las personas que le secuestró llevaba una extraña peluca y hablaba con acento francés. Se dirigió a él en varias ocasiones durante los hechos para decirle que dijese donde estaba la droga. Le vio posteriormente finalizado el secuestro cuando fue a indicar a Luciano Indalecio quien era el propietario de la droga en el bar y nuevamente en las reuniones que tuvo con Luciano Indalecio , después del secuestro, para entregarle documentación y recibir la baliza. Le identificó en un reconocimiento fotográfico ratificado en el juicio oral.

iii) El policía nacional NUM304 declaró en el juicio oral que le vio llegar a la nave de Cortijo Real el día 18 de diciembre, por la mañana acompañando a Luciano Indalecio . Les vio llegar y también irse. Grabó lo que vio y eso es lo que le contó al instructor. Estaba con prismáticos y con una cámara. Es cierto que en su declaración incurrió en algunas imprecisiones, así parece confundió el modelo del coche en el que llegó Luciano Indalecio , un Opel y no un Renault, con Alexander Urbano . Pero estas imprecisiones son lógicas con el tiempo transcurrido. Por lo demás la grabación efectuada coincide con la descripción de las vigilancias en su día entregadas al Juzgado de Instrucción. Las defensas trataron de poner de manifiesto que en las vigilancias efectuadas y de las que se dio cuenta al Juzgado no consta fuese visto el señor Alexander Urbano . Es cierto que inicialmente en dichas vigilancias no se identificó al señor Alexander Urbano pero se dejó constancia de que Luciano Indalecio cuando llegaba y salía de la nave iba acompañado por otra persona. El testigo detalló que llevaba poco tiempo en el grupo y no conocía a todos los vigilados. Posteriormente identificó a Alexander Urbano en una fotografía, como la persona que acompañaba a Luciano Indalecio y no le cabe duda de que fuese él. Reiteró que le vio ese día llegar. Manifestó que sobre las 15:10 vio salir a Luciano Indalecio de la nave con Alexander Urbano y que no tenía duda sobre la identificación. Dio los datos al instructor por teléfono y puede que se produjese algún error.

iv) El policía nacional NUM303 corroboró las anteriores declaraciones. En las vigilancias de las que se dio cuenta la Juzgado Central se dejó constancia "14:25 llega a la nave el Astra, aparca enfrente de la puerta de la nave y se bajan dos personas identificando los dos funcionarios al conductor el cual viste un chaquetón negro, siendo este Sordo y el acompañante viste chaqueta gris. Sordo lleva de la mano una bolsa de la compra blanca". A las 15:10 "salen de la nave Sordo y el varón con la chaqueta gris. Se introducen en el Astra y abandonan el lugar." A las "15:50 llega el Astra con Sordo y el varón de la chaqueta gris; estacionan enfrente de la nave, bajan y se introducen en la nave con llave" Pudo reconocer a Luciano Indalecio cuando salió del Astra, iba acompañado por Alexander Urbano . A este le vio con toda claridad. Incluso le puso un nombre " Casposo " por guardar cierta similitud con aquel. De momento no sabía quien era. Le identificó posteriormente en una fotografía. Dejó constancia de que en el atestado se había cometido un error pues consta que Sordo era la persona que llevaba el chaquetón negro y Alexander Urbano el que llevaba la chaqueta gris, cuando en realidad es Sordo el que lleva una chaqueta gris, un gorra y una bolsa y Alexander Urbano el que llevaba un chaquetón negro. El error se produjo porque el contó lo que había visto al instructor y este no lo redactó correctamente.

v) *El video grabado el día de los hechos muestra la llegada de la nave de dos personas de similar complexión y que guardan gran similitud con Luciano Indalecio con Alexander Urbano ; se bajan del Opel Astra, salen de la nave y vuelven más tarde. La mala calidad de la grabación no permite al tribunal establecer con absoluta certeza por el visionado de la cinta que sean ellos efectivamente, pese a su gran parecido, pero los testigos los vieron con claridad y les identificaron. Y debe tenerse en cuenta que el Opel Astra en el que llegaron era el mismo que había sido visto con anterioridad en distintas vigilancias en Manilva, en Algeciras y en la propia nave el día 11 de diciembre.*

vi) El 23 de diciembre fue visto nuevamente llegar a la nave y salir de esta poco después por el policía NUM303 , lo que confirma la presencia de Alexander Urbano en la zona, negada por este. Descartada por encontrarse completamente ayuna de prueba la teoría de un montaje mantenida por alguna defensa, es difícil sostener que los dos policías que identificaron a Alexander Urbano y que dijeron que estuvo en la nave el día 18 de diciembre, le vieron en tres distintas ocasiones, erraron y que también se equivocó el coimputado Gervasio Pascual .

vii) Alexander Urbano fue identificado igualmente en los sucesos de Mantecas . Torcuato Esteban declaró que iban descubiertos Zurdo , al que identificó pese a que llevaba una peluca y un gorro y Pulga . Sin embargo se trata de la identificación de un coimputado que necesita una corroboración. El testigo Amador Eulalio declaró que había una persona con acento francés pero su declaración fue confusa en ese extremo y al parecer se refería a Pulga .

Las SSTS 350/2016, de 25 de abril y 377/2016, de 3 de mayo , entre otras varias recuerdan que no es la casación marco apto para una revaloración de las declaraciones personales para lo que además es herramienta inhábil la presunción de inocencia (vid. STC 133/2014 : la revisión de la credibilidad de los testimonios presentados en el juicio oral no forma parte del contenido del derecho a la presunción de inocencia). No resulta propio de este recurso, adentrarnos en un debate basado en un análisis pormenorizado de la prueba, volcando en plurales y prolijos argumentos, a veces de matiz y siempre sesgados en su legítima posición de parte. No se trata de minusvalorar o menospreciar el esfuerzo argumentativo del recurrente, sino sencillamente de respetar la naturaleza y características del recurso de casación. No podemos situarnos en

la posición de la Audiencia sustituyéndola en unas labores de valoración de la prueba que la ley residencia en ella.

En cuanto al cuestionamiento del disfraz, los testimonios del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual son elementos de prueba suficientes para que la sentencia declarase probado que, para dificultar su identificación, llevaban pelucas u ocultaban su cara con bragas o capuchas. Declaraciones que no niega el recurrente, aunque discuta impropriadamente en este motivo la adecuada estimación de la agravante. Caracterización inicial y ocultación ulterior, resultaron pues acreditadas por las declaraciones de ambas víctimas.

El motivo se desestima.

CUADRAGESIMO NOVENO. - El séptimo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE, en relación con la imposición de multa.

Argumenta que no fue solicitada por el Fiscal, lo que infringe el principio acusatorio; cuestión que ya examinamos desde la perspectiva del examen de la imparcialidad del Tribunal, al mostrarla el recurrente como indicio atentatorio de esa exigencia, donde ya dijimos, que obedecía al criterio de pena necesaria, en cuanto conminada en el tipo aplicado.

No obstante, en relación ahora con el principio acusatorio, debemos hacer una matización a la concreción, que no a la imposición de la misma. Afirma el Ministerio Fiscal, en su escrito de impugnación, que la omisión de la concreta pena de multa para este recurrente y otros acusados se debió a un error involuntario de transcripción, pues por el mismo hecho delictivo se solicitó en conclusiones provisionales, para el resto de los acusados la pena de multa de 24 millones de euros, conclusiones que no fueron modificadas en el trámite de elevadas a definitivas, trasladándose el mismo error de omisión en la pena de multa, pese a que con relación al resto de los acusados por el mismo hecho delictivo se hizo concreta petición de pena de multa.

Sucede sin embargo que el acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda de fecha 27 de diciembre de 2007 respecto a la imposición de pena prevista en la ley y omitida por la acusación, invocado también por el Ministerio Fiscal, precisa: *El anterior Acuerdo de esta Sala, de fecha 20 de diciembre de 2006, debe ser entendido en el sentido de que el Tribunal no puede imponer pena superior a la más grave de las pedidas por las acusaciones, siempre que la pena solicitada se corresponda con las previsiones legales al respecto, de modo que cuando la pena se omite o no alcanza el mínimo previsto en la ley, la sentencia debe imponer, en todo caso, la pena mínima establecida para el delito objeto de condena.*

Se viene así a permitir que el juzgador corrija al alza -si bien sólo hasta el límite punitivo mínimo del tipo penal objeto de acusación y condena- la petición errónea de pena efectuada por las acusaciones, ya fuere por la solicitud de la pena en una extensión menor de la legal o inclusive por la omisión de petición de una de las procedentes (vd. STS 440/2015, de 29 de junio, con cita de la 731/2013, de 7 de octubre, donde describe de manera pormenorizada la evolución y el contenido de la doctrina jurisprudencial sobre la necesaria congruencia entre acusación y sentencia respecto al quantum de pena).

Es decir, que aunque la pena de multa impuesta por importe de 9 millones de euros fue correctamente determinada, pues no excedía del doble del valor de la droga cuando podría imponerse hasta el cuádruple; y pese a que ha sido la cuantía impuesta a otros condenados por el mismo delito, la excepción que entendemos viable a la pena omitida, estrictamente respetuosa con el principio acusatorio, es la referida a la pena mínima, en este caso el tanto del valor de la droga, seis millones de euros, a cuyo importe debe ser reducida la impuesta.

Estimación parcial del motivo, que conforme al art. 903 LECr debe ser extensiva a Alexander Pablo, Abel Pablo, Sabino Avelino, Gabino Clemente, Luciano Victor y Alfredo Francisco.

QUINCUAGÉSIMO. - El octavo motivo lo formula por infracción de Ley, error en la valoración de la prueba, al amparo del artículo 849, apartado 2 por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1º CE, por error en la apreciación de la prueba documental no contradicha por otros elementos probatorios.

Invoca como documento la relación de llamadas efectuadas el día 18 de diciembre desde el teléfono del testigo protegido NUM297 (folios 910 y siguientes de la Pieza separada), con la finalidad de demostrar que la declaración de este testigo carece de credibilidad, por cuanto que ciertos aspectos de su declaración sobre las horas en que efectuó determinadas llamadas no se corresponden con las que figuran en el listado emitido por la Compañía operadora.

Conforme a la jurisprudencia de esta Sala, antes expuesta, el documento designado por la parte recurrente carece de "literosuficiencia" pues por sí solo no evidencia error alguno, en el que haya podido incurrir la Sala, pues para incluso desde la perspectiva del recurrente, para llegar a la conclusión que pretende resultaría preciso su interpretación con el complemento de otras pruebas y explicaciones adicionales; mientras que además concurren pruebas de signo contrario, lo que impide en todo caso estimación, conforme el propio tenor del art. 849.2.

QUINCUGESIMO PRIMERO .- El noveno motivo lo formula por infracción de Ley al amparo del art. 849.1, por aplicación indebida del artículo 173.1 CP .

1. Afirma que no concurre el elemento subjetivo propio de este delito, de humillar o vejear a las víctimas, ya que su conducta estaba dirigida a lograr el apoderamiento de la droga. Y, subsidiariamente plantea que procedería aplicar el concurso de normas entre los arts. 163 y 165 y el art. 173.1, o, en su caso, entre el último citado y los artículos 147 , 148 y 150 del CP .

2. La STS 205/2016 (en ocasiones erróneamente numerada como 205/2015), de 10 de marzo, con cita de la 957/2007, de 28 de noviembre y otras varias, entre su extenso contenido, recuerda:

- El Tribunal Constitucional no fija un concepto preciso de integridad moral pero si puede afirmarse que le otorga un tratamiento autónomo de otras valoraciones, e interpreta un concepto desde la idea de la inviolabilidad de la personalidad humana, es decir, el derecho a ser tratado como persona y no como cosa. Así habla de "sensación de envilecimiento" o de "humillación, vejación e indignidad". La STC 120/90 de 27.6 nos puede servir de paradigma de la posición de dicho Tribunal al decir que el art. 15 CE . garantiza el derecho a la integridad física y moral "mediante el cual se protege la inviolabilidad de la persona no solo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes, que carezca del consentimiento del titular", así pues, la inviolabilidad de la persona aparece como idea central en esta materia.

- Esta Sala, en Sentencia 3 de octubre de 2001 , analiza el concepto de integridad moral, que es el bien jurídico protegido, declarando: "El art. 15 de la Constitución reconoce a todos el derecho a la "integridad moral" y proscribire con carácter general los "tratos degradantes". La integridad moral es un atributo de la persona, como ente dotado de dignidad por el solo hecho de serlo; esto es, como sujeto moral, en sí mismo, investido de la capacidad para decidir responsablemente sobre el propio comportamiento. La garantía constitucional de la dignidad, como valor de la alta calidad indicada, implica la proscripción de cualquier uso instrumental de un sujeto y de la imposición al mismo de algún menoscabo que no responda a un fin constitucionalmente legítimo y legalmente previsto.

- Igualmente la STS 213/2005 de 22 de febrero precisa que: "De acuerdo con lo expuesto la integridad moral *estaría compuesta por vía negativa por elementos subjetivos, tales como los constituidos por la humillación o vejación sufrida por la víctima que se ve tratada de forma instrumental y desprovista de su dignidad, pudiendo, además, concurrir la nota del dolor físico* , y también por elementos objetivos en referencia a la forma y modo en que se produce el ataque.

- Los elementos que conforman el concepto de atentado contra la integridad moral los siguientes - STS 294/2003 de 16 de Abril -:

- a) Un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo.
- b) La concurrencia de un padecimiento físico o psíquico.
- c) Que el comportamiento sea degradante o humillante con especial incidencia en el concepto de dignidad de la persona-víctima.

Y todo ello unido a modo de hilo conductor de la nota de gravedad, lo que exigirá un estudio individualizando caso a caso.

- Conforme a la STS 489/2003 de 2 de abril , por trato degradante habrá de entenderse aquel que pueda crear en las víctimas sentimientos de temor, de angustia y de inferioridad susceptibles de humillarles de envilecerles y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral. El núcleo de la descripción típica está integrado por la expresión «trato degradante», que - en cierta opinión doctrinal- parece presuponer una cierta permanencia, o al menos repetición, del comportamiento degradante, pues en otro caso no habría «trato» sino simplemente ataque; no obstante ello, no debe encontrarse obstáculo, antes bien parece ajustarse más a la previsión típica, para estimar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual, siempre que en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para su encuadre en el precepto; es decir,

un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello.

- La STS. 159/2011 de 28 de febrero nos dice como "por la doctrina científica que se relaciona la integridad moral con esta idea de inviolabilidad de la persona, y con los conceptos de incolumidad e integridad personal. De modo que, recogiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, significativamente las sentencias dictadas en 18 de enero de 1978 (caso *Irlanda contra el Reino Unido*) - que reprobó como degradante las llamadas cinco técnicas utilizadas por los cuerpos y fuerzas de seguridad en el Ulster con los detenidos del IRA a los que simultáneamente se les mantenía encapuchados, situados frente a una pared, sometidos a ruidos monótonos y continuos, sin consentirles dormir y finalmente restringiéndoles severamente la dieta alimenticia- de 25 de abril de 1978 (caso *Tyrer*), de 6 de noviembre de 1980 (caso *Guzzardi*), de 25 de febrero de 1982 (caso *Campbell y Cossans*), de 7 de julio de 1989 (caso *Soering*), de 20 de marzo de 1991 (caso *Cruz Varas y otros*) y de 30 de octubre de 1991 (caso *Vilvarajah y otros*). El Tribunal Constitucional, por su parte, ha declarado que las tres nociones recogidas en el art. 15 de la Constitución (torturas, penas o tratos inhumanos y penas o tratos degradantes), son, en su significado jurídico, "nociones graduadas de una misma escala" que en todos sus tramos entrañan, sean cuales fueran los fines, "padecimientos físicos o psíquicos ilícitos e infligidos de modo vejatorio para quien los sufre, y con esa propia intención de vejear y doblegar la voluntad del sujeto paciente", SSTC 137/90 y 57/94 .

3. Desde ese contenido hemos de concluir que la conducta desarrollada por los acusados, al dejar al testigo protegido NUM297 en ropa interior, envolverle la cabeza con cinta diciéndole que era para que no le salieran los fluidos al dispararle, obligarle a tocar una pistola, golpearle repetidas veces, amenazarle con actuar del mismo modo contra su familia y, para asegurarse que les decía la verdad, cortarle parcialmente el dedo pulgar del pie izquierdo con un machete, constituye una vejación grave de su dignidad personal, encaminada a doblegar su voluntad para que les facilitara información sobre el segundo contenedor. La conciencia del trato instrumental de la víctima, vejatorio, humillante, con padecimientos añadidos, con obvio despojamiento de su dignidad, deriva de las intensas vejaciones, golpes y humillaciones proferidas, al margen de la concreta finalidad de las mismas.

De igual modo, y con la misma finalidad, actuaron con Gervasio Pascual , al que mostraron el dedo cortado del testigo protegido NUM297 , al tiempo que exhibían un machete y le decían que si quería que le hicieran lo mismo, golpearle varias veces y amenazarle a él y a su familia.

Dado que el dolo se satisface con la conciencia y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo de lo injusto de un determinado delito, en nuestro caso, conciencia y voluntad de infligir a la víctima un trato degradante, la conciencia y voluntad, sin duda alguna concurren en autos para el recurrente y los otros coautores, pues la conductas descrita y acreditadas, conllevan en su propia realización la necesaria conciencia de la intensa vejación y humillación de las víctimas. La existencia de un móvil o finalidad ulterior, conocer la ubicación de la droga, no desplazan el referido dolo, pues en nada dificulta la conciencia y voluntad descrita de infligir golpes y amenazas en las circunstancias referidas, que necesariamente integran humillaciones, graves vejaciones, menoscabo de la dignidad de las víctimas.

4. Tampoco cabe entender la existencia de un concurso de normas entre el art. 173 y los arts. 163 y 165; o entre aquel y los artículos 147 y 148 CP .

Resulta vedado por el art. 177 CP : *si en los delitos descritos en los artículos precedentes, además del atentado a la integridad moral, se produjere lesión o daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero, se castigarán los hechos separadamente con la pena que les corresponda por los delitos cometidos, excepto cuando aquél ya se halle especialmente castigado por la ley .*

Así, la citada STS 205/2016 de 10 de marzo , con cita de la 957/2007, de 28 de noviembre , también recuerda que "... la integridad moral se configura como una categoría conceptual propia, como un valor de la vida humana *independiente del derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad en sus diversas manifestaciones o al honor* . No cabe la menor duda que tanto nuestra Constitución como el CP configuran la integridad moral como una realidad axiológica, propia, autónoma e independiente de aquellos derechos, y tan evidente es así que *tanto el art. 173 como el art. 177 del CP establecen una regla concursal que obliga a castigar separadamente las lesiones a estos bienes de los producidos a la integridad moral* .

No cabe pues, apreciar un concurso de normas entre los delitos de detención ilegal y los delitos contra la integridad moral, en cuanto se ataca a dos parcelas diversas de la libertad, pues como se declara en la STS 1237/2011, de 23 de noviembre , *"la distinta naturaleza del bien jurídico protegido, así como la mecánica comisiva en uno y otro delito, avalan la autonomía propia de cada una de estas figuras delictivas,*

que, de concurrir, **deben sancionarse separadamente como concurso real** . La doctrina de esta Sala (SSTS de 26 de diciembre de 2004, y las números 1218/2004 , 414/2007 y 891/2008) tiene sentado -como expresa el Tribunal a quo- que el delito contra la integridad moral del art. 175 resultará compatible con el delito de detención ilegal que se consumó en el caso de autos, siempre que el atentado contra la integridad moral suponga un plus respecto del delito de detención ilegal. Ambas figuras delictivas son perfectamente compatibles, desde una perspectiva estrictamente técnico- jurídica, tal como sustenta la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo disponiendo que "el derecho a la libertad personal, en efecto, es inherente a la dignidad de la persona; pero tal derecho no engloba todas las facetas de la integridad moral de la persona, inherente igualmente a la dignidad personal (art, 10.1 CE)".

En igual sentido se pronuncia la STS 663/2014, de 15 de octubre , que cita a su vez:

- La sentencia 769/2003, de 31 de mayo que declara que el artículo 173 del Código Penal , castiga los ataques a la integridad moral de personas, llevados a cabo por medio de tratos degradantes que produzcan un menoscabo grave en la dignidad e integridad moral de la persona. Y añade que la *compatibilidad del ataque a la integridad moral e incluso las torturas con el resultado lesivo* , se establece expresamente en el artículo 177 del Código Penal por lo que, su castigo como entidades delictivas independientes y con bienes jurídicos de distinta naturaleza permite, como se ha hecho por la sentencia recurrida, *castigar por separado, ambos comportamientos delictivos* .

- La sentencia 331/2012, de 4 de mayo , con igual criterio señala que *no es aceptable que los tratos inhumanos recibidos en el caso de autos sean inherentes a la detención* , pues es perfectamente posible que la privación de libertad dentro de un inmueble pueda producirse, respetando todos los demás derechos del acusado, menos el de la libertad. Se puede privar de libertad a una persona sin necesidad de someterle al trato que recibió.

La sentencia 629/2008, de 4 de mayo , declara que no cabe la menor duda que tanto nuestra Constitución como el CP configuran la integridad moral como una realidad axiológica, propia, autónoma e independiente de aquellos derechos, y tan evidente es así que tanto el art. 173 como el art. 177 del CP establecen una regla concursal que obliga a castigar separadamente las lesiones a estos bienes de los producidos a la integridad moral.

En definitiva, ninguna de las otras figuras delictivas apreciadas en la sentencia recurrida cubre el atentado a la integridad moral, mientras que sobre su autonomía se ha pronunciado reiterada jurisprudencia de esta Sala.

QUINUAGESIMO SEGUNDO .- El décimo motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art 849.1, por inaplicación indebida del artículo 77 CP en relación con los artículos 163.1, 165, 173.1, 147.1, 148.1, 150, 390.1.2, 392.1, 368, 369.1.2ª y 6ª (estos últimos que corresponden con la redacción de los artículos 368 , 369.5 º y 369 bis del CP ex LO 5/2010).

Entiende que debió apreciarse un concurso medial, dado su carácter instrumental o medial, entre todos los delitos por los que ha sido condenado, ya que la detención ilegal, las torturas y las lesiones estaban orientadas a la consecución del delito contra la salud pública.

Sucede sin embargo que en el concurso medial la conexión entre ambas infracciones es una relación teleológica de medio a fin, relación de necesidad que debe ser entendida en un sentido concreto y taxativo, no bastando el plan subjetivo del autor sino que será preciso que en el caso concreto un delito no pueda producirse objetivamente sin otro delito que esté tipificado como tal de forma independiente. Así la STS 590/2004, de 6 de mayo :

En términos generales afirmamos la concurrencia en concurso medial, cuando conforme al art. 77 del Código Penal de 1.995, un delito es medio necesario para la comisión de otro, descartándolo cuando la concurrencia es mera contingencia dependiente de la voluntad del autor. "El art. 77 se refiere a medios necesarios es decir, ineludibles por parte del autor". Resolución donde se concluye: es obvio que para la detención ilegal no es precisa, en sentido objetivo, la causación de lesiones físicas, por lo que su concurrencia será de acuerdo a las normas del concurso real.

De igual modo, la STS 294/2012, de 26 de abril , indica que *para la existencia de concurso medial no basta el propósito de una relación de medio a fin existente simplemente en el ánimo del sujeto, sino que entre los diversos hechos constitutivos de diferentes delitos ha de haber una conexión de necesidad de carácter objetivo a deducir en cada supuesto de los distintos elementos concurrentes en el caso, de modo tal que puede decirse que uno de ellos fue imprescindible para la comisión del otro.*

Por ello hemos dicho en STS 326/98, de 2 de marzo ; 123/2003, de 3 de febrero ; 297/2007, de 13 de abril , que para que proceda la estimación del concurso instrumental no basta la preordenación psíquica, o sea que la necesidad medial no ha de ser contemplada solamente en el aspecto subjetivo o atendiendo al proceso psicológico o intencional del agente para llegar a conseguir el fin o resultado que se había propuesto, sino también al aspecto objetivo o real, de manera que al aplicar el juicio hipotético resulta que el segundo delito no se hubiera producido de no haber realizado previamente el o los delitos precedentes, pues el precepto atiende la unidad del hecho en el aspecto ontológico del ser y su causalidad efectiva y no al orden teleológico individual.

Por consiguiente, no es suficiente con que las diversas acciones aparezcan concatenadas por un propósito delictivo previo, sino que resulta inexcusable que se hallen ligadas por elementos lógicos, temporales o espaciales.

"No es fácil constatar -dice la STS 297/2007 - el requisito de la necesidad medial, pero la doctrina y la jurisprudencia coinciden en afirmar que no es posible la contemplación abstracta de la cuestión, lo que haría imposible la estimación del fenómeno jurídico, sino en concreto, eso es, se ha de analizar si de la específica situación fáctica del delito medio resulta imprescindible para posibilitar o asegurar la comisión de otro. Se produce de esta forma una determinada inescindibilidad de las relaciones tópicas, que alcanza su máxima expresión en el denominador "juicio hipotético negativo", que debe efectuarse en una consideración "ex ante", comprobado si en esa concreta situación el segundo delito no hubiere podido producirse de no haberse cometido previamente el delito medio".

Mientras que en autos, la privación de libertad, aparte de su duración e intensidad, se aparta notoriamente en su dinámica comisiva del delito contra la salud pública; al igual que acontece con los tratos degradantes y las lesiones; la comisión de un delito contra de tráfico de drogas, no exige -en términos objetivos y más allá de la estratégica conveniencia de los acusados- la paralela ofensa de otro bien jurídico como la libertad deambulatoria o la incolumidad psíquica y física.

QUINUAGESIMO TERCERO .- El undécimo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 LOPJ , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 24.1 CE , en relación con la vulneración de los artículos 109 , 110.3 y 113 CP , principio de justicia rogada.

Alude al exceso en la indemnización del testigo protegido 1, cuestión que ya hemos estimado.

Recurso de Sabino Avelino

QUINUAGESIMO CUARTO .- El primer motivo lo formula por infracción del art. 18.3 de la Constitución , vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas por falta de motivación en el auto inicial habilitante de las mismas, en cuya consecuencia devienen nulas las intervenciones practicadas, así como todas las diligencias y atestados posteriores, cuyo origen hubieran sido las intervenciones telefónicas; y también aglomera en el enunciado vulneración del art. 24 de la Constitución , por haberse vulnerado el derecho fundamental a un proceso con todas las garantías, al no haberse ponderado ninguna de las pruebas de descargo practicadas, si bien luego no lo desarrolla.

Las cuestiones que suscita el recurrente, ya han sido objeto de desestimación en previos fundamentos; y en relación a las concretas objeciones en relación a los teléfonos intervenidos de su entorno, debemos recordar que la ponderación de la existencia de sospechas razonadas se realiza ex ante y sucede que existían en el taller regentado por su mujer, con antecedentes por delitos de robo, falsificación y receptación, elementos aptos para robos de envergadura así como planchas metálicas, el objeto social de la entidad que administraba su mujer nada tenía que ver con la cerrajería y el recurrente contaba a su vez con antecedentes internacionales por tráfico de drogas.

Respecto a las intervenciones ulteriores, el hecho de que se interviniera un teléfono que se correspondía con el de urgencias del negocio de cerrajería y no con un teléfono de seguridad como se dice en el oficio, resulta accesorio, cuando lo relevante es su contacto con el coacusado conocido como Sordo ; y de igual modo, que otro de los teléfonos intervenidos fuera el de su hijo menor, no invalida las intervenciones, puesto que lo relevante es que concurrieran indicios fundados de su participación en el delito que se trataba de investigar y su vinculación con el número de teléfono cuya autorización de intervención se solicitaba; y en todo caso, el recurrente no relata qué contenido relevante resultó de este teléfono que no fuera utilizable; especialmente cuando las pruebas valoradas por el Tribunal ni forman parte de específicas conversaciones, ni derivan de las mismas.

QUINCUGESIMO QUINTO .- El segundo motivo lo formula por vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a una tutela judicial efectiva, de los artículos 24. 1 y 2 de la Constitución Española , en atención a que la sentencia recurrida no fundamenta de su participación en un delito de tráfico de drogas y no valora los claros contraindicios que entiende acreditaban su inocencia.

1. Afirma en síntesis, que su relación con otros acusados no iba más allá de una relación laboral o de amistad, habiéndose visto perjudicado por las declaraciones interesadas de unos testigos protegidos, realizadas con la única intención de obtener un trato de favor; no fue visto en los lugares donde se produjo el supuesto robo de la droga, razón por la cual ha sido absuelto de los otros delitos por los que venía acusado, ya que pudo demostrar que se encontraba en su país, Bulgaria.

El motivo debe ser desestimado, pues el Tribunal, describe y valora razonadamente, la prueba de cargo existente, donde motiva también la incidencia de la prueba de descargo, hasta el extremo que precisamente la justificación que aporta de su estancia en Bulgaria, motiva su absolución por los delitos de detención ilegal, torturas y lesiones cometidos en la finca de El Cuervo.

Compila y sistematiza la sentencia recurrida esta valoración en el apartado 2.51 (en el primero de ellos, pues ese epígrafe resulta reiterado):

- Admitió, haber estado en el chalé de Manilva, en la localidad de Algeciras y en la nave de Cortijo Real. Justificó su presencia en la instalación de estanterías necesarias para el montaje de los TDTs, coartada que no ha sido acreditada.

- Fue visto en las vigilancias de la cafetería Din Don, con Luciano Indalecio y en el Garaje DIRECCION000 de la AVENIDA001 , garaje utilizado por el NUM297 , junto con Cabezon , Alexander Pablo , el día 4 de diciembre, vigilando.

- Nuevamente es visto en la cafetería Din Don el 10 de diciembre y el 11 de diciembre en la nave de Cortijo Real.

- No aparece en las vigilancias del día 18 y no es visto de nuevo hasta el día 29 de diciembre introduciendo material eléctrico en la nave junto a Alexander Pablo , conduciendo el vehículo Citroën Berlingo propiedad de la empresa de éste.

- Es titular del taller de la calle Zaida en Madrid junto a su compañera, donde se encontraron efectos que pueden ser utilizados para la realización de robos con fuerza y walqui talkis cuya presencia no está suficientemente justificada y los secuestrados manifestaron que los secuestradores utilizaban este tipo de aparatos.

- Fue identificado en las vigilancias que se realizaron en el parque empresarial de Jerez: en concreto el policía NUM303 le identificó cuando conducía una Volkswagen Cady.

- Aunque también fue identificado por Torcuato Esteban y su hermano Amador Eulalio como uno de los asaltantes de la finca de El Cuervo y fue ratificada la identificación en un reconocimiento en rueda realizado en sede judicial, dado que un certificado del Ministerio de Asuntos Interiores de la República de Bulgaria remitido como contestación a una comisión rogatoria regularmente tramitada, deja constancia de su presencia el día 11 de Enero de 2010 en la ciudad de Sofía en un procedimiento judicial desde las 13.40 horas a las 14.20 horas, ello introduce una duda razonable sobre la identificación realizada por los hermanos Amador Eulalio Torcuato Esteban , y sobre su presencia en los hechos de la noche del 10 de enero.

En todo caso, resulta la inferencia inequívoca de que su presencia Algeciras, las vigilancias realizadas en compañía de otros miembros del grupo y su presencia en la nave de Cortijo Real, obedecía al plan diseñado para apoderarse de la droga.

2. De ahí concatena de manera subordinada un motivo de infracción de ley, pues si se considera que intervino en actos previos de vigilancia, dado que esa conducta no le permitió tener la disponibilidad de la droga, pues en las fechas en que a él se le identifica, la droga no se encontraba en dicho lugar, insta a que a lo sumo se calificara su participación como mera complicidad.

Del artículo 28 del Código Penal se desprende que son coautores quienes realizan conjuntamente el hecho delictivo. La jurisprudencia ha entendido que para apreciar esa realización conjunta es preciso un elemento subjetivo consistente en un acuerdo respecto de aquello que se va a ejecutar, el cual puede ser previo y más o menos elaborado, o puede surgir incluso de forma simultánea a la ejecución, precisándose sus términos durante ésta. Y además, superando las tesis subjetivas de la autoría, es precisa una aportación

objetiva y causal de cada coautor, orientada a la consecución del fin conjuntamente pretendido. No es necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo, (organizada o espontánea) sobre todo en acciones de cierta complejidad, pero sí lo es que su aportación, activa u omisiva, lo sitúe en posición de disponer del condominio funcional del hecho. De esta forma, a través de su aportación, todos los coautores dominan conjuntamente la totalidad del hecho delictivo, aunque no todos ejecuten la acción contemplada en el verbo nuclear del tipo. La consecuencia es que entre todos los coautores rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho (vd. STS 168/2016, de 2 de marzo).

En autos, cada uno de los coacusados por este delito, ejecutan una parte del plan total elaborado para apoderarse de la droga, en necesario acuerdo previo para actuar en orden a la ejecución de un plan más complejo, dada la sistematización y turnos elaborados en las diversas vigilancias, flota de vehículos e instrumentos de los mismos, acondicionamientos de la nave, que abarcan diversos hechos con reparto de distintos papeles; aportación de suficiente relevancia que determinan el condominio funcional del hecho delictivo, especialmente cuando la autoría del tipo se cumplimenta con una actividad de "favorecimiento o facilitación".

Excepcionalmente, hemos admitido la complicidad en esta actividad, respecto del favorecimiento del favorecedor, que no se compadece con el hecho de autos, pues necesariamente supone que no se ayuda directamente al tráfico, sino a la persona que lo favorece; pues en otro caso, por expresa voluntad del legislador, el tipo delictivo del art. 368 CP conlleva que toda forma de participación implica una colaboración en actividades de tráfico de drogas, es una forma de autoría, concorde con el concepto expansivo tipificado.

QUINCUAGESIMO SEXTO .- El tercer motivo lo formula por quebrantamiento de forma del núm. 1 del art 851 de la LECr por entender que existe manifiesta contradicción entre los hechos declarados probados en la sentencia ahora recurrida.

Argumenta que en la sentencia recurrida, se viene a dar por probado en el punto 2.51 de la sentencia, apartado *Participación de Sabino Avelino* , que su presencia en Algeciras, las vigilancias realizadas en compañía de otros miembros del grupo y su presencia en la nave del Cortijo Real obedecían al plan diseñado para apoderarse de la droga, apoderamiento que se produjo a posteriori de la estancia de Don Sabino Avelino en la localidad de Algeciras, lo cual entiende el recurrente que entra en contradicción con el hecho dado por probado igualmente en la sentencia de que mi patrocinado no estaba en España el 11 de enero, fecha en que presuntamente debió suceder ese presunto robo, o apoderamiento de la presunta sustancia estupefaciente.

Concorde reiterada y abundante jurisprudencia de esta Sala que excusa su cita, para que la contradicción invocada pueda constituir un medio eficaz de impugnación de sentencias, es preciso que reúna las siguientes características:

- a) Que la misma sea interna, esto es, *tiene que darse entre los hechos comprendidos en el relato fáctico* .
- b) Ha de ser *gramatical y no conceptual* , ya que para corregir tal contradicción existen otros medios impugnativos, es decir, *no se trata de contradicciones lógicas, sino puramente léxicas y de carácter gramatical, en el que la afirmación de uno de aquellos hechos implique la negación del otro y a la inversa* .
- c) Que sea manifiesta e insubsanable, no siendo posible, aún con la mejor voluntad, coordinar o armonizar las frases, pasajes, incisos o términos incompatibles, contradictorios o enfrentados entre sí.
- d) Que sea esencial y causal respecto al fallo, es decir, que se refiera a extremos relevantes, primordiales o trascendentes, y no a puntos nimios o inanes, debiendo afectar al recurrente, y no recaiga sobre frases o vocablos que atañen exclusivamente a otros acusados, no implicando perjuicio o gravamen, la supuesta contradicción para el impugnante.

Consecuentemente el motivo debe ser desestimado, pues este vicio formal no es apto para impugnar conclusiones de valoración probatoria (donde se ubica el apartado 2.51 invocado) o defectos de subsunción; pues solamente se refiere a contradicciones existentes dentro del propio relato de hechos probados, no entre estos y los fundamentos o exclusivamente entre los fundamentos.

En cualquier caso, como resulta del anterior fundamento y como indica el Ministerio Fiscal, no es propiamente una contradicción afirmar que el recurrente intervino en las vigilancias en Algeciras y Jerez, así como en la preparación de la nave alquilada para llevar a cabo determinadas conductas encaminadas a la obtención de información sobre el contenedor 2, y afirmar asimismo que en las detenciones y torturas en la finca de El Cuervo intervinieron distintos miembros no identificados de la organización, salvo Luciano Indalecio

, logrando a través de tales conductas que Torcuato Esteban les dijera dónde estaba escondida la droga, consiguiendo apoderarse de los 211 kilos de cocaína, ya que este extremo es reflejo del resultado de la prueba practicada, lo que ha permitido al Tribunal absolver a este recurrente por los delitos cometidos en la referida finca, pero no así del delito de tráfico de drogas, por haber desplegado conductas tendentes a favorecer ese tráfico, como fue conocer y seguir a las personas que habían importado la cocaína desde Bolivia.

QUINCUAGESIMO SÉPTIMO .- El cuarto y último motivo lo sustenta por una falta de fundamentación y justificación a la hora de imponer la pena de diez años y seis meses de prisión, que excede un años y seis meses de la pena mínima conminada en el delito por el que ha sido condenado.

1. Aún sin enunciar el precepto procesal que sustenta el motivo, aunque resulta fácilmente deducible, argumenta que no puede ser un criterio de individualización de la pena el de la gravedad por el uso de la violencia empleada en la sustracción de la droga, porque el recurrente, no tuvo intervención alguna en los hechos violentos y en las lesiones sufridas por otros, habiendo sido absuelto de los delitos derivados de estas conductas.

2. Recuerda la STS núm. 793/2015, de 1 de diciembre que el Tribunal Constitucional establece en la sentencia 21/2008, de 31 de enero, el deber de motivación incluye no solo la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica, sino también la pena concreta finalmente impuesta (SSTC 108/2001, 20/2003, 148/2005 y 76/2007). La razón de extender el deber reforzado de motivación a las decisiones judiciales relativas a la fijación de la pena radica en que el margen de discrecionalidad del que legalmente goza el Juez no constituye por sí mismo justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sino que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente por la exigencia de que la resolución esté motivada, pues solo así puede procederse a su control posterior en evitación de toda arbitrariedad. De este modo, también en el ejercicio de las facultades discrecionales que tiene reconocidas legalmente el Juez penal en la individualización de la pena, es exigible constitucionalmente, como garantía contenida en el derecho a la tutela judicial efectiva, que se exterioricen las razones que conducen a la adopción de la decisión (SSTC 20/2003, 136/2003, 170/2004 y 76/2007) y que éstas no sean incoherentes con los elementos objetivos y subjetivos cuya valoración exigen los preceptos legales relativos a la individualización de la pena (SSTC 148/2005 y 76/2007).

Esta Sala tiene establecido que la individualización realizada por el Tribunal de instancia es revisable en casación no solo en cuanto a la determinación de los grados a la que se refiere especialmente el artículo 66 CP, sino también en cuanto afecta al empleo de criterios admisibles jurídico-constitucionalmente en la precisa determinación de la pena dentro de cada grado o de la mitad superior o inferior que proceda (STS 302/2009, de 24 de marzo). La individualización corresponde al tribunal de instancia, que ha de ajustarse a los criterios expuestos, de forma que en el marco de la casación la cuestión de la cantidad de la pena solo puede ser planteada cuando haya recurrido a fines de la pena inadmisibles, haya tenido en consideración factores de la individualización incorrectos o haya establecido una cantidad de pena manifiestamente arbitraria o desproporcionada (SSTS 390/1998, de 21 de marzo, y 56/2009, de 3 de febrero). En la medida en que se aleje del mínimo legal se hará más patente la necesidad de explicar fundadamente la razón de la pena que se impone, motivación que en su corrección es controlable en casación por la vía de la corriente infracción de ley (STS 1478/2001, de 20 de julio y 56/2009, de 3 de febrero). Sin embargo, su inexistencia no determina la nulidad de la sentencia con devolución para su explicación por el Tribunal de instancia, si dentro del marco de la fundamentación jurídica o concordancia fáctica de la sentencia existen elementos de donde se pueda deducir tal individualización, siquiera sea implícitamente (SSTS 1099/2004, de 7 de octubre; 56/2009, de 3 de febrero; y 251/2013, de 20 de marzo).

En resumida síntesis, la jurisprudencia de esta Sala (STS 800/2015, de 17 de diciembre) considera que no corresponde a este Tribunal de Casación, sino al Tribunal sentenciador la función final de individualizar la pena, por lo que en sede casacional únicamente procederá controlar si el órgano de instancia ha realizado esta función dentro de los parámetros legales y sobre la base de una motivación razonable.

3. Efectivamente en el apartado 6.4 de la sentencia recurrida, se contiene la siguiente motivación:

La acusación solicitó la pena de doce años de prisión, e inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena para cada uno de los acusados. La pena prevista en el Código Penal como hemos visto es de prisión de nueve a doce años y multa del tanto al cuádruplo del valor de la droga. A la vista de la gravedad de los hechos y de la forma empleada por la organización para hacerse con la droga, especialmente peligrosa para sus detentadores, porque fue sustraída violentamente, se debe imponer la pena en la parte más alta de

su mitad inferior. Se impone la pena de diez años y seis meses de prisión, multa de 9 millones de euros e inhabilitación absoluta.

Sucede, que tal argumentación se realiza de modo conjunto para Alexander Pablo , Abel Pablo , Alexander Urbano , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Luciano Victor y Alfredo Francisco ; y efectivamente resulta adecuada para los tres primeros, donde su participación en hechos violentos, al margen de su concreta e individualizada participación en cada una de las infracciones delictivas, resulta acreditada y declarada.

Mientras que para los otros cuatro acusados, expresamente absueltos de cualquier comportamiento violento, la motivación explicitada, sin mayor aditamento, resulta insuficiente para incrementar la pena hasta la mitad del tramo sometido a individualización judicial. No obstante, ello tampoco debe conllevar la imposición de la pena de prisión cuestionada en su grado mínimo, pues de la concordancia fáctica, deviene la gravedad del tráfico sancionado, la persistencia en el empeño y el relevante despliegue de medios para su consecución, que determina, que si bien deba ubicarse en su mitad inferior al no considerar el criterio de la violencia, en proximidad al mismo se concrete en una extensión de diez años.

Recurso de Gabino Clemente

QUINCUGESIMO OCTAVO .- El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , en relación con el artículo 5.4 y 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración de los derechos fundamentales a la presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución , al no haber sido desvirtuada dicha presunción de inocencia. Tanto por inexistencia de prueba de cargo, como por falta de racionalidad en la motivación; y de manera específica ante la falta de droga incautada, en la apreciación de notoria importancia y su pertenencia a organización criminal.

Argumenta, con un prolijo examen de las declaraciones de diversos funcionarios policiales que la sola observación de su presencia en Algeciras y en El Cuervo en fechas concretas de diciembre de 2009 y enero de 2010, sin que consten que haya mantenido reuniones o conversaciones telefónicas que le vinculen con Luciano Indalecio , no puede servir de base para la condena por un delito de tráfico de sustancia que causan grave daño a la salud en cantidad de notoria importancia y en el seno de una organización criminal, máxime cuando no consta motivación suficiente por parte de la Sala. A mayor abundamiento, no se llegó a incautar la sustancia estupefaciente, siendo la prueba de su existencia la sospechosa declaración de un coacusado, que se ha visto favorecido por la petición penológica del Fiscal.

Sin embargo, como resume la acusación pública la impugnar el recurso, concorde al contenido de la sentencia, en el apartado 52 del fundamento segundo se hace reseña resumida de los indicios que establecen la pertenencia de este recurrente a la organización liderada por Luciano Indalecio y su participación en el delito de tráfico de drogas, pero los mismos deben ser complementados con los otros apartados de este fundamento, en los que se detalla el contenido de las distintas pruebas practicadas en el juicio oral, así como con los apartados 27 y 41, donde se procede por la Sala de instancia a la valoración probatoria tanto de los hechos de Algeciras como de los de El Cuervo y Lebrija. De estos apartados resulta que Luciano Indalecio , Abel Pablo , Alexander Pablo y Alfredo Francisco manifestaron que en el chalet de Manilva estuvo con ellos Gabino Clemente para supuestamente montar los TDTs, habiendo comprobado los agentes de policía la presencia de estos coacusados en dicho chalet. Conforme a las actuaciones llevadas a cabo por la policía, y ratificadas en el juicio oral por los funcionarios NUM298 , NUM299 , NUM305 y NUM304 , se comprobó que el día 4 de diciembre Luciano Indalecio , Sabino Avelino y Alexander Pablo se encontraban en la cafetería Din Don de Algeciras, establecimiento que se encuentra situado al lado de las oficinas de la transitada Bernardino Abad, en actitud vigilante. Y en la tarde de este mismo día se observó la presencia de Gabino Clemente , junto al procesado rebelde Jacobo Bernardo , merodeando en la acera de enfrente de la cafetería, quienes también se encontraban en actitud vigilante, dado que como pudo apreciar la policía miraban de forma indisimulada tanto a las personas que transitaban por la calle como a los vehículos que por ella circulaban. El día 12 de diciembre funcionarios de policía de Algeciras le identifican junto a Sabino Avelino ; y el día 19 del mismo mes, al día siguiente del secuestro sufrido por el testigo protegido NUM297 y por Gervasio Pascual , vieron que a la nave de El Cortijo Real llegó el vehículo Opel Astra conducido por Alexander Pablo y ocupado en el asiento del copiloto por Gabino Clemente , quienes entraron en la nave, y cuando salieron los funcionarios observaron que Gabino Clemente llevaba una caja, marchándose seguidamente ambos en el mismo vehículo.

Cuando la organización de Luciano Indalecio obtuvo del testigo protegido NUM297 y de Gervasio Pascual la información precisa para hacerse con el contenedor y conociendo que su destino era la empresa

Buytrago de Jerez de la Frontera, la organización trasladó su campo de operaciones a dicha ciudad. Entre los días 3 y 11 de enero se le vio, como así lo confirmaron en el juicio el funcionario de policía núm. NUM308 , instructor del atestado, y los funcionarios n° NUM303 y NUM301 , conduciendo una Audi A-3 o un Nissan Pathfinder, por la zona de El Cuervo y del parque empresarial de Jerez, donde se encuentran las instalaciones de la empresa Buytrago, quedando confirmada esta observación policial, al verificarse que los días 3 y 5 de enero se había alojado en el hotel Zenit de Sevilla; y los días 6 y 7 de enero en el hotel Convenciones de la misma ciudad, en el que también se había alojado esos mismo días Alexander Pablo .

De donde deviene ajustada a criterios lógicos e inferencia la conclusión de la Audiencia de su participación en el tráfico de drogas, dado que en momentos cruciales de la operación planificada por la organización, se observa su presencia en lugares relevantes a centenares de kilómetros donde desarrolla su cotidianeidad, sin ninguna otra justificación y en compañía de otros miembros de la organización, desarrollando actos de vigilancia y control esenciales para el buen fin de la operación. De otra parte y en relación a su concreta crítica a las pruebas personales, conviene reiterar una vez más que no es la casación marco apto para una revaloración de las declaraciones testificales o de coacusados, para lo que además es herramienta inhábil la presunción de inocencia (cifr. 377/2016, de 3 de mayo).

La existencia de la droga, precisamente acreditada por pruebas personales y corroborada por diversos indicios, es cuestión ya analizada con anterioridad; y en cuanto al cuestionamiento de su notoria importancia, aparte de las máximas de experiencia sobre el nivel de pureza en el momento de la importación, dada la cantidad de que se trataba, 211 kilogramos, bastaba una pureza tan nimia, como el 0,36%, para que resultara cifra merecedora de esa calificación agravatoria: 759,6 gramos.

De igual manera la concurrencia de los elementos fácticos precisos para integrar la agravante de integración en organización criminal: intervención de una pluralidad de personas, con una cierta duración temporal o durabilidad que sobrepase la simple u ocasional "consorciabilidad" para el delito; existencia de un plan o propósito para desarrollar la idea criminal; concurrencia de una cierta estructura jerárquica con distribución de cometidos y con empleo de medios idóneos, es motivada de manera razonada en la sentencia recurrida: participó una pluralidad de personas (como resulta de la testifical de los funcionarios policiales actuantes, las parciales admisiones de los acusados aunque atribuyeran su conjunta actuación a finalidad diversa), se distribuyeron cometidos (vigilancias, secuestros, acondicionamiento de la nave, suministro de vehículos, de disfraces; igualmente testificalmente acreditado) hubo un plan estructurado (como resulta de sus probados desplazamientos sincronizados a Algeciras y después a Jerez y Lebrija; actuación sistemática en la preparación de inmuebles y alternancia en las vigilancias) y se utilizaron múltiples vehículos, se alquiló un chalé y una nave, y se emplearon distintos medios de vigilancia; todo ello baja la indiscutible dependencia de Luciano Indalecio (igualmente resultante de la testifical practicada); infraestructura empleada, coordinación y diversificación delictiva al margen de la que es objeto de condena para el recurrente, que necesariamente manifiesta una adhesión interna que transcendía temporalmente, al concreto inicio de la comisión de las infracciones ahora enjuiciadas.

QUINUAGESIMO NOVENO .- El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 849.1° del mismo texto en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación al artículo 120.3 CE .

1. De nuevo reprocha, ahora desde la perspectiva de una deficiente motivación fáctica, que la Sala le condene tan sólo por haberse detectado su presencia en Algeciras y Jerez.

En la STS 303/2015 de 30 de mayo que reitera el contenido de la 157/2015 de 9 de marzo, con cita de otras varias, se precisa el contenido constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva en lo que concierne a la motivación de las decisiones jurisdiccionales; en resumen, exige para estimar cometida esa vulneración una plena ausencia de toda motivación o el carácter patente de arbitrariedad en la argumentación; de modo que *no ampara la mera discrepancia con la retórica argumentadora de la resolución que se impugna* . Con tal laxitud el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal abriría la casación a todo el espectro de posibilidades de refutación propias de la más amplia concepción de la apelación.

El Tribunal Constitucional en igual sentido, reconduce el amparo bajo tal alegato a los supuestos de clara arbitrariedad o indiscutible irracionalidad en la motivación dada por el acto del poder jurisdiccional, o bien, obvio es, a la total falta de todo esfuerzo en la exposición de las razones asumidas por quien dicta dicha resolución, tanto para afirmar premisas de hecho como para afirmar la subsunción de esos hechos en la norma jurídica (SSTC 147/1999 , 25/2000 , 87/2000 , 82/2001 , 221/2001 , 55/2003 , 223/2005 , 276/2006 ,

177/2007 , 4/2008 y 191/2011). La arbitrariedad puede reprocharse, tanto cuando la sentencia parte de premisas que sean de manera patente erróneas, como cuando está ausente toda coherencia en la vinculación de esas premisas con las conclusiones afirmadas, o dicha vinculación de manera evidente no se ajusta a pautas de lógica y experiencia. También como recordaba la STS 138/2013 de 6 de febrero , afirmó que existe arbitrariedad cuando, aun constatada la existencia formal de una argumentación, la resolución resulta fruto del mero voluntarismo judicial o expresa un proceso deductivo irracional o absurdo (SSTC 244/1994 , 160/1997 , 82/2002 , 59/2003 y 90/2010).

Obviamente no es el caso de autos, donde del examen de la resolución de instancia, compendiada en lo referente a la participación de este recurrente en el precedente fundamento, resulta de suma claridad de donde resulta la *questio facti* . Fundamento anterior, donde no sólo resultaba una razonada valoración del material probatorio, sino además la suficiencia de su entidad para integrar prueba de cargo

2. También impugna la motivación penológica; indica que se ha actuado con arbitrariedad en la determinación de la pena, pues a otros traficantes, como Torcuato Esteban , se le ha rebajado la pena en dos grados por haber prestado una colaboración guiada por motivos espurios, y discriminatoria, como se comprueba con que al acusado Victorino Victorio por no reconocer los hechos se le ha rebajado menos la pena que a Victoriano Nicolas , que tampoco los reconoció en el mismo acto.

Esta cuestión ya la hemos analizado; y al margen de carecer de legitimación para impugnar la estimación de una cualificada atenuante o la pena impuesta a otro coacusado; resulta obvio que no se encuentra en relación de igualdad para invocar agravio alguno, cuando ninguna colaboración ha prestado que permita ese trato punitivo.

En cuanto a la específica cuantificación de la pena impuesta, sí procede su estimación parcial por las razones y en la misma concreción que hemos desarrollado para anterior recurrente en el fundamento 57.

SEXAGÉSIMO .- El tercer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 LECr en relación con el artículo 5.4 LOPJ por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación a los artículos 120.3 y 18.3 del mismo texto legal , por falta de motivación suficiente de los autos de autorización de intervenciones telefónicas, que debe conllevar la nulidad de los mismos.

Afirma que no sólo existe ausencia de motivación en el auto inicial de intervención, sino también una absoluta falta de control judicial sobre la medida, debido a que existen llamadas telefónicas a lo largo de la investigación realizadas entre números respecto de los que no existía habilitación alguna o incluso se han localizado llamadas de números intervenidos pero siendo la fecha de la llamada anterior a la intervención.

La suficiente motivación del Auto que acuerda la injerencia inicial es cuestión ya extensamente desarrollada en fundamentos precedentes.

Respecto a la ejemplificación de la falta de control judicial de la medida carece de entidad para conllevar la nulidad de todas las intervenciones, por cuanto, como hemos indicado, si la prórroga de un teléfono no se solicitó en el momento debido no implica que el resultado de las intervenciones de ese u otros teléfonos sean nulas, ni tampoco se proyecta el vicio con respecto a otros teléfonos intervenidos paralela o posteriormente si la intervención no trae causa de aquel en el que se produjo el defecto. Al igual que ocurre si se produjo un retraso entre la solicitud de baja de un número y su materialización, se trata tan sólo de un fallo de coordinación, porque si la había pedido el cese de la intervención, ningún interés existía en su mantenimiento.

Además, respecto de los concretos ejemplos que pone en el recurso crecen de relevancia, no se indica que contenido se obtuvo de los mismos que no debiera tenerse en cuenta; y tampoco se acomodan con precisión a la realidad; así, ejemplifica el Ministerio Fiscal, la llamada que recibe el teléfono NUM309 con fecha 30 de agosto de 2009 (folio 368), cuya intervención se autorizó por Auto de 4 de septiembre de 2009, se realizó desde el teléfono NUM310 , que tenía su intervención autorizada por Auto de 21 de agosto de 2009 (folio 52 del Tomo 1); en otras ocasiones, aún cuando resulta es cierto que el n° de teléfono NUM296 no fue intervenido hasta el Auto de 21 de agosto de 2009, la llamada sin contenido a este teléfono de 12 de agosto de 2009, transcrita en el folio 389, puede deberse a un error con el n° NUM311 autorizada su intervención por Auto de 7 de agosto de 2009, siendo usuario de los dos números el mismo acusado Abel Pablo .

Es decir, en las irregularidades invocadas, no se indica ni se acredita cuál ha sido el contenido de la conversación obtenido que no podría ser utilizado, mientras que las logradas comprobar, carecen de total relevancia.

El motivo se desestima.

SEXAGESIMO PRIMERO .- El cuarto motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión reconocida en el artículo 24.1 de la Constitución Española en relación al artículo 18.2 del mismo texto legal, por la ausencia del Secretario Judicial en la Entrada y Registro del domicilio del recurrente, que debe conllevar la nulidad del mismo.

Argumenta que el registro de su domicilio es nulo, ya que no intervino el Secretario judicial y, al no encontrarse presente Gabino Clemente o cualquier miembro de su familia, se efectuó sin la presencia de dos testigos.

Esta cuestión se plantea en casación per saltum, no fue planteada en la instancia, de forma que, la sentencia de instancia, lógicamente no contiene respuesta a esta cuestión. No obstante, basta ver el folio 516 y siguientes del tomo 2 para constatar que el registro se llevó a cabo en presencia del Secretario judicial del Juzgado de Instrucción núm. 8 de Valencia, que actúa en sustitución del Secretario del Juzgado de Instrucción núm. 10.

Ciertamente, no consta la presencia del interesado, ni de los necesarios testigos derivados de esa ausencia; y dado que no se indica que estuviera detenido o preso, ello no convierte la diligencia de entrada y registro en un acto nulo pues no media vulneración de derechos fundamentales, cuando la inviolabilidad del domicilio aparece correctamente enervada mediante la autorización judicial, pero en su realización se habrían omitido las prevenciones legales previstas en la norma procesal para afirmar la corrección de la diligencia, lo que la convertiría en acto procesal irregular; es decir, ineficaz por sí sola, para la acreditación del hecho que pudiera resultar de la injerencia, pero no impediría que los hechos pudieran acreditarse con otras pruebas que acreditaran la realidad del resultado de la diligencia (vd. STS 15/2014, de 22 de enero, con cita de las SSTs 51/2009, de 27 de enero y 390/2008, de 12 de junio).

Por consiguiente, el resultado de la diligencia de entrada y registro practicada en este caso sin la presencia de los testigos en sustitución del interesado, adolece de mera irregularidad procesal, pero no deviene nula; y sucede en cualquier caso, que ninguna relevancia origina en la parte dispositiva su falta de eficacia, pues su resultado carecía de entidad para integrar el cuadro probatorio de cargo y así en el apartado 2.52 donde se razona y valora su participación, no es mencionada. Valga para avalar esta conclusión, reproducir el listado de los objetos hallados en su domicilio en CALLE012 número NUM229, apartamento NUM230, EDIFICIO000, de Valencia:

Pasaporte a nombre de Gabino Clemente, 2 porta tarjetas de móvil una MOVISTAR y otra por Orange, fotocopias de DNI a nombre de Sergio Urbano. En el dormitorio principal, un pasamontañas de color negro, un machete de grandes dimensiones, 2 juegos de llaves de 2 coches. Móvil Nokia IMEI NUM231. Papel con anotaciones manuscritas de la empresa GAYUBA DE OBRAS y factura de la misma empresa de fecha 12 mayo 2010. Carpeta de plástico de la empresa MUSSAP con documentos en el interior. Dos papeles cuadriculados con anotaciones, una cámara de fotos, un papel amarillo con anotaciones y un bate de béisbol.

SEXAGESIMO SEGUNDO .- El quinto motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por aplicación indebida del artículo 368 del Código Penal y 369.5 CP, al no constar acreditado en el relato de hechos probados que el condenado ejecutara actos de tráfico de estupefacientes, la existencia de droga o la cantidad de la misma y por lo tanto no haber quedado acreditado por prueba válida el porcentaje de riqueza básica de la cocaína.

Hemos reiterado que el motivo de casación elegido por error iuris, debe partir del absoluto respeto a la narración de hechos probados, pues sólo permite atender a errores de subsunción, razón que determina la desestimación del motivo, pues en contra de la sustento del motivo formulado, el relato fáctico de la sentencia describe afirma que con el propósito de sustraer la droga a otros traficantes, Luciano Indalecio *diseñó un plan* para apoderarse de dos contenedores con cocaína, que conocía iban a llegar al Puerto de Algeciras, y para ello *alquiló* en la localidad próxima de Manilva *un chalet*, al que se *desplazaron* el citado Luciano Indalecio, Alexander Pablo, Luciano Victor, Abel Pablo, Gabino Clemente, Sabino Avelino, Alfredo Francisco y otros dos procesados rebeldes. Continúa el relato con *las visitas que hizo Abel Pablo a las oficinas de la transitaria Bernardino Abad* para obtener información y sobre las *vigilancias* que para obtener información sobre la ubicación de la droga se organizaron en torno a esta oficina durante varios días por los distintos miembros de la organización, uno de los cuales era este recurrente. Para la ejecución de las hechos disponían de *sofisticados medios tecnológicos y alquilaron una nave, que prepararon para ocultar los contenedores que pretendían sustraer*; nave que, después de ser utilizada para presionar al testigo protegido NUM297 y a

Gervasio Pascual , *limpiaron y vaciaron varios miembros de la organización* . Además, este recurrente, junto con otros miembros de la organización, *participó en las vigilancias realizadas en Jerez, Lebrija y El Cuervo*. Con la información obtenida sobre el destino del contenedor con los *211 kilos de cocaína, valorados en 6 millones* de euros, lograron el apoderamiento de esa partida de droga; ello tras varios escalones delictivos.

En cuanto a las meras tareas de vigilancia en los supuestos de coautoría hemos reseñado que al margen de la concreta tarea desarrollada en la planificación delictiva, rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho. A lo que se añade que en el ámbito concreto del delito contra la salud pública de tráfico de drogas, se subraya en las sentencias de esta Sala la dificultad de apreciar conductas de complicidad en el delito de tráfico de drogas del artículo 368 del Código Penal , dada la amplitud con la que se describe el tipo penal, en el que prácticamente se viene a utilizar un concepto extensivo de autor, de forma que la complicidad queda reducida a supuestos de contribución de segundo orden no comprendida en ninguna de las modalidades de conducta descritas en el artículo 368, donde entre otras modalidades de autoría recoge las de favorecer o facilitar, donde se integraría en todo caso la conducta del recurrente; pues las contribuciones de segundo grado, sólo se predica de aquellas que gráficamente se describen como favorecimiento del favorecedor, de imposible encaje de quien integrado en grupo criminal, dentro de un complejo plan preordenado al tráfico de droga en cantidad de tal entidad, realiza la actividad descrita. Cantidad que como hemos reseñado, aunque no hubiere sido analizada, bastaba una pureza de ínfima cuantía, un 0,36%, para que superara la cifra de cocaína base jurisprudencialmente exigida para integrar notoria importancia

SEXAGESIMO TERCERO .- El sexto motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del artículo 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por aplicación indebida del artículo 369 bis del Código Penal , infracción de ley penal sustantiva, al no constar acreditado en el relato de hechos probados que mi representado pertenezca a una organización criminal.

El grupo criminal es definido en el art. 570 bis como "La agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo indefinido que, de manera concertada y coordinada, se reparten diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos, así como de llevar a cabo la perpetración reiterada de faltas".

Requisitos todos ellos, recogidos en el relato histórico, como argumentamos en el desarrollo del quincuagésimo octavo fundamento jurídico, concretamente, en su último párrafo.

SEXAGESIMO CUARTO .- El séptimo motivo lo formula al amparo del art. 849.1 LECr , por infracción de ley e inaplicación indebida de la complicidad, de los arts. 29 y 63 CP .

Insta la aplicación de los arts. 29 y 63 del CP , dado que las labores de vigilancia en las que participó deben considerarse de apoyo mínimo en el tiempo y además sustituible y prescindible y subordinada a la actividad de quien detentó la actividad nuclear, siendo, por tanto, de naturaleza accesorio.

Motivo que debe ser desestimado, conforme los argumentos desarrollados en el fundamento sexagésimo segundo, coincidente en su planteamiento.

SEXAGESIMO QUINTO .- El octavo y último motivo lo formula por infracción de ley, al amparo del art 849.1 LECr , por aplicación indebida del art. 66.

Argumenta que no resulta coherente ni racional que a varias personas condenadas por delitos graves (secuestro, lesiones, tortura...) usados como medio para conseguir un fin que es el volcado de la sustancia estupefaciente, se les condene a 10 años y 6 meses justificando la pena en la gravedad de la actuación para conseguir el fin de apoderarse de la droga y a otras, como este recurrente, que no han sido condenadas por estos delitos se les imponga la misma pena sin haber participado en los delitos para conseguirla.

Este motivo debe ser estimado por las mismas razones y en la misma concreción que se contiene en el quincuagésimo séptimo fundamento jurídico.

Recurso de Luciano Victor

SEXAGESIMO SEXTO .- El primer motivo lo formula por infracción del derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24.2 CE .

Reprocha tanto la ausencia de una mínima actividad probatoria en el acto del juicio oral que avale el fallo condenatorio, como la ausencia de coherencia y razonamientos lógicos en el discurso de la sentencia para tener por acreditada la participación de este recurrente, puesto que los funcionarios de policía incurrieron en varias contradicciones. Así, el funcionario NUM291 , que siguió a Alexander Pablo el día 1 de diciembre

de 2009, durante una parte del trayecto seguido en el viaje a Manilva, no reconoció inicialmente a Luciano Victor , al que identifica como el hombre del bigote, pese a que durante las vigilancias que realizó en El Casar le vio en reiteradas ocasiones a con Alexander Pablo , posteriormente, cuando realizaron gestiones a través de la Dirección General de Tráfico acerca de la furgoneta Mercedes Sprinter, conocieron la identidad de este recurrente. Por tanto, este funcionario cuando ve a la persona que acompañaba a Alexander Pablo en su viaje a Manilva no le reconoce como la persona que ya había visto antes, lo que plantea dudas sobre su declaración. Lo mismo cabe decir del testimonio del funcionario NUM298 , que le vio el día 3 de diciembre en el chalet de Manilva, identificándole como el " Botines " y después a instancia del funcionario NUM291 manifestó que era Luciano Victor , pero, sin embargo, en los vídeos y fotografías del chalet y de distintos lugares de Algeciras que hizo el funcionario nº NUM299 no se ve a este recurrente. Añade, por último, que con relación al día 5 de enero, cuando fue visto en el parque empresarial de Jerez a bordo de un Audi 8, el funcionario NUM291 manifestó le reconoció, a pesar de la distancia, porque había luz suficiente ya que era primera hora de la tarde; sin embargo, en el acta de vigilancia se plasmó que observó a Luciano Victor a las 20,15 horas, y, por tanto, dada la distancia y la oscuridad de esa hora, es lógico pensar que no le pudo divisar.

El motivo debe ser desestimado; es cierto que este recurrente solamente admitió haber estado en Manilva el día 7 de enero para llevar la furgoneta Mercedes Sprinter, pero de las observaciones de los funcionarios de policía se desprende su presencia en momentos y en lugares esenciales de la actividad delictiva. Durante las vigilancias le vieron en distintas ocasiones visitando a su sobrino Alexander Pablo en chalet de El Casar y por ello le identificaron cuando viajó con éste último a Manilva, observando el agente NUM291 que durante el trayecto este recurrente miraba constantemente hacia atrás, lo que le obligó a abandonar el seguimiento, y posteriormente fue visto por los funcionarios que montaron el dispositivo de vigilancia y seguimiento en el Puerto de Las Pedrizas, hasta la llegada del vehículo a Manilva. De nuevo los funcionarios NUM298 y NUM299 le ven en este chalet junto con Alexander Pablo , Luciano Indalecio y Abel Pablo . Pero, además, también se observó su presencia por el funcionario NUM312 , el día 23 de diciembre, en la nave de Cortijo Real, y, como al resto de los acusados, se le vio en el Polígono empresarial Jerez a bordo de un vehículo Audi A-8, que llevaba la matrícula del vehículo correspondiente a otro perteneciente a otra persona ajena a estos hechos.

Mientras que las contradicciones que quiere ver la parte recurrente en el testimonio de los agentes no son tales, pues incluso pudo ser plenamente identificado a través de las gestiones realizadas en la Dirección General de Tráfico, fue identificado por un rasgo característico de su fisonomía como lo es el bigote, rasgo en el que coincidieron todos los agentes que le vieron. Como tampoco se aprecia ninguna contradicción cuando manifestó que se observó su presencia en el Polígono empresarial de Jerez, pues el funcionario de policía, ante la insistencia de su defensa, aseguró que pudo verle perfectamente conduciendo el Audi A-8, siendo en este momento cuando pudieron comprobar que circulaba con una matrícula que no le correspondía, lo que no habían podido observar en las anteriores ocasiones en que vieron este vehículo, constituyendo estos un dato que evidencia la claridad de visión que tenía (folio 7.291 del Tomo 20).

En definitiva, su observada presencia junto a otros coacusados y la actividad de colaboración y vigilancia que desarrolló dentro del plan diseñado, dentro de unas coordenadas espacio temporales tan sugestivas, que necesariamente conllevan su integración activa en el plan tendente a la apropiación de la referida partida de droga, justifica su condena.

SEXAGESIMO SÉPTIMO .- El segundo y último motivo lo formula por infracción de Ley, por aplicación indebida de los artículos 368, 369, 1º, 2º y 6º, al no motivar la graduación de la pena impuesta al recurrente.

Argumenta que la motivación para la graduación de la pena es casi inexistente, limitándose a establecer que gradúa en base a la gravedad de los hechos y la forma peligrosa de hacerse con la droga, sin individualizar la conducta del recurrente y los hechos que la agravan, sin diferenciación con los otros acusados.

Este motivo debe ser estimado por las mismas razones y en la misma concreción que se contiene en el quincuagésimo séptimo fundamento jurídico.

Recurso de Alfredo Francisco

SEXAGESIMO OCTAVO .- El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 LECr , en relación con el artículo 5.4 y 11 LOPJ por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia del artículo 24.2 CE .

Argumenta la inexistencia de prueba se cargo en su contra, así como que los indicios tenidos en cuenta son de escasa relevancia para justificar su condena, señalando que no fue reconocido por ninguno de los

testigos, no se hace referencia a él en las actas de vigilancia, en la intervención de su línea telefónica no se encontró nada relevante para la investigación y no fue objeto de registro su domicilio.

La sentencia de instancia cuando sintetiza, tras desarrollar una pormenorizada valoración de la prueba, su participación en la planificada operación de volcado, señala: *Admitió que acudió al chalé de Manilva por el asunto de los sintonizadores. Fue el día 8 puente de la Inmaculada. Llegó en el Passat. Estuvo en la cafetería Din Don. Estuvo tres días y luego se fue. Su vehículo fue visto por las vigilancias policiales: el día 10 es visto su coche en el chalé de Manilva en las vigilancias policiales ratificadas en juicio, policías NUM301 y NUM302 . Nuevamente es visto el día 11 en el chalé, policías NUM299 y NUM300 y en las inmediaciones de la nave de Cortijo Real, policías NUM298 y NUM305 . Su presencia en el chalé de Manilva, en la cafetería Din Don, desde donde se vigilaba el local de la transitaria Bernardino Abad y de su vehículo en la nave donde iba a guardarse el contenedor, en compañía de los otros miembros de la organización, solo se justifica por su participación en la operación destinada a hacerse con la droga que debía llegar en los contenedores*

Como ya hemos señalado respecto de otro recurrente, su observada presencia junto a otros coacusados y la actividad de colaboración y vigilancia que desarrolló dentro del plan diseñado, dentro de unas coordinadas espacio temporales tan sugestivas, necesariamente conllevan a concluir su integración activa en la organización dirigida por Luciano Indalecio participando en el plan tendente a la apropiación de la referida partida de droga, lo que justifica su condena. Como además señala el Ministerio Fiscal, es indudable que dada la envergadura de la operación, cualquier persona ajena a ella no podría coincidir las veces descritas, en tales lugares y en las fechas indicadas, críticos en la ejecución de ese plan, por el riesgo que suponía que se descubriera lo que el resto de los acusados estaban preparando.

En cuanto a la prueba de la existencia de droga, su cuantía, y la existencia de un grupo criminal que actuaba concorde a un preordenado plan tendente a la operación de "volcado" descrita, son cuestiones ya analizadas anteriormente y a cuya argumentación nos remitimos.

SEXAGESIMO NOVENO .- El segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo motivos formulados por este recurrente, coinciden en su práctica totalidad con la literalidad de los formulados por la representación procesal de Gabino Clemente , en sus ordinales, segundo, tercero, quinto, sexto, séptimo y octavo respectivamente, por lo que no remitimos a lo allí resuelto, lo que conlleva la desestimación de los mismos, con la excepción del segundo, parcialmente, y del séptimo, en cuanto se refieren a la concreta determinación de la pena de prisión, que de conformidad con el desarrollo y concreción del fundamento jurídico quincuagésimo séptimo, se reduce a diez años.

Recurso de Victor Nicanor

SEPTUAGÉSIMO .- El primer motivo lo enuncia y formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr , al vulnerarse el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, consagrado en el artículo 18.3 de nuestra Carta Magna . Al ignorar la Sala juzgadora la existencia de las nulidades anunciadas, se ha infringido, consecuentemente, precepto penal de carácter sustantivo que debe ser observado en la aplicación de la Ley Penal, concretamente infracción penal, por aplicación indebida del artículo 563 del Código Penal .

Argumenta la nulidad de las intervenciones telefónicas y la consiguiente conexión de antijuridicidad con el resto de la prueba practicada; cuestión ha sido reiteradamente analizada en fundamentos precedentes a cuyo contenido nos remitimos para su desestimación.

SEPTUAGESIMO PRIMERO .- El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECr , al haberse vulnerado el derecho fundamental al derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Carta Magna .

Aunque admite que en el registro de su domicilio se intervino una defensa personal eléctrica, así como que existe informe pericial ratificado en el juicio oral, se encontraba en perfecto estado de funcionamiento; niega que mediara prueba sobre la "peligrosidad revelada de su poseedor" y cuestiona la peligrosidad del arma afirmada en el informe, del que rechaza que mediara ratificación en juicio.

Sin embargo, en el informe se indica que se trata de un arma de defensa prohibida conforme al vigente reglamento de armas; y el Tribunal en base al mismo, indica que produce descargas eléctricas de alto voltaje y baja intensidad cuyo poder lesivo le permite afectar al sistema nervioso de la víctima, produciendo incluso pérdida de conocimiento.

En cuanto a la peligrosidad del recurrente, la sentencia recurrida afirma ser consciente que en otro procedimiento seguido ante esa misma Sección de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, Víctor Nicanor ha sido condenado por un delito de tráfico de drogas, por hechos posteriores en sentencia no firme, su amplia relación con Luciano Indalecio, indicios a los que debería añadirse aunque fuere de menor intensidad la posesión de un chaleco antibalas, que indica la posibilidad que el propio recurrente entiende de verse involucrada en un episodio con armas de fuego.

El motivo no ampara la prevalencia de una valoración alternativa a la concluida por el Tribunal, que razona de manera motivada, el peligro concreto que dicha tenencia conlleva.

SEPTUAGESIMO SEGUNDO .- El tercer motivo lo formula por Infracción de Ley, al amparo del 2º del artículo 849 de la LECRIM, invocándose error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación de la Sala, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Lo sustenta en que a sentencia indica que el informe pericial sobre la defensa personal eléctrica ha sido ratificado en juicio, cuando ello no es cierto. Añade que la defensa de este recurrente formuló protesta ante la negativa de la Sala a citar de nuevo al funcionario policial que firmó el informe, por la necesidad de conocer el amperaje exacto de la defensa eléctrica.

El motivo no puede ser estimado, pues aún cuando concediéramos la condición de documento literosuficiente al citado informe, no revela error alguno en el que haya recaído el Tribunal, pues al contrario, sigue y acepta sus conclusiones.

De otra parte, en modo alguno un motivo por infracción de ley puede servir para otorgar virtualidad a un motivo por vicio de procedimiento, del que además no se asocia consecuencia diversa a una pretendida valoración probatoria.

Recurso de Victorino Victorio

SEPTUAGESIMO TERCERO .- El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ, por vulneración del artículo 24.2 de la Constitución española, en relación al derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Sintetiza su argumentación en que no se ha respetado su presunción de inocencia al haberse "fundado" la condena única y exclusivamente en el testimonio del coimputado y cocondenado Torcuato Esteban, quien manifestó en el plenario, a preguntas de su propio letrado, que mi mandante "sabía que se trataba de un tráfico de drogas". Como resultado: Torcuato Esteban, confeso jefe de una organización en España de importación de cocaína, 211 kilos, ha sido condenado a la pena de 1 año y 6 meses de prisión; el recurrente, a la pena de 3 años. Juicio de inferencia que indica, no ha sido racional, sino arbitrario, pues dicha declaración no ha superado el test de fiabilidad previo y exigido para los coimputados, y, además, tampoco ha existido una corroboración externa de dicha declaración acusatoria. Añade, que además, no se ha tenido en cuenta su legal actividad como comisionista de empresa de transportes, documentalmente acreditada.

Obvia, sin embargo el alegato, que la corroboración de la declaración del coimputado Torcuato Esteban, en lo que se refiere a la conducta objetiva desarrollada por el recurrente, proviene de su propia declaración, pues si bien el recurrente negó conocer que en las cajas con las losetas de madera se escondía la droga, admitió que fue el encargado de gestionar el transporte del contenedor a través de su empresa INSEL INVEST; esperó junto a Torcuato Esteban Florencio Hugo la llegada del camión en las instalaciones de la empresa transportes Buytrago, donde sacaron los palés con las cajas de losetas de madera, cuya numeración conocía Torcuato Esteban que contenían la droga y las trasladaron con un vehículo que conducía Victorino Victorio hasta El Cuervo, lugar donde Torcuato Esteban se hizo cargo del vehículo. También el delegado y los trabajadores de la empresa Transportes Buytrago en Jerez confirmaron que el cliente era la citada empresa INSEL INVEST y que este recurrente fue quien se ocupó del almacenaje de las cajas con las losetas de madera cuando llegaron a las instalaciones de transportes Buytrago. Por último también reconoció, que en fechas posteriores se reunió con Luciano Indalecio, que se lo presentó Torcuato Esteban para que le ayudara en la venta de un hotel.

La Audiencia, a partir de estos hechos, a través de racional inferencia concluye, pese a la negativa del recurrente, su conocimiento del contenido ilícito de los palés; pues resulta máxima de experiencia que la puesta en marcha de una operación de transporte de cocaína, valorada en 6 millones de euros, desde Bolivia hasta Jerez no se pone en manos de quien desconoce la naturaleza de la sustancia que se oculta en la carga lícita por los riesgos que ellos puede comportar (pérdida de la sustancia, descubrimiento de la operación con

la consiguiente denuncia policial, etc.); a lo que se adiciona que, dado que admite que colaboró con Torcuato Esteban en la recogida de las cajas donde se encontraba la droga y en su transporte a la localidad de El Cuervo, no se comprende su presencia cuando se produjo la llegada del camión, pues resultaba innecesaria; y, por último, el hecho de que se reuniera con Luciano Indalecio, corrobora la manifestación de Torcuato Esteban respecto a que éste último le exigió que le presentara a todos aquellos que estaban implicados en la operación de importación de la cocaína.

SEPTUAGESIMO CUARTO .- El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la LOPJ, por vulneración del derecho a la igualdad ante la ley, previsto en el artículo 14 de la CE.

Alega que, apreciándose la misma atenuante de colaboración prevista en el art. 376 del CP, a Victorino Victorio, rebajándole la pena tipo en un grado, se le ha impuesto la pena de 3 años de prisión y multa de 12 millones de euros, y, en cambio, a Florencio Hugo por la misma conducta se le ha rebajado la pena tipo en dos grados, imponiéndole la de 1 año y 6 meses de prisión y multa de 6 millones de euros, sin que el Tribunal haya motivado esta diferencia. Añade a sus alegaciones el criterio de la STS 15 de octubre de 2003 que estimó el recurso de casación interpuesto por un condenado, rebajándose su condena, por haberse infringido el principio de igualdad, por ser idénticos los presupuestos de la condena, en relación con otro condenado. La Sala concluyó que a mismos presupuestos, misma condena y que aquello debía tener reflejo en la individualización de la pena.

Efectivamente, estos dos acusados, Victorino Victorio y Florencio Hugo, mantuvieron una misma postura procesal: reconocieron haber participado en la importación de las losetas de madera, pero negaron conocer la existencia de la cocaína que se ocultaba bajo esta importación lícita. Su conducta fue objeto de la misma calificación jurídica como delito contra la salud pública del art. 368 y 369.5, con la concurrencia de la atenuante de colaboración prevista en el art. 376 CP. En el fundamento sexto, apartados 14 y 15, la Sala expone que con relación a Victorino Victorio parece adecuada la rebaja de la pena legalmente prevista en un grado y decide imponerle la pena de 3 años de prisión y multa de 12 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de 60 días. Y con relación a Florencio Hugo decidió rebajarle la pena en dos grados, que concretó en la de 1 año y 6 meses de prisión y multa de 3 millones de euros, aunque en el fallo de la sentencia fija la pena de multa en 6 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de 15 días, imponiéndole en definitiva la misma pena privativa de libertad que a los acusados en su misma situación que se conformaron con la calificación y con la petición de pena del Fiscal, pero efectivamente no explica la Sala de instancia la razón por la que ha optado por esta diferencia de trato entre dos acusados con una participación semejante en la conducta delictiva, que negaron conocer la existencia de la cocaína pese a los indicios que concurrían en su contra y en los que concurrían las mismas circunstancias.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia 161/2008, de 2 de diciembre, recopilando su jurisprudencia sobre la materia, recuerda que la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley (art. 14 CE) se produce cuando un mismo órgano judicial se aparta de forma inmotivada de la interpretación de la ley seguida en casos esencialmente iguales; de modo que son requisitos de la apreciación de dicha vulneración la existencia de igualdad de hechos (por todas, SSTC 210/2002; 91/2004; 132/2005); de alteridad personal en los supuestos contrastados (SSTC 150/1997; 64/2000; 162/2001; 229/2001; 46/2003); de identidad del órgano judicial, entendiendo por tal la misma Sección o Sala aunque tenga una composición diferente (SSTC 161/1989; 102/2000; 66/2003); de una línea doctrinal previa y consolidada, o un precedente inmediato exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició, que es carga del recurrente acreditar (por todas, SSTC 132/1997; 152/2002; 117/2004; 76/2005; 31/2008); y, finalmente, el apartamiento inmotivado de dicha línea de interpretación previa o del inmediato precedente, pues lo que prohíbe el principio de igualdad en aplicación de la ley "es el cambio irreflexivo o arbitrario, lo cual equivale a mantener que el cambio es legítimo cuando es razonado, razonable y con vocación de futuro, esto es, destinado a ser mantenido con cierta continuidad con fundamento en razones jurídicas objetivas que excluyan todo significado de resolución ad personam" (STC 117/2004; en sentido similar, entre otras, SSTC 25/1999; 122/2001; 150/2004; 76/2005; 58/2006; 67/2008).

Desde estas consideraciones, el motivo es apoyado por el Ministerio Fiscal, pues efectivamente, con los antecedentes obrantes en autos, que muestran la igualdad de situaciones, y ante la falta de motivación que justifique la agravación de la pena impuesta a Victorino Victorio, debe estimarse el motivo e imponerle la misma pena de un año y seis meses de prisión; aunque la multa aún debe ser degradada pues el tanto previsto en el art. 369 como mínimo de seis millones y al degradarse dos veces, se determinaría por el tramo entre

un millón y medio de euros a de tres millones de euros, donde podría persistir la responsabilidad personal subsidiaria de 15 días.

Además añade la acusación pública, en igual sentido, deben ser beneficiados en cuanto a la pena de multa los condenados Gervasio Pascual , Torcuato Esteban y Casimiro Sergio , ya que la pena de multa debió haber sido objeto de la misma degradación que la pena privativa de libertad, pero ello implica mayor aminoración pues habría que haberla impuesto, como ha sucedido con Florencio Hugo , en una cifra que iría de la mitad del tanto al tanto menos una unidad.

Igualmente debe ser estimado este extremo, concorde al Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala Segunda de 22 de julio de 2008 que concluyó que la imprevisión de una regla específica para buscar los grados inferiores de las penas de multa proporcionales puede integrarse aplicando por analogía la fórmula prevista para el resto de las penas (entre muchas otras STS 503/2012, de 5 de junio). Si en estas a partir de la reforma de 2003 hay que descontar un día para no solapar el máximo de la pena inferior con el mínimo de la superior, la analogía ha de extenderse a ese punto.

Pero dado que la pena de prisión ha sido rebajada en dos grados, también la multa ha de ser degradada dos veces; y dado que la multa en el art. 369 es del tanto la cuádruplo, si bien un grado menos iría de la mitad del tanto al tanto menos una unidad, dos grados menos irían de cuarto a la mitad menos una unidad; ello conlleva que la pena de multa para todos estos acusados, incluido Florencio Hugo , reste en 1.500.000 euros, pues la pena de prisión igualmente fue impuesta en el umbral mínimo que permitía la doble degradación.

Recurso de Florencio Hugo

SEPTUAGESIMO QUINTO .- El primer motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, concretamente por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución Española , en relación con el derecho a obtener una resolución motivada, consagrado en el artículo 120.3 de la Carta Magna , al amparo de lo establecido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y por vulneración del derecho a un proceso público con todas las garantías, en relación a la cadena de custodia de la droga intervenida, en relación con el art. 24.2 de la Constitución española y el art. 11.1 y 3 de la LOPJ , por la vía del art. 849.2 de la LECr .

Niega su conocimiento de que el camión al que indicó como se llegaba a Transportes Buytrago de Jerez, transportaba losetas de madera en cuyo interior había cocaína. Indica que su presencia en la descarga de los palés que contenían la droga no está ratificada. Sólo admite haber acompañado a Casimiro Sergio en sus entrevistas con Torcuato Esteban , pero sin enterarse del contenido de sus conversaciones. Argumenta que ha sido condenado únicamente en base a la declaración de Torcuato Esteban , que manifestó en el plenario que " Amador Eulalio sabía lo de la droga"; lo que cuestiona con una pregunta retórica: ¿si sabía lo de la droga, como es que el día en que se produjo su secuestro y torturas, no dijo nada de la misma y aguantó que le golpearan con la barra de hierro de la chimenea, le quemaran con un soplete a la espalda y le conminaran a hablar porque si no le sacarían un ojo con un cuchillo, golpeándole hasta hacerle perder la conciencia e incluso sufriera un paro cardíaco? (folio 29 de la sentencia apartado 6º de los hechos probados). Precisamente, indica, dejaron de golpearle a él y a Casiano Serafin , cuando Torcuato Esteban , les dijo donde estaba la presunta droga (folio 104 de la sentencia).

La declaración de Torcuato Esteban reproducida en la resolución recurrida indica que Victoriano Nicolas , amigo suyo, estaba al tanto de la operación. El día seis llegó el camión que contenía las cajas con la droga a Jerez. Envío a Victoriano Nicolas a recoger el camión para enseñarle el camino hasta Transportes Buytrago, donde iba a descargarse. El esperó en Buytrago con Victorino Victorio quien también estaba al tanto de la operación. En la nave en Transportes Buytrago estuvieron Victoriano Nicolas , Victorino Victorio y él. El contenedor tenía 16 pales y cada uno 11 cajas. Tenía la numeración pues Benigno Valentin le había dado el número de las cajas. Cogieron las cajas, las metieron en un coche comercial de Buytrago y fueron a El Cuervo, al bar Caribe. El coche lo condujo Victorino Victorio . Allí él se hizo cargo del coche y lo llevó con la droga a la casa del suegro de Casiano Serafin quien no sabía nada de la operación y de quien había conseguido que le dejase la llave de la casa de sus suegros engañándole. Benigno Valentin debía venir a El Cuervo posteriormente a recoger la droga.

La Audiencia por su parte, resume y sintetiza así la valoración probatoria de su participación, tras indicar que fue otro de los secuestrados y sufrió graves lesiones: *Negó su participación en la operación de tráfico en la operación organizada por su amigo Torcuato Esteban . Sin embargo, Torcuato Esteban en su declaración afirmó que estaba al tanto de la operación y que colaboró con él en su organización. Le envió a recoger el camión que debía llegar con las cajas de losetas que escondían la droga para que le guiase hasta transportes*

Buytrago. Estuvo luego en la empresa mientras se descargó la droga. El también acusado Casimiro Sergio declaró que Victoriano Nicolas acompañó a Torcuato Esteban a las reuniones en las que prepararon la recepción de la droga. Su participación en los hechos resulta corroborada por su actuación el día que llegó el camión a transportes Buytrago, reconocida por él mismo y confirmada por los trabajadores de la empresa y por las vigilancias policiales realizadas posteriormente. En fechas posteriores Torcuato Esteban se entrevistó en distintas ocasiones con Luciano Indalecio y otros miembros de su organización pues éste quería hacerse con el contacto para introducir droga desde Bolivia a España. En estas vigilancias fue visto Victoriano Nicolas : el 26 de junio de 2010 en Fuengirola por el policía nacional NUM305 y en otras vigilancias .

Como en el caso de Javier Sebastian , pese a la negativa del recurrente, sobre el conocimiento de que se portaba cocaína, resulta que:

- Acompañaba a Torcuato Esteban a las entrevistas con Casimiro Sergio , cuando preparaban la importación de la droga.

- Dirigió el camión que portaba la carga de la droga, para introducirlo en el almacén de transportes Buytrago.

- Después de haber sido secuestrado y lesionado, algunos meses después, es detectada su presencia por funcionarios policiales, en las entrevistas de Torcuato Esteban con Luciano Indalecio , lo que corrobora la manifestación de Torcuato Esteban respecto a que éste último le exigió que le presentara a todos aquellos que estaban implicados en la operación de importación de la cocaína.

La inferencia de su conocimiento dado el testimonio no exculpatario del coimputado, que resulta absolutamente corroborado en el episodio del secuestro y de las lesiones; que no tiene naturaleza exculpatoria; que en cuanto al conocimiento del recurrente sobre la importación y transporte de drogas, resulta corroborado por funcionarios policiales que detectan su presencia con Luciano Indalecio quien contactaba a través de Torcuato Esteban con quienes hubieren tenido participación; y además admite su presencia en momentos claves de la operación como en las conversaciones preparatorias del transporte o la llegada del camión y su facilitación de acceso al almacén de Buytrago, que la experiencia indica que no se cuenta en tales circunstancias con personas ajenas al tráfico, conforman un cuadro probatorio, con obvia suficiencia de cargo, motivadamente razonada.

Que expresamente no fuera reconocido por los empleados del almacén de Buytrago, que admitieron la presencia en la descarga de una persona que no conocían, además de los expresamente reconocidos, no objeta a la racionalidad de las anteriores conclusiones.

Conclusión que determina no sólo la desestimación del este primer motivo, donde la tutela se complace con conocer la razonada formación de la quaestio facti.

En cuanto a la prueba de la existencia y cuantía de la cocaína objeto de tráfico, ya ha sido objeto de análisis en fundamentos precedentes.

SEPTUAGESIMO SEXTO .- El segundo motivo lo formula por infracción de precepto constitucional, invocado por violación del Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia, reconocido en el art. 24.2 de la Constitución Española , al amparo de lo establecido en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , invocado por la vía del art. 849.2 LECr (sic).

Los argumentos vertidos en el anterior fundamento determinan la desestimación del presente motivo, pues de los mismos, no sólo resulta, la razonada determinación de los hechos declarados probados, sino la suficiencia de la prueba de cargo practicada para su configuración.

SEPTUAGESIMO SEPTIMO .- El tercer motivo lo formula por infracción de Ley, al amparo del art. 849.1 LECr , por aplicación indebida del art. 368 , 369 5º del Código Penal .

Argumenta que en todo caso, de mediar condena, debería ser por el tipo básico, pues la sustancia ni ha sido ocupada, ni ha sido analizada ni cualitativamente ni cuantitativamente, por lo que no cabría a una supuesta aplicación del tipo agravado de notoria importancia.

El motivo debe ser desestimado, pues no respeta la literalidad de los hechos probados, que indica que Torcuato Esteban , con quien colaboró en la preparación y en el transporte el recurrente, gestionó la importación de 211 kilos de cocaína; y como ya hemos reiterado varias veces, aunque no ha sido analizada, es máxima de experiencia que las intervenciones próximas al momento de importación, contienen un alto

grado de pureza; pero en autos, con esa cantidad, bastaba un 0,36% de pureza para que resultara cifra que superase la cantidad exigida para integrar jurisprudencialmente cantidad de notoria importancia.

El motivo se desestima.

SEPTUAGESIMO OCTAVO .- De conformidad con el art. 901 LECr , las costas se declararán de oficio si se estimare el recurso; y se impondrán al recurrente cuando se desestimen.

III. FALLO

DECLARAMOS HABER LUGAR al recurso de casación formulado por la representación procesal de **Alexander Pablo , de Alexander Urbano , de Sabino Avelino , de Gabino Clemente , de Luciano Victor , de Alfredo Francisco y de Victorino Victorio** , contra sentencia de fecha 29 de abril de 2015 dictada por la Audiencia Nacional, Sala Penal, Sección Tercera , en causa seguida por delitos contra la salud pública, amenazas, detención ilegal, torturas, lesiones, tenencia ilícita de armas, y falsificación de documentos oficiales, la que casamos y anulamos parcialmente siendo sustituida por la que seguida y separadamente se va a pronunciar, con declaración de oficio de las costas ocasionadas por sus respectivos recursos.

DECLARAMOS NO HABER LUGAR al recurso de casación formulado por la representación procesal de **Luciano Indalecio , de Abel Pablo , de Florencio Hugo y de Victor Nicanor** , contra sentencia de fecha 29 de abril de 2015 dictada por la Audiencia Nacional, Sala Penal, Sección Tercera , en causa seguida por delitos contra la salud pública, amenazas, detención ilegal, torturas, lesiones, tenencia ilícita de armas, y falsificación de documentos oficiales, con expresa imposición a los recurrentes de las costas originadas por su respectivo recurso.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

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

Julián Sánchez Melgar Miguel Colmenero Menéndez de Lurca

Andrés Palomo Del Arco Juan Saavedra Ruiz Joaquín Giménez García

10545/2015P

Ponente Excmo. Sr. D.: Andrés Palomo Del Arco

Fallo: 05/05/2016

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA Nº: 492/2016

Excmos. Sres.:

D. Julián Sánchez Melgar

D. Miguel Colmenero Menéndez de Lurca

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Joaquín Giménez García

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 ocho de Junio de dos mil dieciséis.

En la causa seguida por la Audiencia Nacional, Sala Penal, Sección Tercera,, por delitos contra la salud pública, amenazas, detención ilegal, torturas, lesiones, tenencia ilícita de armas, y falsificación de documentos oficiales, se dictó sentencia de fecha 29 de abril de 2015 , que ha sido recurrida en casación y ha sido casada y anulada parcialmente por la dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. anotados al margen.

Ha sido Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco.

I. ANTECEDENTES

ÚNICO. - Se aceptan y dan por reproducidos los hechos declarados probados en la sentencia de instancia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - De conformidad con los razonamientos contenidos en el fundamento jurídico trigésimo cuarto de la sentencia casacional, las lesiones inferidas la testigo protegido NUM297 , no conllevan la inutilización de miembro no principal, por lo que deben ser calificadas a través de los arts. 147 y 148,1º, en cuanto agravadas por la utilización de medio peligroso, que concorde los criterios de individualización de la sentencia de instancia, debe ser sancionada con el umbral máximo previsto, de cinco años de prisión.

SEGUNDO. - De conformidad con el contenido del cuadragésimo cuarto y quincuagésimo tercer fundamento jurídico, en observancia del principio de rogación la indemnización civil solicitada a favor del testigo protegido 1, debe ser limitada a la cantidad interesada por la acusación pública, única personada: 20.000 euros.

TERCERO. - De conformidad con el contenido del cuadragésimo noveno fundamento jurídico, la pena de multa impuesta a Alexander Urbano , conminada en el tipo, pero omitida en las conclusiones del Ministerio Fiscal, no puede exceder de su umbral mínimo, en este caso, seis millones de euros; reducción que también debe aplicarse conforme establece el art. 903 a los inculpados Alexander Pablo , Abel Pablo , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Luciano Victor y Alfredo Francisco .

CUARTO. - De conformidad con el contenido del quincuagésimo séptimo fundamento jurídico, la pena de prisión para Sabino Avelino , Gabino Clemente , Luciano Victor , y Alfredo Francisco , debe ser individualizada en diez años.

QUINTO. - De conformidad con el contenido del septuagésimo cuarto fundamento jurídico, al acusado Victorino Victorio , debe serle rebajada la pena en dos grados; es decir, un año y seis meses de prisión, y multa de un millón y medio de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de 15 días; que se proyecta respecto de la multa, vía 903 LECr, a Gervasio Pascual , Torcuato Esteban , Florencio Hugo y Casimiro Sergio .

III. FALLO

1) Las lesiones inferidas al testigo protegido NUM297 , son constitutivas de un delito de lesiones de los arts. 147 y 148.1 (en vez del art. 150 CP), en cuya virtud a los declarados responsables criminalmente de las mismas, Luciano Indalecio , Alexander Pablo , Abel Pablo Y Alexander Urbano , les condenamos a la pena de cinco años de prisión (en lugar de los seis de la sentencia de instancia), si bien continúa fijada como cantidad máxima efectiva de cumplimiento de las penas de prisión impuestas a cada uno de ellos, la de veinte años.

2) La indemnización civil a favor del testigo protegido NUM297 por las secuelas padecidas, la fijamos en 20.000 (veinte mil) euros (en vez de los cincuenta mil establecidos en la sentencia recurrida).

3) La pena de multa establecida por el delito contra la salud pública de los arts. 368 en su modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud), 369.1.2ª (organización) y 6ª (notoria importancia) impuesta a Alexander Pablo , Abel Pablo , Alexander Urbano , Sabino Avelino , Gabino Clemente , Alfredo Francisco , Luciano Victor , la fijamos en SEIS MILLONES DE EUROS (en vez de los nueve impuestos en la sentencia recurrida).

4) La pena de prisión establecida por el delito contra la salud pública de los arts. 368 en su modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud) y, 369.1.6ª (notoria importancia) impuesta a Sabino Avelino , Gabino Clemente , Luciano Victor , Y Alfredo Francisco , la fijamos en DIEZ AÑOS (en vez de los diez años y seis meses impuestos en la sentencia recurrida).

5) Las penas por el delito contra la salud pública de los arts. 368 en su modalidad de sustancia que causa grave daño a la salud) y, 369.1.6ª (notoria importancia) impuesta a Victorino Victorio , Florencio Hugo , Gervasio Pascual , Torcuato Esteban y Casimiro Sergio , la fijamos en UN AÑO Y SEIS MESES DE PRISIÓN, y MULTA DE 1.500.000 EUROS, con responsabilidad personal subsidiaria de 15 días, para caso de impago.

6) Y mantenemos en su integridad el resto de los pronunciamientos dispositivos de la resolución de instancia, que no contradigan los anteriores.

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

Julián Sánchez Melgar Miguel Colmenero Menéndez de Lúcar

Andrés Palomo Del Arco Juan Saavedra Ruiz Joaquín Giménez García

PUBLICACIÓN .- Leidas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia, certifico.