



Roj: **STS 2586/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2586**

Id Cendoj: **28079120012019100430**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/07/2019**

Nº de Recurso: **1031/2018**

Nº de Resolución: **366/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **VICENTE MAGRO SERVET**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 1524/2018,**  
**STS 2586/2019**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 366/2019**

Fecha de sentencia: 17/07/2019

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1031/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 03/07/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección Quinta.

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

Transcrito por: MBP

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1031/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la Cuesta y de Quero

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Penal**

#### **Sentencia núm. 366/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Julian Sanchez Melgar

D. Alberto Jorge Barreiro

D. Antonio del Moral Garcia

D. Vicente Magro Servet



D<sup>a</sup>. Carmen Lamela Diaz

En Madrid, a 17 de julio de 2019.

Esta sala ha visto los recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, interpuestos por las representaciones de los acusados Marcial ; Salome ; Miguel ; Moises ; Ricardo ; Rosendo ; Sabino ; Santos ; Africa , Severino , Teodoro y Angustia ; Edurne ; Hermenegildo ; Virtudes ; Zaira y Marí Juana , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Quinta, que les condenó por delitos de blanqueo de capitales, contra la salud pública y de tenencia ilícita de armas, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando dichos recurrentes acusados representados por los Procuradores/as Sr. Milán Rentero respecto de Marcial ; Sra. Aranda Varela respecto de Salome ; Sr. Trujillo Castellano respecto de Miguel ; Sra. Guijarro de Abia respecto de Moises ; Sra. Gómez Cebrián respecto de Ricardo ; Sr. Marcos Moreno respecto de Rosendo ; Sra. Bermúdez Iglesias respecto de Sabino ; Sr. Zabala Falcó respecto de Santos ; Sra. Fernández Sánchez respecto de Africa , Severino , Teodoro y Angustia ; Sr. Ayuso Morales respecto de Edurne ; Sr. Peralta de la Torre respecto de Hermenegildo ; Sr. Sánchez Montolio respecto de Virtudes ; Sr. De la Ossa Montes respecto de Zaira y Sr. Cabezas Llams respecto de Marí Juana .

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Magro Servet.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés incoo Procedimiento Abreviado con el nº 3175/2015 contra Marcial ; Salome ; Miguel ; Moises ; Ricardo ; Rosendo ; Sabino ; Santos ; Africa , Severino , Teodoro y Angustia ; Edurne ; Hermenegildo ; Virtudes ; Zaira , Marí Juana , y otros, y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Madrid, Sección Quinta, que con fecha 6 de febrero de 2018 dictó sentencia que contiene los siguientes Hechos Probados:

"En el presente procedimiento han sido acusados: Santos , Africa , Severino , Hermenegildo , Sabino , Zaira , Angustia , Marí Juana , Santiago , Tomasa , Vanesa , Salome , Carla , Marcial , Edurne , Moises , Teodoro , Ricardo , Evelio , Amparo , Miguel , Virtudes , Rosendo y Angelina , todos ellos mayores de edad, en libertad provisional por este proceso y sin antecedentes penales, salvo Ricardo , que cuenta con antecedentes no computables a efectos de reincidencia. El acusado, Santos , lideró y coordinó, al menos desde el mes de junio de 2010, en que comenzó a ser investigado, hasta su detención el 29 de noviembre de 2011, una organización que tenía como finalidad el envío a Colombia de grandes cantidades de dinero procedentes del tráfico de estupefacientes, llevando a cabo dichos envíos a través de una red de locutorios que él mismo controlaba y a través de otros locutorios cuyos titulares colaboraban con él. Así, fraccionando el dinero a enviar, para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la detección y la persecución del blanqueo de capitales, las personas integrantes de la organización procedían al envío del dinero entregado por Santos , quien, a su vez, les aportaba los datos de los remitentes y destinatarios que debían hacer constar en cada envío. En otras ocasiones, los datos de los ordenantes eran recabados por los propios miembros de la organización. El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente: Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia. Los locutorios directamente controlados por Santos eran: - Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana . - Locutorio "MONEY EXCHANGE", sito en la Avda. Doctor Martín Vegué Jáudenes nº 7 de Leganés, que estaba regentado por su hermana, Africa , y en el que igualmente participaba el marido de ésta, Severino . - Locutorio "BLACK AND WHITE", sito en la Avda. de Fuenlabrada nº 99 de Leganés, que estaba regentado por Teodoro . - Locutorio "FEXCO", sito en la C/ Río Guadalquivir nº 2 de Leganés, que estaba regentado por Moises . - Locutorio "CHECITEL", sito en la C/ Pío XII nº 18 de Parla, que estaba regentado por Ricardo . Por otra parte, Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia. Estas personas y los locutorios que regentaban eran: - Sabino ,



que regentaba tres locutorios, denominados "EUROMUNDO", uno de ellos en la C/ Mota del Cuervo nº 19 de Madrid, en el que trabajaban Josefa , Tomasa y Vanesa , otro en la C/ Gabriel y Galán nº 1 de San Martín de la Vega, en el que trabajaban Carla y Santiago (también conocida como María ) y otro en la Avda. Príncipe de Asturias nº 129 de Villaviciosa de Odón, en el que trabajaban Salome y Marcial . - Edurne , que regentaba el locutorio "EL BODEGÓN", sito en la C/ Ezequiel Solana nº 82 de Madrid. - Miguel y su mujer, Virtudes , que regentaban el establecimiento "KONGOLA SPORT", sito en la C/ Ramón Sainz nº 33 de Madrid, anteriormente sito en la C/ Tucán nº 13 de Madrid. - Evelio y su mujer, Amparo , que regentaban el locutorio "OASIS", sito en la C/ Feria nº 123 de Albacete, y el locutorio sito en la c/ Pedro Coca nº 83 de Albacete. - Rosendo y su hermana, Angelina , que controlaban el locutorio "WORLD LINE", sito en la C/ Bohemios nº 4 de Madrid. Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral. A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT": - Africa , como apoderada de las "EGT" "TELEFÓNICA REMESAS, S.A." y "MONEY EXCHANGE, S.A.". - Severino , marido de la anterior, como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "WESTERN UNION". - Hermenegildo , como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "MONEYTRANS WORL, ENTIDAD DE PAGO, S.A." y la mercantil "MUNDO REMESAS, S.L.", con domicilio en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, como apoderada de la gestora "SAFE INTERENVÍOS,S.A.". - Sabino , como agente o apoderado de "CAMBIOS SOL", "GIRO EXPRESS", "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES", "TITANES TELECOMUNICACIONES", "MUNDIAL MONEY TRANSFER", "MONEY EXPRESS TRANSFER", "RIA PAYMENT INSTITUTION", "I-TRANSFR MONEY MOVERS", "TELEGIROS", "MACCORP EXACT EXCHANGE", "EUROENVÍOS MONEY TRANSFERS", "LEFER TRANSFER", "MONEYONE EXPRESS FINANCIAL", "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES" y "SAFE INTERENVÍOS". - Miguel , como agente de transferencias, de la empresa "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "TELEFÓNICA REMESAS, S.A.". - Virtudes , como apoderada de "SAFE INTERENVÍOS, S.A.". - Ricardo , como comercial de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A.". - Edurne , como apoderada de "SMALLWORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A." y agente autorizada de "FÁCIL ENVÍOS ENTIDAD DE PAGO" y "HERBÓN ENVÍOS". - Teodoro , esposo de Eva María , figurando ésta como agente autorizado de "REAL DE ENVÍOS, S.A.", "TELEFÓNICA REMESAS" y "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A.". - Moises , como apoderado de "TELEFÓNICA REMESAS, S.A." y "WESTERN UNION" y como agente de "SIGUE GLOBAL SERVICES". - Angelina , como agente de "MONEY EXPRESS TRANSFER", "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A.", "RIA PAYMENT", "HERBON" y "SIGUE GLOBAL SERVICES". - Amparo , como agente de "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A.", "MONEY GLOBAL PAYMENTS", "MONEYTRANS WORLD" y "RIA PAYMENT". En cuanto a las personas que figuraban como ordenantes de los giros, se utilizaron tres sistemas: - La utilización de la identidad de personas que en alguna ocasión habían hecho uso de los servicios del locutorio, sin su consentimiento. - La utilización de la identidad de las personas que, a cambio de una contraprestación económica, accedían a aparecer como ordenantes. - Filiaciones ficticias, de personas que no existían o a las que se alteraban los datos de identidad. Una vez ejecutadas las operaciones de envío, las personas que las habían llevado a cabo procedían a hacer llegar a Santos los justificantes de envío y la información necesaria para el cobro en Colombia, que Santos haría llegar a las personas encargadas de su recogida en dicho país. Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales. Algunos de los acusados, como Miguel y Africa , también desarrollaban actividades de remesa de fondos de procedencia ilícita de manera independiente de Santos , dado que el dinero no procedía del mismo, si bien se apoyaban en los locutorios controlados por Santos (principalmente, el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid, regentado por Hermenegildo ), para llevar a cabo las actividades de remesa, con la participación activa de Santos , que les cedía los locutorios que controlaba. Los trabajadores de los locutorios regentados por Sabino ( Tomasa , Vanesa , Carla , María , Salome y Marcial ) no tenían contacto con Santos a través de medio alguno. Tampoco ha resultado acreditado que Angelina mantuviera contacto directo con Santos a través de medio alguno. En el curso de la investigación, se ordenaron entradas y registros en los locutorios y domicilios de los acusados, con el siguiente resultado: - En el domicilio de Santos se intervinieron: dos paquetes, que estaban ocultos en el hueco de una columna en el interior de un mueble y contenían uno 495,7 gramos de cocaína, con una pureza del 79,2%, y el otro 1008,4 gramos de la misma sustancia, con una pureza del 75,9% (en total, 1157 gramos de cocaína pura), sustancia que estaba destinada



a su difusión entre terceras personas; 312.457 euros, ocultos en el interior del mismo mueble, producto de las ilícitas actividades a las que se dedicaba el acusado; una máquina de contar billetes; una balanza de precisión; guantes de látex; un rollo de film transparente; una pistola de la marca "BLOW 2, "MINI 9", con el número de serie borrado, que en su origen era detonadora y estaba recamarada (calibrada) para cartuchos metálicos de 9 milímetros, detonante/knall, encontrándose modificada, pues se le había retirado la obstrucción del cañón, lo que la capacitaba para el uso de cartuchos convencionales armados con bala de 9 milímetros corto; su cargador y cinco cartuchos aptos para poder ser disparados con la pistola, que se encontraba en perfecto estado de funcionamiento; gran cantidad de joyas y relojes, producto igualmente de las actividades delictivas llevadas a cabo por el acusado; listados con nombres de personas y teléfonos colombianos que coincidían con los beneficiarios de resguardos de envío intervenidos a Ricardo o Hermenegildo , apareciendo junto a los nombres las siglas de los acusados que habrían hecho el envío; notas manuscritas con cifras y las iniciales de sus colaboradores ( Ricardo , Hermenegildo o su hermana, Africa ), que indicarían las cantidades de dinero entregadas a cada uno; y gran cantidad de justificantes de envío hallados en el mismo maletín en el que se encontró la cocaína. - En el domicilio de Africa y Severino se intervinieron 52.730 euros. - En el locutorio de la C/ Doctor Martín Vegué Jáudenes de Leganés, regentado por Africa , se intervinieron: 7.500 euros; gran cantidad de boletas o justificantes de envío y resguardos de ingreso, muchos de ellos realizados por Severino , ascendiendo el importe total ingresado en el mes de octubre de 2011 a 427.729 euros; fotocopias de pasaportes; hojas impresas con lo que parecían gastos en Colombia, llamando la atención la mención a "pasaportes escaneados 216.000"; archivos informáticos que contenían tablas con datos de envío (remitentes, destinatarios, cantidad, número de referencia, etc.), habiéndose comprobado que entre la documentación intervenida en el domicilio de Sabino había un listado con filiaciones coincidentes con la columna de beneficiario de la tabla de Africa . - Hermenegildo llevaba consigo 4.000 euros en el momento de su detención y un **listado con los números de cuenta de los que eran titulares las "EGT"**. En el registro practicado en su domicilio se intervinieron gran cantidad de resguardos de ingreso en efectivo en entidades bancarias. En el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid se intervinieron: una máquina de contar dinero; gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros; un pen-drive que contenía carpetas con documentación de identidad escaneada y tablas de excell con información sobre operaciones de envío, listados con nombres de cientos de personas posteriormente utilizados como ordenantes de envíos; correos electrónicos en los que figuraban datos de personas asociados a números de teléfono colombianos, con el fin de utilizar dichos datos como beneficiarios de envíos, apareciendo al lado de cada nombre cifras manuscritas con la cantidad de dinero remesada y habiendo justificantes de envío en los que constaban como ordenantes personas que figuraban en los listados intervenidos. - En el domicilio de Sabino se intervinieron 26.000 euros; una máquina de contar dinero; numerosas boletas de envío; gran cantidad de justificantes de ingresos en efectivo; fotocopias de documentación personal, como pasaportes y "N.I.E.S."; y archivos informáticos con los datos para la elaboración de los giros. En los nombres de los archivos constaban los datos de los locutorios desde los que se habían realizado o se tenían que realizar los giros. Algunas de las personas que figuraban como remitentes de los giros habían fallecido. Igualmente, en el locutorio de la C/ Mota del Cuervo y en el de Villaviciosa de Odón se intervinieron gran cantidad de fotocopias de documentos de identidad y justificantes de envío de dinero. Los justificantes de envío contenían remitentes con identidades ficticias. En uno de los discos duros se intervinieron gran cantidad de imágenes de pasaportes. El total de ingresos realizados en el mes de junio de 2011 con las claves de agente de los tres locutorios regentados por Sabino ascendía a 277.883,82 euros. - Miguel llevaba consigo en el momento de su detención la cantidad de 8.840 euros. En el registro del domicilio que compartía con su mujer, Virtudes , se intervinieron gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros y justificantes de envío. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos tanto en el domicilio como en el establecimiento "KONGOLA SPORT" se desprendía lo siguiente: diversificación (utilización de diversas gestoras de transferencias), las cantidades remesadas oscilaban entre los 700 y los 1.000 euros por envío, existían resguardos de envío realizados por personas de las que no se tenía constancia de su residencia en España, con operaciones que se realizaban de madrugada. Se intervinieron resguardos de ingreso, hojas biográficas y hojas con huellas de pasaportes colombianos. En los correos electrónicos intervenidos se observaban nombres de personas y teléfonos (beneficiarios en Colombia) y aparecían cifras manuscritas al lado del nombre y teléfono de estas personas, referidas a las cantidades de dinero remesadas a cada una. - A Teodoro se le intervinieron: 8.597 euros en el locutorio "BLACK AND WHITE", que estaban ocultos en un altillo; gran cantidad de justificantes de envíos realizados a través de doce entidades gestoras de transferencias; extractos de operaciones de envío agrupados en función del momento en el que se habían realizado; gran cantidad de fotocopias de la hoja biográfica de pasaportes extranjeros; varias agendas con filiaciones de personas; un pen-drive en el que aparecían: nóminas escaneadas que se iban a utilizar para la declaración de procedencia lícita de los envíos superiores a 3.000 euros (comprobada la identidad de las personas y de las empresas, no existen), también copias escaneadas de nóminas sin completar, listados con nombres de remitentes, beneficiarios, cuantía (entre 700 y 1.000 euros) y empresa pagadora (los nombres de los beneficiarios tenían escritos al lado las letras K o Y, en función de si habían



sido utilizados o todavía no); justificantes de ingreso en las cuentas de las "EGT"; tablas de ordenantes; y documentación española manipulada. Especialmente relevante resultaba la anotación manuscrita encontrada en una de las boletas de envío de dinero con el siguiente tenor literal: "cambiar y no usar más a Tulio porque ha puesto mucho". - A Moises en el locutorio "FEXCO" se le intervinieron: 29.180 euros; justificantes de envío; listados con identidades de personas en ficheros "word"; contabilidades que bajo el título "entregas" reflejaban una serie de cantidades asociadas a nombres o apodos, ascendiendo la cantidad total a 469.668 euros; correos electrónicos con los datos de remitentes, destinatarios, cuantía de los envíos, empresa pagadora, etc. (en cuanto a los justificantes de envío no había constancia de que los ordenantes residieran en España); un pen-drive en el que había copias escaneadas de pasaportes colombianos sin firma ni sello; carpetas con múltiples fotos de tipo carnet, unas llamadas "malas" y otras "usadas"; imágenes de personas vestidas de traje a las que les faltaba la cabeza, tablas con datos de identidad de personas que se utilizarían para figurar como ordenantes de los giros o en los pasaportes, etc. - A Edurne se le intervinieron en el locutorio "EL BODEGÓN": 2.580 euros; múltiples fotocopias de documentos de identidad y una máquina de contar dinero. En cuanto al análisis de la documentación y efectos informáticos, consta que las identidades contenidas en la documentación fotocopiada intervenida habían sido utilizadas para la realización de giros a Colombia, a tenor de los justificantes de envío. La mayoría de las copias de documentos contenían anotaciones manuscritas con nombres que coincidían con los beneficiarios de las boletas de envío. Muchas de las identidades contenidas en la documentación fotocopiada eran ficticias, dado que no se tenía constancia de su existencia o, al menos, el número de documento no coincidía con la filiación. También había listados con nombres de personas que debían figurar como destinatarios, teléfonos, destino del dinero, empresa pagadora en Colombia, importe de cada giro, etc. Existía diversificación de operaciones, se utilizaban diferentes locutorios y agentes para realizar los giros, los envíos oscilaban entre los 800 y los 1.500 euros y el destino era Colombia. - En el domicilio que Rosendo compartía con su hermana Angelina se intervinieron 2.775 euros; gran cantidad de documentación relativa a operaciones de envío; fotocopias de pasaportes; y listados de personas. En un pen-drive encontrado en el armario de la habitación de Angelina se encontraron: imágenes escaneadas de documentos de identidad españoles; "NIES" y pasaportes de Colombia; tablas con operaciones de envío con los datos de ordenante, beneficiario, compañía, importe, cambio a pesos y clave. Como ordenantes aparecían parientes de los imputados. Los beneficiarios no guardaban relación de parentesco con los ordenantes. El importe de cada giro oscilaba entre los 700 y los 1.500 euros. También había listados de nombres de personas para utilizarlas como beneficiarios, junto a teléfonos colombianos. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos consta los siguientes: documentos recibidos en el correo electrónico de Rosendo con listados de nombres de personas y números de documentos de identidad colombianos para hacerlos figurar como beneficiarios, anotaciones a bolígrafo de la cantidad enviada a cada beneficiario de la tabla. En las boletas de envío aparecían manuscritos los números de referencia que figuraban en el listado junto a cada nombre. Las identidades de los listados aparecían como beneficiarios en las boletas de envío. Se observaba falta de vínculos entre ordenante y beneficiario. - En el registro de los domicilios y locales comerciales de Evelio y Amparo se intervinieron: en el locutorio de la C/ Feria nº 123 de Albacete 7.494 euros: una hucha que contenía 2.102,88 euros; cuatro trozos de cocaína, con un peso total de 471,4 gramos y una pureza del 15,7%, sustancia que estaba destinada a ser difundida entre terceras personas; trozos de plástico; un cutter; alambre; un rollo de film transparente; una balanza de precisión; múltiples joyas; y documentación y efectos informáticos donde constaban gran cantidad de documentos de identidad escaneados que tenían como nombre de archivo una fecha y el nombre de una entidad gestora, también listados con nombres de ordenantes, beneficiarios, cantidad enviada, empresa pagadora en el lugar de destino, etc., coincidiendo muchos de los ordenantes con los documentos de identidad escaneados. La cocaína, trozos de plástico, cutter, alambre, rollo de film transparente y balanza de precisión pertenecían a Evelio, sin que se haya acreditado que Amparo tuviera conocimiento de la existencia de sustancia estupefaciente en el locutorio. - En el registro practicado en el locutorio "CHELITEL" de Parla, regentado por Ricardo, se intervinieron justificantes de giros, constando que algunos de los beneficiarios lo eran también en los giros de dinero realizados desde el locutorio de Africa y Hermenegildo; formularios de declaración de origen de fondos con las mismas características: se declara como actividad trabajador autónomo y como parentesco entre ordenante y beneficiario suegro, yerno, cuñado, para justificar la falta de coincidencia en los apellidos, haciendo constar como teléfono del remitente el de Ricardo, enviando los mismos remitentes dinero a distintos beneficiarios, encontrándose uno de los beneficiarios de los envíos en un listado hallado en el domicilio de Santos, teniendo los recibos de envío como destino Colombia, por importes en torno a los 1.000 euros, y siendo los ordenantes en su mayoría de nacionalidad distinta al país receptor de los fondos. El total de las joyas intervenidas, procedentes de las ilícitas actividades desarrolladas por los acusados ha sido tasado en 77.787 euros. La droga intervenida no ha sido tasada. La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas, por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC". Zaira reconoció tras ser detenida: su participación en el delito y aportó datos de especial interés para la investigación de los hechos".



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

"DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS al acusado, Santos , como autor de un delito de blanqueo de capitales, un delito contra la salud pública y un delito de tenencia ilícita de armas, ya definidos, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a las penas de: siete años y seis meses de prisión, multa de 90 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, inhabilitación especial para el ejercicio de cualquier actividad financiera, servicios financieros o relacionados con entidades de crédito o similares durante cuatro años e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, por el primer delito; siete años de prisión, multa de 600.000 euros e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, por el segundo delito, y un año y tres meses de prisión, por el tercer delito. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a los acusados, Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Sabino , Eburne , Rosendo , como autores de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a la acusada, Zaira , como autora de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, con la concurrencia de la circunstancia atenuante analógica de colaboración, a las penas de tres años tres meses y un día de prisión, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a las acusadas, Angustia y Marí Juana , como autores de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de tres años y cuatro meses de prisión, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a los acusados, Tomasa , Vanesa , Carla , Santiago , Salome y Marcial , como autores de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de seis meses de prisión, multa de 2.350.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un mes en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a la acusada, Angelina , como autora de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de un año de prisión, multa de 950.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses en caso de impago e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a la acusada, Amparo , como autora de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de un año de prisión, multa de 840.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS al acusado, Evelio , como autor de un delito de blanqueo de capitales y un delito contra la salud pública, ya definidos, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de un año de prisión, multa de 840.00 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, por el primer delito; y tres años y un día de prisión, multa de 28.600 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria de un mes de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, por el segundo delito. Los condenados vendrán obligados al pago de las costas del proceso. Se decreta el comiso del dinero, joyas, sustancias estupefacientes, arma de fuego y demás efectos relacionados, con los delitos que han sido objeto de intervención, a los que se dará el destino legalmente establecido. Para el cumplimiento de la pena de prisión impuesta se abonará el tiempo de privación provisional de libertad que los condenados hubieran sufrido por esta causa. Contra esta resolución cabe interponer recurso de casación, del que conocerá la Sala 2ª del Tribunal Supremo, y que deberá ser anunciando ante esta Audiencia en el plazo de cinco días hábiles a contar desde el siguiente a su notificación".

**TERCERO.-** Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma, infracción de ley e infracción de precepto constitucional, por las representaciones de los acusados Marcial , Salome , Miguel , Moises , Ricardo , Rosendo , Sabino , Santos , Africa , Severino , Teodoro , Angustia , Eburne , Hermenegildo , Virtudes , Zaira y Marí Juana , que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

**CUARTO.- I.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Marcial** , lo basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

Motivo único.- Al amparo del art. 849 números 1º y 2º L.E.Cr . al haberse infringido por su indebida aplicación los arts. 301.1 del C.P ., en su redacción dada por la L.O. 5/2010, de 22 de junio, todo ello en relación con la infracción del art. 24.1º de la C.E .

**II.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Salome** , lo basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

Motivo único.- Por vulneración de preceptos constitucionales al amparo del Artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción del Artículo 24.2 de la Constitución Española , que consagra el derecho a la presunción de inocencia, invocándose como cauce casacional escogido el Artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

**III.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Miguel** , lo basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del 5.4 L.O.P.J en relación con el Art. 24.1 y 24.2 de la Constitución Española , vulnerando el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y vulnerando el derecho a un proceso con todas las garantías en relación con el Art. 18 .3 de la C.E , por vulnerar el secreto de las comunicaciones telefónicas y postales.

Segundo.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia ( art. 24.2 CE ). Por infracción del precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 L.O.P.J , al haber infringido la Sala Juzgadora los principios de presunción de inocencia y tutela judicial efectiva, consagrados en el artículo 24.1 y 2 de la CE ya que no se han respetado determinadas garantías procesales cuyas observaciones es imprescindible para salvaguardar los citados principios constitucionales.

Tercero.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 L.E.Cr ., por inaplicación indebida del art. 21.6ª del Código Penal , al haber existido dilaciones extraordinarias e indebidas en la tramitación y conclusión de la causa.

Cuarto.- Por inaplicación de la atenuante del art. 21.7ª y 21.4ª C.P ., puesto que mis representados reconocieron los hechos ante el Ministerio Fiscal acordándose una pena de 1 año de prisión en un acuerdo que se llegó con él con ella ( Sra Fiscal ) antes de empezar el juicio para manifestando la misma, el día que se elevaron las conclusiones a definitivas que no lo hizo puesto que, los señores Miguel y su esposa Sra. Virtudes , no inculparon al resto de acusados, por lo que claramente se vulneró el principio de pacto entre las partes .

**IV.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Moises** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de Preceptos Constitucionales, al amparo de los artículos 852 de la LECr ., artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.1, de la Constitución Española .

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, art. 24.2, en relación con el artículo 5.4 de la LOPJ , art. 852 L.E.Cr .

Tercero.- Por Infracción de Ley al amparo de lo dispuesto en el art. 849 número primero de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuando dados los hechos que se declaren probados, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en aplicación de la ley penal. En el caso, artículos 301.1 , 302, 27 y 28 del Código Penal .

Cuarto.- Por quebrantamiento de forma del artículo 851.1, cuando en la sentencia no se expresen clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos, o se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo.

**V.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Ricardo** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, mencionando en concreto el informe de la SEPBLAC (folios 7374 a 7471).



Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECrim ., art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.1 de la Constitución Española .

Tercero.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 852 de la LECrim ., art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.2 de la Constitución Española .

Cuarto.- Por quebrantamiento de forma del art. 851 LECrim . Se plantea por esta vía lo señalado en los motivos primero y segundo respecto a la falta de argumentación suficiente, ya que en la sentencia recurrida no se expresen clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideran probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos.

Quinto.- Por infracción de Ley del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al considerar infringido precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter. Se formula en relación a los motivos.

Sexto.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , y en virtud del art. 852 L.E.Cr . al haberse vulnerado el art. 24 de la Constitución Española en concordancia con el art. 11 de la LOPJ y art. 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales , en cuanto al derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas.

**VI.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Rosendo** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por Infracción de Ley, al amparo de lo preceptuado en el art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuando dados los hechos que se declaren probados en sentencia, se hubiera infringido un precepto penal de carácter sustantivo.

Segundo.- Por Infracción de Ley, al amparo de lo preceptuado en el art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuando dados los hechos que se declaren probados en sentencia, se hubiera infringido un precepto penal de carácter sustantivo.

**VII.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Sabino** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional al amparo de lo dispuesto en el art. 5.4 L.O.P.J . y en el art. 852 L.E.Cr .

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en el art. 5.4 L.O.P.J . y en el art. 852 L.E.Cr .

Tercero.- Por infracción de ley del art. 849.1 L.E.Cr . en relación a la indebida aplicación al supuesto que nos ocupa del art. 301.1 y 302 del Código Penal .

**VIII.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Santos** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero, Segundo y Tercero.- Al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 24.1 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales a la tutela judicial efectiva, sin que pueda producirse indefensión, procedimiento con las debidas garantías y derecho de defensa, dicho es en términos de estricta defensa.

Cuarto, Quinto, Sexto y Séptimo.- Al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 18.3 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia, en relación con el artículo 11.1 de la LOPJ , dicho es en términos de estricta defensa.

Octavo y Noveno.- Al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , así como del art. 5.4 de la LOPJ , por considerar vulnerado en la Sentencia recurrida el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas del art. 24.2.

**IX.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Africa , Severino , Teodoro y Angustia** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J . al haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española , en relación a la falta de motivación de la sentencia. Derecho a una resolución judicial suficientemente motivada, presunción de inocencia.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J . al haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución Española ,



en relación al derecho a presumirle inocente del delito por el que se le acusa en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia, al haber sido condenado sin prueba de cargo válida capaz de enervar la presunción de inocencia.

Tercero.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por aplicación indebida del artículo 301 del Código Penal al no ser los hechos constitutivos de un delito de blanqueo de capitales.

Cuarto.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por aplicación indebida del tipo agravado del artículo 302 del Código Penal , al no haberse desarrollado ningún hecho delictivo en el seno de una organización.

Quinto.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por inaplicación del artículo 29 del Código Penal en relación con el artículo 63 del mismo texto legal .

Sexto.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por inaplicación de la atenuante analógica de reconocimiento de los hechos como atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal .

Séptimo.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim por inaplicación del artículo 21.6 CP en relación con el artículo 66.1.2º CP .

**X.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Edurne** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Por Infracción de Ley al amparo del art. 849.1 L.E. Cr . por indebida aplicación de los arts. 301.1 y 302.1 del Código Penal .

Segundo.- Por Infracción de Ley al amparo del art. 849.1 de la L.E.Cr . por falta de aplicación de la atenuante del art. 21.6 del Código Penal .

Tercero.- Por Infracción de Ley al amparo de lo prevenido en el art. 849.2 de la Ley ritualaria criminal , al entender que hay error de hecho en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en la causa, que demuestran la equivocación del Tribunal y que no han resultado contradichos por otros elementos de carácter probatorio.

Cuarto.- Por Infracción de Ley al amparo de lo prevenido en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por vulneración de los derechos fundamentales, según establecen los artículos 5.4 y 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por Infracción de Precepto Constitucional del derecho fundamental a la Presunción de Inocencia y Tutela Judicial consagradas en el artículo 24. 1 y 2 de la Constitución Española , en relación con los arts. 9.3 , 10.1 y 18.3 de la Carta Magna .

**XI.-** El recurso interpuesto por la representación del acusado **Hermenegildo** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo del art. 852 L.E.Cr . y 5.4 L.O.P.J . por entenderse vulnerado el art. 24 de la Constitución , derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio con todas las garantías, el art. 25 de la Constitución (derecho a la legalidad, prohibición non bis in idem) en relación con el art. 4 del Protocolo 7º al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio nº 117 del Consejo de Europa).

Segundo.- Al amparo del art. 849.1 L.E.Cr . por infracción de ley, al entenderse vulnerados los arts. 301 , 302 y 66.6ª del Código Penal en relación con el art. 14 de la Constitución por aplicación indebida.

Tercero.- Al amparo del art. 849.1 de la L.E.Cr ., por infracción de ley, al entenderse vulnerados los arts. 50.5 , 72 , 301 del Código Penal en relación con la presunción de inocencia, por aplicación indebida.

**XII.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Virtudes** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Recurso de nulidad radical y/o quebrantamiento de forma esencial y de casación, al amparo de los artículos 5.4 ; 238. 1 º, 2 º, 3 º, 4 º, y 6 º; 240. 1 º y 2 º; y 242 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ ) y 852 LECr , por cuanto se han infringido preceptos constitucionales y normas procesales esenciales, que reconocen los derechos a obtener la tutela judicial efectiva del Juez o Tribunal predeterminado por la Ley, imparcial y no contaminado, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, en un proceso público sin dilaciones indebidas, y con todas las garantías, en el que las partes puedan utilizar todos los medios de prueba pertinentes en su defensa y rechazar los resultados obtenidos de las pruebas practicadas con violación de los derechos constitucionales y garantías fundamentales, generadores de indefensión, bajo los principios rectores de presunción de inocencia del acusado, de igualdad ante la Ley, así como con respeto a los principios de legalidad, de seguridad jurídica, de jerarquía normativa y de interdicción de la arbitrariedad, garantizados en los artículos 9.3 , 14 , 18 24.1 y 2 y 25 de la Constitución .



Segundo.- Por quebrantamiento de forma, al amparo de los números 1º, 3º y 4º del artículo 850 L.E.Cr . Por imperativo de lo dispuesto en el art. 855, párrafo 3º L.E.Cr ., designo, desde ya, como faltas cometidas, generadoras de indefensión: la falta de práctica de probanzas admitidas y previamente declaradas pertinentes; la denegación indebida de preguntas relevantes a testigos que comparecieron en el juicio, constando en las actas levantadas al efecto las oportunas protestas y los contenidos de las denegadas.

Tercero.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del número 1º, en cada uno de sus tres incisos, 1º, 2º y 3º del art. 851 L.E.Cr .

Cuarto.- Por infracción de ley, al amparo del núm. 2 del art. 849 L.E.Cr ., por existir evidentes errores de hecho en la apreciación de las pruebas, basados en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del Tribunal "a quo" y que no resultan contradichos por otros elementos probatorios.

Quinto.- Por infracción de ley, al amparo del número 1 del art. 849 L.E.Cr . al haberse infringido preceptos penales sustantivos y normas del mismo carácter, que deben ser observados en la aplicación de la Ley Penal.

Sexto.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 L.E.Cr ., cuando haya habido error de hecho que suponga la violación de un derecho a la presunción de inocencia proclamado en el artículo 24.2 de la Constitución (C.E .); o el error de hecho suponga la violación del derecho a la Tutela Judicial Efectiva proclamado en el artículo 24.1 C.E .

**XIII.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Zaira** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., y del art. 852 de la LECrim ., por violación del art. 24.2 de la Constitución , en concreto del Derecho de presunción de inocencia, ya que no se ha practicado prueba de cargo de suficiente entidad en el acto del Juicio que avale la pertenencia de mi representada a una organización.

Segundo.- Por infracción de Ley al amparo de lo establecido en el art. 849.1º de la LECrim ., en relación al supuesto que nos ocupa del art. 301.1 y 302.1 del Código Penal .

**XIV.-** El recurso interpuesto por la representación de la acusada **Marí Juana** , lo basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero.- Al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial al entender vulnerado el Derecho Fundamental a la Tutela Judicial Efectiva y a un Proceso con todas las Garantías del artículo 24 de la Constitución Española .

Segundo.- Al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del Derecho Fundamental al Secreto de las Comunicaciones del artículo 18.3º de la Constitución Española .

Tercero.- Al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial al entender vulnerado el Derecho Fundamental a la Presunción de Inocencia del artículo 24.2 de la Constitución Española .

Cuarto.- Infracción de Ley del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo a la indebida Aplicación del Art 301.1 y 302 del Código Penal .

Quinto.- Por infracción del art. 851 números 1º, 2º. 1.º- Cuando en la sentencia no se exprese clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos, o se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo. 2.º- Cuando en la sentencia sólo se exprese que los hechos alegados por las acusaciones no se han probado, sin hacer expresa relación de los que resultaren probados.

**QUINTO.-** Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos, solicitó su inadmisión e impugnó todos los motivos, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

**SEXTO.-** Por Providencia de esta Sala se señala el presente recurso para deliberación y fallo para el día 2 de julio de 2019, prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Es objeto del presente recurso de casación el interpuesto por la representación procesal de Marcial , Salome , Marí Juana , Ricardo , Hermenegildo , Rosendo , Moises , Edurne , Miguel , Zaira , Santos , Angustia , Africa , Severino , Teodoro , Sabino y Virtudes , contra la sentencia de fecha 6 de febrero de 2018, dictada por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Madrid .

La Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia por la que impusieron las siguientes condenas:



- 1.- Santos , como autor de un delito de blanqueo de capitales, un delito contra la salud pública y un delito de tenencia ilícita de armas.
- 2.- Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Sabino , Edurne , Rosendo , Zaira , Angustia , Marí Juana , Tomasa , Vanesa , Carla , Santiago , Salome , Marcial , Angelina , y Amparo , como autores de un delito de blanqueo de capitales.
- 3.- Evelio como autor de un delito de blanqueo de capitales y un delito contra la salud pública.

El Tribunal elaboró los siguientes hechos probados que se pueden desglosar de la siguiente manera en cuanto a las operaciones desplegadas por cada uno de los recurrentes, la participación de cada uno de ellos, y los resultados de las diligencias de entradas llevadas a cabo y el dinero y material incautado, de lo que se desprende la condena a cada uno de los recurrentes en cada caso individualizado por su distinta participación en los hechos.

#### 1.- Liderazgo de Santos :

"El acusado, Santos , lideró y coordinó, al menos desde el mes de junio de 2010, en que comenzó a ser investigado, hasta su detención el 29 de noviembre de 2011, una organización que tenía como finalidad el **envío a Colombia de grandes cantidades de dinero procedentes del tráfico de estupefacientes, llevando a cabo dichos envíos a través de una red de locutorios que él mismo controlaba y a través de otros locutorios cuyos titulares colaboraban con él.**

#### 2.- Modus operandi llevado a cabo:

*a.- Utilización de personas para proceder al envío del dinero obtenido del narcotráfico a determinadas personas.*

Así, fraccionando el dinero a enviar, para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la detección y la persecución del blanqueo de capitales, las personas integrantes de la organización procedían al envío del dinero entregado por Santos , quien, a su vez, les aportaba los datos de los remitentes y destinatarios que debían hacer constar en cada envío. En otras ocasiones, los datos de los ordenantes eran recabados por los propios miembros de la organización.

*b.- Utilización de los locutorios para proceder al envío del dinero e indicación de los destinatarios del dinero.*

El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

*c.- Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:*

*1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:*

- Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana .

- Locutorio "MONEY EXCHANGE", sito en la Avda. Doctor Martín Vegué Jáudenes nº 7 de Leganés, que estaba regentado por su hermana, **Africa** , y en el que igualmente participaba el marido de ésta, Severino .

- Locutorio "BLACK AND WHITE", sito en la Avda. de Fuenlabrada nº 99 de Leganés, que estaba regentado por Teodoro .

- Locutorio "FEXCO", sito en la C/ Río Guadalquivir nº 2 de Leganés, que estaba regentado por **Moises** .

- Locutorio "CHECITEL", sito en la C/ Pío XII nº 18 de Parla, que estaba regentado por Ricardo .

*2.- Colaboradores de Santos con otros locutorios:*

Por otra parte, Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:



- Sabino , que regentaba tres locutorios denominados "EUROMUNDO", uno de ellos en la C/ Mota del Cuervo nº 19 de Madrid, en el que trabajaban **Josefa , Tomasa y Vanesa** , otro en la C/ Gabriel y Galán nº 1 de San Martín de la Vega, en el que trabajaban Carla y Santiago (también conocida como María ) y otro en la Avda. Príncipe de Asturias nº 129 de Villaviciosa de Odón, en el que trabajaban Salome y Marcial .
- Edurne , que regentaba el locutorio "EL BODEGÓN", sito en la C/ Ezequiel Solana nº 82 de Madrid.
- Miguel y su mujer, Virtudes , que regentaban el establecimiento "KONGOLA SPORT", sito en la C/ Ramón Sainz nº 33 de Madrid, anteriormente sito en la C/ Tucán nº 13 de Madrid.
- Evelio y su mujer, Amparo , que regentaban el locutorio "OASIS", sito en la C/ Feria nº 123 de Albacete, y el locutorio sito en la c/ Pedro Coca nº 83 de Albacete.
- Rosendo y su hermana, Angelina , que controlaban el locutorio "WORLD LINE", sito en la C/ Bohemios nº 4 de Madrid.

*d.- Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT. (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*e.- Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

- Africa , como apoderada de las "EGT" "TELFÓNICA REMESAS, S.A." y "MONEY EXCHANGE, S.A.
- Severino , marido de la anterior, como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "WESTERN UNION".
- Hermenegildo , como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "MONEYTRANS WORLD, ENTIDAD DE PAGO, S.A.", y la mercantil "MUNDO REMESAS, S.L.", con domicilio en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, como apoderada de la gestora "SAFE INTERENVÍOS, p.A."
- Sabino , como agente o apoderado de "CAMBIOS SOL", "GIRO EXPRESS", "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES", "TITANES TELECOMUNICACIONES", "MUNDIAL MONEY TRANSFER", "MONEY EXPRESS TRANSFER", "RIA PAYMENT INSTITUTION", "I-TRANSFR MONEY MOVERS", "TELEGIROS", "MACCORP EXACT EXCHANGE", "EUROENVÍOS MONEY TRANSFERS", "LEFER TRANSFER", "MONEYONE EXPRESS FINANCIAL", "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES" y "SAFE INTERENVÍOS".
- Miguel , como agente de transferencias, de la empresa "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "TELFÓNICA REMESAS, S.A."
- Virtudes , como apoderada de "SAFE INTERENVÍOS, S.A."
- Ricardo , como comercial de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A."
- Edurne , como apoderada de "SMALLWORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A." y agente autorizada de "FÁCIL ENVÍOS ENTIDAD DE PAGO" y "HERBÓN ENVÍOS".
- Teodoro , esposo de Eva María , figurando ésta como agente autorizado de "REAL DE ENVÍOS, S.A.", "TELFÓNICA REMESAS" y "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A."
- Moises , como apoderado de "TELFÓNICA REMESAS, S.A." y "WESTERN UNION" y como agente de "SIGUE GLOBAL SERVICES".
- Angelina " como agente de "MONEY EXPRESS TRANSFER", "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A.", "RIA PAYMENT", "HERBON" y "SIGUE GLOBAL SERVICES".
- Amparo , como agente de "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A.", "MONEY GLOBAL PAYMENTS", "MONEYTRANS WORLD" y "RIA PAYMENT".

*f.- Sistemas utilizados para llevar a cabo las órdenes de los giros de pago.*

En cuanto a las personas que figuraban como ordenantes de los giros, se utilizaron tres sistemas:



- 1. La utilización de la identidad de personas que en alguna ocasión habían hecho uso de los servicios del locutorio, sin su consentimiento.
- 2. La utilización de la identidad de las personas que, a cambio de una contraprestación económica, accedían a aparecer como ordenantes.
- 3. Filiaciones ficticias, de personas que no existían o a las que se alteraban los datos de identidad.

*g.- Comunicación al líder de las operaciones de envío y traslado a Santos de los justificantes para su comunicación a los receptores del dinero.*

Una vez ejecutadas las operaciones de envío, las personas que las habían llevado a cabo procedían a hacer llegar a Santos los justificantes de envío y la información necesaria para el cobro en Colombia, que Santos haría llegar a las personas encargadas de su recogida en dicho país.

*h.- Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.

*i.- Actuaciones de acusados similares con dinero procedente de otras personas distintas a Santos .*

Algunos de los acusados, como Miguel y Africa , también desarrollaban actividades de remesa de fondos de procedencia ilícita de manera independiente de Santos , dado que el dinero no procedía del mismo, si bien se apoyaban en los locutorios controlados por Santos (principalmente, el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid, regentado por Hermenegildo ), para llevar a cabo las actividades de remesa, con la participación activa de Santos , que les cedía los locutorios que controlaba.

Los trabajadores de los locutorios regentados por Sabino ( Tomasa , Vanesa , Carla , María , Salome y Marcial ) no tenían contacto con Santos a través de medio alguno. Tampoco ha resultado acreditado que Angelina mantuviera contacto directo con Santos a través de medio alguno.

*j.- Diligencias de entrada y registro y sus resultados:*

En el curso de la investigación, se ordenaron entradas y registros en los locutorios y domicilios de los acusados, con el siguiente resultado:

1.- En el domicilio de Santos se intervinieron:

**Droga:** Dos paquetes, que estaban ocultos en el hueco de una columna en el interior de un mueble y contenían uno 495,7 gramos de cocaína, con una pureza del 79,2%, y el otro 1008,4 gramos de la misma sustancia, con una pureza del 75,9% (en total, 1157 gramos de cocaína pura), sustancia que estaba destinada a su difusión a terceras personas.

**Dinero:** 312.457 euros, ocultos en el interior del mismo mueble, producto de las ilícitas actividades a las que se dedicaba el acusado.

**Objetos:** una máquina de contar billetes; una balanza de precisión; guantes de látex; un rollo de film transparente; **una pistola de la marca "BLOW 2, "MINI 9", con el número de serie borrado**, que en su origen era detonadora y estaba recamarada (calibrada) para cartuchos metálicos de 9 milímetros, detonante/knall, encontrándose modificada, pues se le había retirado la obstrucción del cañón, lo que la capacitaba para el uso de cartuchos convencionales armados con bala de 9 milímetros corto; su cargador y cinco cartuchos aptos para poder ser disparados con la pistola, que se encontraba en perfecto estado de funcionamiento; gran cantidad de joyas y relojes, producto igualmente de las actividades delictivas llevadas a cabo por el acusado.

**Listados de beneficiarios de los envíos:** Listados con nombres de personas y teléfonos colombianos que coincidían con los beneficiarios de resguardos de envío intervenidos a Ricardo o Hermenegildo , apareciendo junto a los nombres las siglas de los acusados que habrían hecho el envío; notas manuscritas con cifras y las iniciales de sus colaboradores ( Ricardo , Hermenegildo o su hermana, Africa ), que indicarían las cantidades de dinero entregadas a cada uno; y gran cantidad de justificantes de envío hallados en el mismo maletín en el que se encontró la cocaína.

2.- En el domicilio de **Africa y Severino** se intervinieron 52.730 euros.

3.- En el locutorio de la C/ Doctor Martín Vegué Jáudenes de Leganés, regentado por Africa , se intervinieron:



**Dinero:** 7.500 euros; gran cantidad de boletas o justificantes de envío y resguardos de ingreso, muchos de ellos realizados por Severino , ascendiendo el importe total ingresado en el mes de octubre de 2011 a 427.729 euros.

**Objetos:** fotocopias de pasaportes; hojas impresas con lo que parecían gastos en Colombia, llamando la atención la mención a "pasaportes escaneados 216.000"; archivos informáticos que contenían tablas con datos de envío (remitentes, destinatarios, cantidad, número de referencia, etc.), habiéndose comprobado que entre la documentación intervenida en el domicilio de Sabino había un listado con filiaciones coincidentes con la columna de beneficiario de la tabla de Africa .

4.- Hermenegildo llevaba consigo **4.000 euros** en el momento de su detención y un listado con los números de cuenta de los que eran titulares las "EGT".

En el **registro practicado en su domicilio** se intervinieron gran cantidad de resguardos de ingreso en efectivo en entidades bancarias. En el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid se intervinieron: una máquina de contar dinero; gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros; un pen-drive que contenía carpetas con documentación de identidad escaneada y tablas de excell con información sobre operaciones de envío, listados con nombres de cientos de personas posteriormente utilizados como ordenantes de envíos; correos electrónicos en los que figuraban datos de personas asociados a números de teléfono colombianos, con el fin de utilizar dichos datos como beneficiarios de envíos, apareciendo al lado de cada nombre cifras manuscritas con la cantidad de dinero remesada y habiendo justificantes de envío en los que constaban como ordenantes personas que figuraban en los listados intervenidos.

5.- En el domicilio de Sabino se intervinieron:

**Dinero:** 26.000 euros.

**Objetos:** una máquina de contar dinero; numerosas boletas de envío; gran cantidad de justificantes de ingresos en efectivo; fotocopias de documentación personal, como pasaportes y "N.I.,E.S."; y archivos informáticos con los datos para la elaboración de los giros. En los nombres de los archivos constaban los datos de los locutorios desde los que se habían realizado o se tenían que realizar los giros. Algunas de las personas que figuraban como remitentes de los giros habían fallecido. Igualmente, en el locutorio de la C/ Mota del Cuervo y en el de Villaviciosa de Odón se intervinieron gran cantidad de fotocopias de documentos de identidad y justificantes de envío de dinero. Los justificantes de envío contenían remitentes con identidades ficticias. En uno de los discos duros se intervinieron gran cantidad de imágenes de pasaportes. El total de ingresos realizados en el mes de junio de 2011 con las claves de agente de los tres locutorios regentados por Sabino ascendía a 277.883,82 euros.

6.- Miguel :

**Dinero:** llevaba consigo en el momento de su detención la cantidad de 8.840 euros.

**Objetos:** En el **registro del domicilio** que compartía con su mujer, **Virtudes** , se intervinieron gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros y justificantes de envío. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos tanto en el domicilio como en el establecimiento "KONGOLA SPORT" se desprendía lo siguiente: diversificación (utilización de diversas gestoras de transferencias), las cantidades remesadas oscilaban entre los 700 y los 1.000 euros por envío, existían resguardos de envío realizados por personas de las que no se tenía constancia de su residencia en España, con operaciones que se realizaban de madrugada. Se intervinieron resguardos de ingreso, hojas biográficas y hojas con huellas de pasaportes colombianos. En los correos electrónicos intervenidos se observaban nombres de personas y teléfonos (beneficiarios en Colombia) y aparecían cifras manuscritas al lado del nombre y teléfono de estas personas, referidas a las cantidades de dinero remesadas a cada una.

7.- A Teodoro se le intervinieron:

**Dinero:** 8.597 euros en el locutorio "BLACK AND WHITE", que estaban ocultos en un altillo.

**Objetos:** gran cantidad de justificantes de envíos realizados, a través de doce entidades gestoras de transferencias; extractos de operaciones de envío agrupados en función del momento en el que se habían realizado; gran cantidad de fotocopias de la hoja biográfica de pasaportes extranjeros; varias agendas con filiaciones de personas; un pen-drive en el que aparecían: nóminas escaneadas que se iban a utilizar para la declaración de procedencia lícita de los envíos superiores a 3.000 euros (comprobada la identidad de las personas y de las empresas, no existen), también copias escaneadas de nóminas sin completar, listados con nombres de remitentes, beneficiarios, cuantía (entre 700 y 1.000 euros) y empresa pagadora (los nombres de los beneficiarios tenían escritos al lado las letras K o Y, en función de si habían sido utilizados o todavía no); justificantes de ingreso en las cuentas de las "EGT"; tablas de ordenantes; y documentación española



manipulada. Especialmente relevante resultaba la anotación manuscrita encontrada en una de las boletas de envío de dinero con el siguiente tenor literal: "cambiar y no usar más a Tulio porque ha puesto mucho".

8.- A Moises en el locutorio "FEXCO" se le intervinieron:

**Dinero:** 29.180 euros.

**Objetos:** justificantes de envío; listados con identidades de personas en ficheros "word"; contabilidades que bajo el título "entregas" reflejaban una serie de cantidades asociadas a nombres o apodos, ascendiendo la cantidad total a 469.668 euros; correos electrónicos con los datos de remitentes, destinatarios, cuantía de los envíos, empresa pagadora, etc. (en cuanto a los justificantes de envío no había constancia de que los ordenantes residieran en España); un pen-drive en el que había copias escaneadas de pasaportes colombianos sin firma ni sello; carpetas con múltiples fotos de tipo carnet, unas llamadas "malas" y otras "usadas"; imágenes de personas vestidas de traje a las que les faltaba la cabeza, tablas con datos de identidad de personas que se utilizarían para figurar como ordenantes de los giros o en los pasaportes, etc.

9.- A Edurne se le intervinieron en el locutorio "EL BODEGÓN":

**Dinero:** 2.580 euros.

**Objetos:** múltiples fotocopias de documentos de identidad y una máquina de contar dinero. En cuanto al análisis de la documentación y efectos informáticos, consta que las identidades contenidas en la documentación fotocopiada intervenida habían sido utilizadas para la realización de giros a Colombia, a tenor de los justificantes de envío. La mayoría de las copias de documentos contenían anotaciones manuscritas con nombres que coincidían con los beneficiarios de las boletas de envío. Muchas de las identidades contenidas en la documentación fotocopiada eran ficticias, dado que no se tenía constancia de su existencia o, al menos, el número de documento no coincidía con la filiación. También había listados con nombres de personas que debían figurar como destinatarios, teléfonos destino del dinero, empresa pagadora en Colombia, importe de cada giro, etc. Existía diversificación de operaciones, se utilizaban diferentes locutorios y agentes para realizar los giros, los envíos oscilaban entre los 800 y los 1.500 euros y el destino era Colombia.

10.- En el domicilio que Rosendo compartía con su hermana Angelina se intervinieron:

**Dinero:** 2.775 euros.

**Objetos:** gran cantidad de documentación relativa a operaciones de envío; fotocopias de pasaportes; y listados de personas. En un pen-drive encontrado en el armario de la habitación de Angelina se encontraron: imágenes escaneadas de documentos de identidad españoles; "NIES" y pasaportes de Colombia; tablas con operaciones de envío con los datos de ordenante, beneficiario, compañía, importe, cambio a pesos y clave. Como ordenantes aparecían parientes de los imputados. Los beneficiarios no guardaban relación de parentesco con los ordenantes. El importe de cada giro oscilaba entre los 700 y los 1.500 euros. También había listados de nombres de personas para utilizarlas como beneficiarios, junto a teléfonos colombianos. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos constan los siguientes: documentos recibidos en el correo electrónico de Rosendo con listados de nombres de personas y números de documentos de identidad colombianos para hacerlos figurar como beneficiarios, anotaciones a bolígrafo de la cantidad enviada a cada beneficiario de la tabla.

En las boletas de envío aparecían manuscritos los números de referencia que figuraban en el listado junto a cada nombre. Las identidades de los listados aparecían como beneficiarios en las boletas de envío. Se observaba falta de vínculos entre ordenante y beneficiario.

11.- En el registro de los domicilios y locales comerciales de **Evelio y Amparo** se intervinieron: en el locutorio de la C/ Feria nº 123 de Albacete:

**Dinero:** 7.494 euros y 2.102,88 euros en una hucha.

**Objeto:** una hucha que contenía cuatro trozos de cocaína, con un peso total de 471,4 gramos y una pureza del 15,7%, sustancia que estaba destinada a ser difundida entre terceras personas; trozos de plástico; un cutter; alambre; un rollo de film transparente; una balanza de precisión; múltiples joyas; y documentación y efectos informáticos donde constaban gran cantidad de documentos de identidad escaneados que tenían como nombre de archivo una fecha y el nombre de una entidad gestora, también listados con nombres de ordenantes, beneficiarios, cantidad enviada, empresa pagadora en el lugar de destino, etc., coincidiendo muchos de los ordenantes con los documentos de identidad escaneados. La cocaína, trozos de plástico, cutter, alambre, rollo de film transparente y balanza de precisión pertenecían a Evelio, sin que se haya acreditado que Amparo tuviera conocimiento de la existencia de sustancia estupefaciente en el locutorio.



12.- En el registro practicado en el locutorio "CHELITEL" de Parla, regentado por Ricardo , se intervinieron justificantes de giros, constando que algunos de los beneficiarios lo eran también en los giros de dinero realizados desde el locutorio de Africa y Hermenegildo ; formularios de declaración de origen de fondos con las mismas características: se declara como actividad trabajador autónomo y como parentesco entre ordenante y beneficiario suegro, yerno, cuñado, para justificar la falta de coincidencia en los apellidos, haciendo constar como teléfono del remitente el de Ricardo , enviando los mismos remitentes dinero a distintos beneficiarios, encontrándose uno de los beneficiarios de los envíos en un listado hallado en el domicilio de Santos , teniendo los recibos de envío como destino Colombia, por importes en torno a los 1.000 euros, y siendo los ordenantes en su mayoría de nacionalidad distinta al país receptor de los fondos.

El total de las joyas intervenidas, procedentes de las ilícitas actividades desarrolladas por los acusados ha sido tasado en 77.787 euros.

La droga intervenida no ha sido tasada.

La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC".

Zaira reconoció tras ser detenida su participación en el delito y aportó datos de especial interés para la investigación de los hechos".

*Valoración de la prueba llevado a efecto por el Tribunal.*

La valoración de la prueba llevada a cabo por el Tribunal se ubica en los siguientes parámetros:

*Planteamiento como cuestión previa de la vulneración del secreto de las comunicaciones*

Se puede resumir el planteamiento del Tribunal acerca de este extremo en los siguientes puntos.

Señala, así, el Tribunal que:

"Se denunció que las pruebas se habían obtenido con vulneración del derecho a un proceso con las debidas garantías y a un proceso público, del artículo 24.2 de la Constitución , y del derecho al secreto de las comunicaciones, reconocido en el artículo 18.3 de la Constitución , y pidió que se declarara la nulidad de las escuchas telefónicas y de las demás pruebas derivadas de las mismas.

***Resolución judicial dictada en proceso penal por delitos de blanqueo de capitales y contra la salud pública.***

Las intervenciones fueron ordenadas por resoluciones dictadas por juez competente, dentro de un proceso penal abierto para la investigación de delitos de cierta entidad ("blanqueo de capitales procedente del tráfico de sustancias estupefacientes"), se encontraban amparadas por lo establecido en el artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , que las contempla expresamente, estaban orientadas a un fin constitucionalmente legítimo, como es la prevención y castigo de la actividad delictiva, y eran un medio proporcionado y racionalmente necesario para alcanzar tal fin, habida cuenta de las penas asociadas a esta clase de delitos y de las dificultades existentes para averiguar por otros medios la estructura y funcionamiento de las organizaciones que se dedican al blanqueo de capitales.

***Existencia de investigación policial previa y justificación en el oficio policial.***

La investigación policial por la que se inició el procedimiento fue llevada a cabo por la correspondiente unidad especializada del Cuerpo Nacional de Policía (Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, Brigada de Blanqueo de Capitales), con competencia específica en la averiguación de dicha clase de delitos, y en el **oficio de 14 de abril de 2011 se aportó una sólida base indiciaria sobre la posible existencia de una organización de blanqueo de capitales** , en la que podían estar implicadas las personas sobre las que se interesaba la intervención de las comunicaciones telefónicas (información con origen en el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, a la que se añade información derivada ya de vigilancias y de inteligencia financiera, que, según declara el Tribunal Supremo, permite ahora vincular el sospechado delito a una persona determinada y aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta, pasándose a **conocer de Santos la empresa que administraba y los colaboradores de que se valía, levantando el análisis financiero de Hermenegildo sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regentaba se hacían fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes** ).

En el **auto de autorización de la intervención telefónica, dictado el 15 de abril de 2011 por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés** (folios 233 a 237), se recogen:

- a.- Los preceptos legales aplicables al caso.
- b.- Se ponderan los datos aportados por la UDEF-BLA y



c.- Se concluye que la intervención y escucha de los teléfonos estaba justificada y era necesaria para el esclarecimiento de los hechos.

d.- Se especifican, además, los números a intervenir, sus usuarios, las compañías telefónicas, el plazo de la intervención (un mes) y los datos que deben ser facilitados.

No apreciamos, por tanto, defecto esencial en la procedencia de la autorización ni en la motivación de la resolución, que vino a asumir:

**a.- Los contrastados indicios delictivos que se desprendían de la investigación policial.**

**b.- Existiendo, por tanto, motivación que se considera válida.**

**c.- Al haberse acreditado la existencia de sospechas razonables de la existencia del ilícito y**

**d.- La participación en él de los implicados en la investigación.**

**e.- Así como de la proporcionalidad, oportunidad y exigencia de la adopción de la medida restrictiva de derechos.**

**f.- Dación de cuenta de los resultados de las escuchas y prórrogas:**

En los posteriores oficios e informes de la "UDEF-BLA", se fue dando cuenta al Juzgado de forma periódica del resultado de las investigaciones y de las intervenciones en curso, con concreción de las conversaciones que se entendían relevantes y los datos que hacían necesarias la prórroga y la ampliación de las intervenciones a otros teléfonos y posibles implicados, remitiéndose las transcripciones de las conversaciones y los extractos de interés.

**g.- Extensión de la investigación a otras personas:**

De ese modo, se vino a conocer la posible participación en la actividad delictiva de otras personas y el cometido llevado a cabo por cada una de ellas, no siendo lógicamente completos desde el primer momento los datos que permitían su identificación, dadas las características y evolución de la investigación que se estaba realizando.

**h.- Complementarias resoluciones de autorización a la vista de los resultados:**

Las demás autorizaciones judiciales (autos de 13 de mayo de 2011, 13 de junio de 2011, 16 de junio de 2011, 21 de junio de 2011, 13 de julio de 2011, 21 de julio de 2011, 12 de agosto de 2011, 22 de agosto de 2011, 12 de septiembre de 2011, 19 de septiembre de 2011, 26 de septiembre de 2011, 29 de septiembre de 2011, 13 de octubre de 2011, 19 de octubre de 2011, 24 de octubre de 2011 y 14 de noviembre de 2011 -dos-) dieron respuesta adecuada a las sucesivas peticiones, con mayor o menor extensión en la motivación según el caso, pero con expresa remisión a la información contenida en los oficios de la "UDEF-BLA" y, siempre, con razonamiento individualizado sobre la procedencia de la medida, razonamiento que se entiende correcto, en atención a los argumentos contenidos en los oficios policiales.

**i.- Suficiencia del control judicial:**

Existió, pues, el debido control judicial de la intervención, tal y como puede observarse en los diferentes autos dictados, pues el juez tuvo conocimiento en todo momento del estado de la investigación.

**j.- Metodología llevada a cabo en la intervención por sistema SITEL:**

La intervención de las conversaciones se efectuó a través del sistema "SITEL", tecnología informática plenamente admitida por el Tribunal Supremo que se construye 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.

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 (vid SSTS 1215/2009, de 30 de diciembre, 327/2010, de 12 de abril, 554/2012, de 4 de julio, 373/2016, de 3 de mayo, 358/2017, de 18 de mayo, etc.).

Los grupos operativos encargados de la investigación no acceden al sistema central de almacenamiento, recogiendo únicamente un volcado de esa información con la correspondiente firma electrónica digital asociada, transfiriéndola a un CD o DVD, para su entrega a la Autoridad judicial, garantizando de esta manera la autenticidad o integridad de la información almacenada en el sistema central.

**K.- Aportación de soportes con los volcados de las intervenciones telefónicas.**



Se aportaron los soportes (11 CD,s de la Pieza de Convicción nº 5) en los que se volcaron en su integridad las conversaciones intervenidas, así como de los SMS entrantes y salientes, con las correspondientes transcripciones, que quedaron a disposición de las partes, tras haber sido cotejadas bajo la fe pública del secretario judicial (vid. actas de transcripción, folios 4134 a 4142, 4180 a 4185, etc.). La transcripción de las conversaciones de los acusados entre sí, y también con terceras personas, constituye un medio válido de prueba, procediéndose en el plenario a la audición tan sólo de las conversaciones interesadas por el Ministerio Fiscal, ante la renuncia expresa a la audición por las defensas de los acusados.

#### **I.- Impugnación de los soportes de las grabaciones. Metodología del sistema SITEL.**

Sobre este extremo, también la defensa del Sr. Africa impugnó de forma genérica los soportes de las grabaciones, porque en su apreciación no cumplían los requisitos exigidos por la legislación sobre firma electrónica (Ley 59/2003) para ser un documento electrónico en el que se garantizara la autenticidad e integridad de las interceptaciones y de las grabaciones realizadas por el sistema "SITEL".

Ahora bien, como destaca el Tribunal Supremo (vid. STS 1215/2009, de 30 de diciembre ), lo verdaderamente esencial radica en que **el juez conozca el contenido del curso de las escuchas.**

Lo sustancial es la autenticación de las grabaciones y la posibilidad de conocer su contenido en un soporte que las refleje.

Por ello, **si se sostiene que ha habido una manipulación su demostración tiene que nacer de datos objetivos e irrefutables .**

Las objeciones deben hacerse a partir del momento en que se alza el secreto de las grabaciones y las partes tienen expedita la vía para solicitar la audición. Una mínima coherencia profesional les obliga a plantear esta cuestión en el debate en la instancia.

Por ello, la cuestión sobre la autenticidad de los contenidos de los soportes se debe plantear con antelación al juicio oral para que pueda ser adecuadamente debatido y el contenido de los DVD's sobre los que se han volcado las grabaciones impresas en el disco duro goza de presunción de autenticidad, salvo prueba en contrario.

Se trata de documentos cuya fuerza probatoria es indiscutible. La fuerza probatoria está avalada incluso legalmente, acudiendo supletoriamente a la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece en el caso de documentos públicos (artículo 318 ) la admisión de los soportes digitalizados, dejando a salvo, como es lógico, la posible impugnación de su autenticidad (artículo 267). Las disposiciones legales no obligan a traer como original todo el sistema informático centralizado, pues el sistema de escuchas telefónicas que se plasma en un documento oficial obtenido con autorización judicial y autenticado su contenido por la fe pública judicial goza de valor probatorio, salvo que mediante pericia contradictoria se demuestre la falsedad o alteración de las conversaciones grabadas. Está abierta, sin restricciones, la posibilidad de negar la autenticidad de los contenidos del DVD, pero ello implica una pericia contradictoria que permite, con los actuales sistemas, realizar una auditoría informática que dadas las posibilidades y perfeccionamiento técnico permite supervisar el funcionamiento del sistema y sus posibles manipulaciones.

En el mismo sentido, señala la STS 358/2017, de 18 de mayo que es oportuno recordar sobre el sistema "SITEL" que las acreditaciones individualizadas a los miembros de las unidades de investigación para acceder al sistema permiten visualizar su 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 las 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 períodos 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 sólo lectura porque así lo han acordado lleva a decir que, se trata de un soporte en el que no se puede grabar en 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 de "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.

Aquí, la parte impugnante en momento alguno ha interesado la práctica de una auditoría informática o que se llevara cabo la verificación y la Sala no advierte que los soportes aportados, cotejados bajo la fe pública del Secretario Judicial, hayan sido objeto de manipulación, por lo que no cabe dudar de su autenticidad e integridad.

*Planteamiento de la defensa de Santos de la vulneración de derechos, la nulidad de la declaración prestada por el acusado el 1 de diciembre de 2011 ante el Juzgado de Instrucción*

En cuanto a la nulidad de la declaración del acusado en el Juzgado de Instrucción, por vulneración de su derecho a no declarar y a no confesarse culpable, según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, los derechos fundamentales a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable constituyen garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que, en ningún caso, pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna, a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable (vid. STC 229/1999, de 13 de diciembre).

Aquí, no obstante lo alegado, no se ha acreditado vicio o vulneración de derechos en la declaración prestada por el inculcado, pues consta que **fue claramente informado del contenido del artículo 520.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, específicamente, de su derecho a no declarar contra sí mismo, así como que, en presencia de la Letrada que le defendía, si bien en un principio dijo que se acogía a su derecho a no declarar, a continuación decidió declarar sobre unos extremos (medios de vida, conocimiento de algunos de los demás acusados, etc.) y no sobre otros (procedencia de los elementos y objetos hallados en el registro de su domicilio, droga encontrada, citas con otras personas, vehículos que le figuran, teléfonos móviles, etc.)**

*Alegación de la nulidad de todo lo que derivara de los restos de ADN obtenidos de él en la misma fecha*

A propósito de las muestras biológicas, el debate ha girado sobre las condiciones en que se obtuvieron las muestras indubitadas del acusado, que, según se alega, debería haberse hecho en presencia de letrado e informando a Santos de su derecho a hacerlo voluntariamente. Aun cuando la cuestión carece de relevancia por cuanto la incriminación del acusado en los hechos que se le atribuyen no se ha efectuado por las muestras tomadas, lo cierto es que del Acuerdo de 24 de septiembre de 2014 de la Sala Segunda, de lo Penal, del Tribunal Supremo, se desprende que es necesaria la asistencia de letrado en la toma biológica de muestras para la práctica de la prueba de ADN para que sea válido el consentimiento del afectado, cuando éste se encuentre detenido, lo que aquí no consta que haya ocurrido (Folio 2919), por lo que no podría tenerse en cuenta la información que pudiera proceder de la prueba de ADN.

*Alegación de la nulidad de actuaciones por haberse mantenido éstas secretas pese a haberse dictado auto de archivo.*

Sobre la supuesta vulneración de derechos por haberse mantenido el secreto de las actuaciones, pese a encontrarse el proceso provisionalmente sobreesido, debe apuntarse que el secreto sumarial tiene por objeto impedir que el conocimiento e intervención del acusado en las actuaciones judiciales pueda dar ocasión a interferencia o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la investigación en averiguación de la verdad.

Por otro lado, la posibilidad de indefensión no está únicamente vinculada a la mayor o menor duración del secreto, sino, principalmente, a la ausencia de justificación razonable del mismo y a si, una vez alzado, las



partes han tenido la posibilidad de conocer las imputaciones, o las pruebas en las que se fundan, así como la posibilidad de proponer pruebas de descargo (vid. SSTs. 2-6-1999 , 503/2008, de 17 de julio , 584/2015, de 8 de octubre , etc.). En el presente procedimiento, es evidente que existía un interés legítimo en el mantenimiento del secreto de lo actuado a fin de no perjudicar el desarrollo de la investigación en curso y que, no obstante el mantenimiento del secreto, las partes han podido tener pleno conocimiento de lo sucedido y de las pruebas existentes en su contra y de proponer prueba sobre aquello que a sus intereses pudiera convenir, por lo que no entendemos fundada la impugnación sobre este particular formulada.

#### *Valoración de la prueba por el Tribunal*

Para el Tribunal de enjuiciamiento "las pruebas practicadas directamente y las reproducidas en el juicio oral constituyen prueba de cargo suficiente y tienen entidad bastante para desvirtuar el derecho de los acusados a la presunción de inocencia.

La convicción del Tribunal se apoya, esencialmente, en:

- a.- Testimonio de los funcionarios policiales que intervinieron directamente en la investigación de los hechos y de los demás funcionarios policiales que comparecieron al plenario.
- b.- Los atestados e informes policiales remitidos, que exponen y recogen el conjunto de actividades de vigilancia y seguimientos llevados a cabo y el análisis de la documentación ocupada.
- c.- El contenido de las conversaciones objeto de las intervenciones telefónicas, debidamente transcritas.
- d.- Las actas de las diligencias de entrada y registro.
- e.- El informe del "SEPBLAC.
- f.- Los informes analíticos sobre la naturaleza y cantidad de las sustancias estupefacientes ocupadas.
- g.- El informe pericial sobre el arma aprehendida.
- h.- El informe de tasación de joyas.
- i.- Las declaraciones de los acusados; las restantes testificales; y
- j.- Los documentos y demás efectos ocupados.

#### **1.- Testimonio de los agentes policiales:**

Los funcionarios policiales que declararon en el juicio Jefe de Grupo de la Brigada de Blanqueo de Capitales y funcionarios n° NUM000 , NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 , NUM005 , NUM006 , NUM007 , NUM008 , NUM009 , NUM010 , NUM011 , NUM012 , NUM013 , NUM014 , NUM015 , NUM016 , NUM017 , NUM018 , NUM019 , NUM020 , NUM021 , NUM022 , NUM023 , NUM024 , NUM025 , NUM026 , NUM027 , NUM028 , NUM029 , NUM030 , NUM031 , NUM032 , NUM033 , NUM034 , NUM035 , NUM036 , NUM037 , NUM038 , NUM039 , NUM040 , NUM041 , NUM042 , NUM043 , NUM044 , NUM045 , NUM046 , NUM047 , NUM048 , NUM049 , NUM050 , NUM051 , NUM052 , NUM053 , NUM054 , NUM055 , NUM056 , NUM057 , NUM058 , NUM059 , NUM060 , NUM061 y NUM062 ) relataron la actividad investigadora llevada a cabo (**vigilancias, seguimientos, escuchas telefónicas, comprobaciones de identidad, registros, detenciones, análisis de documentación, etc.**) y las **conclusiones a las que llegaron sobre la participación delictiva de cada uno de los acusados, ratificando lo recogido en los diversos atestados, en los que se detallan las distintas actuaciones practicadas y, en particular, la identificación de los teléfonos intervenidos.**

Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes, atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

- a.- Informe sobre operaciones reconstruidas (folios 1532 a 1626), Anexo I del informe 107.582; Informes que contienen las actas de vigilancia (folios 1628 a 1653 y 3637 a 3639), Anexo II del informe 107.582 y Anexo VIII del informe 115.582.
- b.- Informe sobre conversaciones telefónicas (folios 1772 a 2057), Anexo V del informe 107.582.
- c.- Informe sobre estructura operativa de la organización, participación de los implicados en los hechos investigados, indicios de blanqueo y vinculación de operaciones de blanqueo de capitales con actividades ilícitas (folios 1906 a 2057), informe 107.582.



- d.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Evelio y Amparo** (folios 5334 a 5356 y 5441 a 5462).
- e.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Miguel y Virtudes** (folios 5467 a 5488).
- f.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Moises** (folios 5559 a 5586).
- g.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Africa y Severino** (folios 5804 a 5934).
- h.- Informe en el que se analiza la documentación intervenida a **Teodoro** (folios 6096 a 6120).
- i.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Sabino** (folios 6191 a 6303).
- j.- Informe en el que se analiza la documentación intervenida en el Locutorio "CHELITEL", regentado por **Ricardo** (folios 6384 a 6423).
- k.- Informe en el que se analiza la documentación intervenida a **Rosendo** (folios 6558 a 6619).
- l.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Hermenegildo** (folios 6648 a 6743).
- ll.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Santos** (folios 6744 a 6815).
- m.- Informe en el que se analiza la información contenida en los pendrives intervenidos en los registros domiciliarios practicados (folios 4833 a 4860).
- n.- Informes de las entidades gestoras sobre su vinculación con los acusados: "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES" (folios 5669 a 5670), "RIA PAYMENT INSTITUTION" (folios 5671 a 5672), "MONEY TRANSFER" (folio 5673 a 5674), "MONEY EXCHANGE, S.A." (folios 3809 a 3810 y 5675), "EUROPHIL" (folios 5676 a 5677), "MONEY EXPRESS TRANSFER" (folios 3874 a 3875, 4313 a 4314, y 5685 a 5686), "MUNDIAL ENVÍOS" (folio 56879, "TITANES MONEY TRANSFER" (folios 5709 a 5716), "TRANS FAST INTERNATIONAL MONEY TRANSMITTER" (folios 3815 a 3818 y 5717 a 5753), "FÁCIL ENVÍOS, S.A." (folio 5754), "FÁCIL ENVÍOS, S.A." (folio 5754), "i TRANSFER" (folio 5755), "MONEYONE" (folio 5803), "TELEFÓNICA REMESAS, S.A.U." (folios 3942 a 3945 y 4524 a 4529), "WESTERN UNION" (folios 3995 a 3996 y 4576), "HERBON, ENVÍOS DE DINERO, S.A." (folios 5959 a 5951), "MONEYTRANS" (folios 637P a 6381), y "MONTYGLOBAL PAYMENTS" (folios 6382 a 6313).

## 2.- Transcripción de las conversaciones habidas:

Entre los acusados y también con terceras personas, bajo la fe pública del Secretario Judicial (actas de los folios 4134 a 4142, 4180 a 4185), diligencia que obra en el último folio de la pieza separada IV y tomo VIII de la pieza principal) y a disposición los soportes de las partes, constituye un medio válido de prueba, como antes hemos apuntado, aun cuando no se haya procedido a la audición de todas las grabaciones, en atención al valor documental de la transcripción de las conversaciones, que se tuvieron por reproducidas sin oposición (vid. SSTS 23-7-2008 , 29-3-2000 , 30-5-2003 , 25-6-2004 , 11-11-2004 , 22-6-2005 , 1-12-2006 , 28-6-2007 ).

### *Lenguaje encriptado:*

Aun cuando en las conversaciones telefónicas en ocasiones se utiliza un lenguaje encriptado y poco claro, por evidentes motivos de seguridad y para dificultar el descubrimiento de los delitos, de su contenido cabe deducir que tratan de los diversos aspectos relacionados con las operaciones delictivas desarrolladas.

Como ha señalado el Tribunal Supremo (vid. p. ej. STS 1202/2009, de 26 de noviembre ), en las conversaciones en lenguaje encriptado los interlocutores evitan la expresión de los sujetos de las acciones que relatan y enmascaran los objetos de sus acciones, a los que se refieren con varios nombres que no guardan relación con lo que parecen decir, pero, analizadas racionalmente, bien por lo que dicen bien por las pautas de comprensión que proporcionan los investigadores, permiten dar un contenido racional a la conversación y descubrir su auténtico contenido.

Es decir, no por el hecho de utilizar un lenguaje críptico se enmascara un delito, sino que ese lenguaje, interpretado racionalmente, permite deducir otro contenido de la conversación, análisis que deberá realizarse en cada caso concreto y a la vista de las conversaciones mantenidas, que pueden llegar a ser reveladoras sobre la existencia de operaciones delictivas y en las que se utilizan otros términos para ocultarlas, típico de



quienes disimulan la verdad y evitan el sujeto de la oración, con modismos, palabras confusas y simbólicas bien conocidas, por otra parte, en el ambiente policial.

### **3.- Diligencias de entrada y registro.**

Las diligencias de entrada y registro, en los domicilios y locutorios de los acusados -locutorios de Madrid, Leganés, Parla, San Martín de la Vega, Villaviciosa de Odón y Albacete- (folios. 2059 a 2477, 2526 a 2792 y 3659 a 3689), que contaron con la imprescindible autorización judicial y con las formalidades legales exigidas, acreditan la ocupación de los diferentes instrumentos y efectos que por su naturaleza, características y disposición estaban indudablemente vinculados a las actividades delictivas desarrolladas (justificantes de envíos, dinero en efectivo, joyas, relojes, sustancias estupefacientes, arma de fuego, munición, balanzas de precisión, máquinas de contar dinero, etc.).

### **4.- Informe del SEPBLAC.**

En el informe de 6 de marzo de 2013 del SEPBLAC (Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias), recogido en los folios 7374 a 7471 y ratificado en el plenario, se llevó a cabo un estudio de las operaciones de envío de dinero efectuadas, con su correspondiente cuantificación, y se concluyó, entre otras cosas:

#### **Conclusión del informe:**

El principal destino de dichos envíos fue Colombia; que un porcentaje mayoritario de las operaciones tramitadas por agentes y dirigidas a Colombia no resultaba creíble que procediera de operaciones individuales recogidas, una a una, de una pluralidad de clientes en locales abiertos al público y que muchos de los aspectos de las operaciones hacían pensar que eran consecuencia de un fraccionamiento, en el que cantidades indeterminadas de efectivo se dividían artificialmente en múltiples envíos, cada uno de ellos similar a los demás (mismo país de destino, mismo importe elevado, a veces misma ciudad de destino, etc.); que esos fraccionamientos eran muy conocidos en el ámbito de los servicios de envío de dinero y, mediante ellos, una única operación, que por su importe u otras circunstancias podría llamar la atención, se dividía en varias, para que individualmente cada una de ellas pasara desapercibida; que en esos casos de fraccionamiento, quienes aparecían como ordenantes de cada una de las operaciones en muchas ocasiones no tenían relación con ellas, pudiendo ser identidades tomadas para figurar como remitentes sin conocimiento ni consentimiento de su titular o identidades ficticias, construidas mediante la manipulación de copias de pasaportes; que generalmente la realización de ese tipo de operativas precisaba de la colaboración de quien ostentaba la condición de agente o de quienes hacían sus funciones; que ese tipo de operativas en las que se utilizaban los servicios de envío de dinero para fraccionar en múltiples envíos una operación de importe elevado podían ser utilizadas para muy diversos fines, en muchos casos relacionados con actividades delictivas, pero, específicamente, en el caso de envíos a Colombia (y aún más en el caso de los envíos dirigidos a la ciudad de Pereira) se desprendía que solían estar asociados al blanqueo de capitales procedentes del tráfico de estupefacientes, concretamente cocaína.

### **5.- Los informes periciales emitidos por los facultativos del Laboratorio del Área de Estupefacientes y Psicótrpos de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios.**

Los informes periciales emitidos por los facultativos del Laboratorio del Área de Estupefacientes y Psicótrpos de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (folios 4189 a 4191 y 4264 a 4266, respecto a la sustancia intervenida a Santos y folios 4520 a 4522, respecto de la sustancia intervenida en el locutorio de la C/ Feria de Albacete) han permitido determinar el **tipo de sustancias estupefacientes halladas, su peso y el tanto por ciento de riqueza media.**

### **6.- El informe pericial emitido por el Laboratorio Central de Balística Forense.**

El informe pericial emitido por el Laboratorio Central de Balística Forense (folios 4204 a 4208) ha servido para fijar las características del arma de fuego y cartuchos intervenidos a Santos, la modificación realizada en la pistola y el estado de funcionamiento.

### **7.- El informe pericial emitido por el perito judicial tasador de arte-joyas.**

El informe pericial emitido por el perito judicial tasador de arte-joyas ha determinado el valor de las joyas y relojes intervenidos (folios 4273 a 4275 y 4444 a 4451).

### **8.- Los dictámenes y pericias emitidas por entidades y laboratorios oficiales.**

Los dictámenes y pericias emitidas por entidades y laboratorios oficiales, dada la imparcialidad, objetividad, competencia de quienes los integran, ofrecen toda clase de garantías técnicas para atribuirles, en principio, plena validez (vid. SSTs 23-2-2000 y 18-1-2001).



## 9.- Declaraciones de acusados.

La Sala también ha tenido en cuenta las declaraciones prestadas en la vista oral por los propios acusados y por los demás testigos no vinculados a las fuerzas de seguridad, siendo de destacar que **los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira "**.

En este contexto podemos enmarcar, en consecuencia, la prueba que ha tenido en cuenta el Tribunal para dictar el contenido de la sentencia condenatoria en cuanto la participación de los acusados en los hechos.

*Análisis del Tribunal en cuanto a la condena en cada caso*

Motiva el Tribunal la condena de los recurrentes en atención a los siguientes extremos:

### 1.- Blanqueo de capitales:

En el caso de los acusados, entendemos que:

a) La conducta de **Santos** es constitutiva de: un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal , agravado porque los bienes tienen su origen en delitos relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y porque las actividades delictivas se desarrollaron en el seno de una organización de la que él era el jefe.

b) La conducta de Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Zaira , Angustia , Marí Juana , Sabino , Eurne y Rosendo es constitutiva de un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal , agravado porque las actividades delictivas se desarrollaron en el seno de una organización ( artículo 302 del Código Penal ).

c) La conducta de Santiago , Tomasa , Vanesa , Salome , Carla , Marcial , Angelina , Evelio y Amparo es constitutiva de un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal .

Los elementos objetivo y subjetivo del delito del artículo 301.1 del Código Penal , en su modalidad básica, se dan en la actuación de los acusados, concurren, además, los de la modalidad agravada del párrafo segundo en Santos (bienes procedentes del tráfico de drogas tóxicas), y los de la agravación por organización en Santos y en los acusados incluidos en el apartado b), pero no en los acusados incluidos en el apartado c).

En este sentido, ha quedado probado que todos **los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones ( destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito** ; que Santos conocía que el dinero procedía del tráfico de sustancias estupefacientes, tal y como cabe inferir de otros plurales indicios (volumen de las sumas de efectivo, que manejaba, inexistencia de negocios lícitos que las justificaran, hallazgo en su domicilio de 1.157 gramos de cocaína pura, 312.457 euros, un arma de fuego y otros efectos habitualmente utilizados en actividades de distribución de drogas tóxicas, etc.), indicios que no se aprecian en los demás acusados; y que existía una estructura jerarquizada en la que se integraban Santos , como jefe y coordinador, lo regentes de los locutorios de Madrid y su provincia y algunos de los empleados (los del locutorio de Hermenegildo , que incluso tenían contacto directo con Santos , según se desprende de las investigaciones policiales), que colaboraron, con reparto de tareas, en las plurales operaciones de blanqueo desarrolladas.

### 2.- Delito contra la salud pública.

En los hechos aquí examinados, la naturaleza y cantidad de la sustancia aprehendida en el domicilio de Santos (1.157 gramos de cocaína pura), el modo en que fue hallada (oculta en el interior de un mueble) y los demás efectos que también se ocuparon (dinero en efectivo, balanza de precisión, guantes de látex, rollo de film transparente, etc.) evidencian que se trataba de droga destinada necesariamente a su transmisión a terceros y, constatado el propósito de destinar la sustancia estupefaciente incautada al tráfico ilícito, apreciamos que concurre el elemento subjetivo del tipo aplicado.

La cantidad de droga incautada debe considerarse de notoria importancia a los efectos del artículo 369.1.5º del Código Penal , de conformidad con el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala 21 del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2001, por exceder del límite de los 750 gramos fijado para la agravación cuando la sustancia es cocaína (se han ocupado 1.157 gramos de cocaína pura), según el resultado analítico emitido por el correspondiente laboratorio oficial.



Igual sucede con la droga intervenida en el locutorio de la C/ Feria nº 123 de Albacete, que por su naturaleza, cantidad (471,4 gramos de cocaína, con una pureza del 15,7%), demás efectos hallados junto a la misma (trozos de plástico, cutter, alambre, rollo de film transparente, balanza de precisión, etc.) y el reconocimiento de culpa efectuado por el acusado, Evelio , también evidencian que se trataba de droga destinada a su transmisión a terceros.

De este modo:

- a) La conducta de Santos es constitutiva de un delito contra la salud pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, previsto y penado en los artículos 368 y 369.1.5 del Código Penal .
- b) La conducta de Evelio es constitutiva de un delito contra la salud pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, previsto y penado en el artículo 368 del Código Penal .

### **3.- Delito de tenencia ilícita de armas.**

Los presupuestos de este delito se dan en la conducta de Santos , quien estaba en posesión de una pistola en origen detonadora (con su cargador y cinco cartuchos), que había sido rectificadora o modificadora para convertirla en arma de fuego apta para disparar proyectiles convencionales y que se encontraba en perfecto estado de funcionamiento. No obstante, la modificación de las características del arma, no puede ser de aplicación el subtipo agravado del artículo 564.2.3a del Código Penal , al tratarse de una pistola en origen detonadora (por ello incluida en el apartado 6, categoría 7a del artículo 3 del Reglamento de Armas ), que no necesita guía de pertenencia ni de circulación ( artículos 31 y 38 del Reglamento), que es una exigencia insoslayable del artículo 564 del Código Penal (vid. STS 21-12-2002 ) y así, con la modificación sustancial de las características del arma, habilitándola para el disparo de munición convencional, se identifica la pistola con el arma prohibida, colmando la tipicidad del artículo 563 del Código Penal .

Por último, dado que se plantea por alguno de los recurrentes la cuestión de la pertenencia a la organización y la distinta determinación de la pena es preciso fijar que el Tribunal elabora un distinto grado de participación y penas a imponer, y así debemos reseñar que:

El Tribunal ha fijado un distinto grado de la determinación de la pena en razón a las circunstancias concurrentes en cada caso.

#### **1.- Ejercicio de liderazgo en la organización.**

Y así fija el liderazgo en la persona del primer recurrente, para quien fija la pena máxima en el caso de Santos , por el delito de blanqueo de capitales procedente del tráfico de sustancias estupefacientes, como jefe de la organización: siete años y seis meses de prisión, multa de 90 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, inhabilitación especial para el ejercicio de cualquier actividad financiera, servicios financieros o relacionados con entidades de crédito o similares durante cuatro años e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; por el delito contra la salud pública: siete años de prisión, multa de 600.000 euros e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y por el delito de tenencia ilícita de armas: un año y tres meses de prisión.

#### **2.- Integrantes de la organización.**

Fija un segundo escalón en la organización para Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Sabino , Edurne , Rosendo , con penas por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

#### **3.- Integrantes de la organización, pero con rebaja penal por las circunstancias de su colaboración o participación en la investigación.**

Zaira , Angustia y Marí Juana , por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: tres años, tres meses y un día de prisión, para la primera, tres años y cuatro meses, para las otras dos, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

#### **4.- Autores de los hechos, pero que los extrae de la organización en razón a su grado de participación:**

1.- A Tomasa , Vanesa , Carla y Santiago , Salome y Marcial , por el delito de blanqueo de capitales: seis meses de prisión, multa de 2.350.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un mes en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.



2.- A Angelina , por el delito de blanqueo de capitales: un año de prisión, multa de 950.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses en caso de impago e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

3.- A Amparo , por el delito de blanqueo de capitales: un año de prisión, multa de 840.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

4.- A Evelio , por el delito de blanqueo de capitales: un año de prisión, multa de 840.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y por el delito contra la salud pública: tres años y un día de prisión, multa de 28.600 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria de un mes de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

*Alegaciones comunes a varios recurrentes.*

Por otro lado, debe hacerse una importante precisión de matiz en cuanto a los recursos que se articulan , ya que que tienen planteamientos comunes en sus motivos, por lo que las respuestas ofrecidas deben interconectarse en aquellos supuestos donde se analicen motivos comunes.

En virtud de ello, resultan de aplicación a todos los recurrentes que planteen cuestiones semejantes para las respuestas que se dan en la sentencia a los distintos motivos que se repiten en los recursos, aunque con los matices que se corresponden de modo individual con la participación de cada recurrente y su respectiva prueba.

De esta manera, se analizan con posterioridad cuestiones que son repetidas y comunes en varios recursos con lo que la respuesta dada que sea común a los que planteen semejante motivo se aplica a todos los comunes.

Así, entre otros señalamos:

1- La no pertenencia al concepto organización del art. 302 CP . (FD nº 19, 21 y 30).

2- La concurrencia de la atenuante de dilaciones indebidas. (FD nº 4).

3- La atenuante de confesión. (FD nº 47).

4- La vulneración del secreto de las comunicaciones. (FD nº 2).

5- La concurrencia de los requisitos para la comisión del delito de blanqueo de capitales. (FD nº 13 y 28).

6- La inexistencia de prueba de cargo.

7- La motivación de la sentencia.

8- La determinación de la pena.

9- La intervención como coautor aditivo o cómplice. (FD 21 y 30).

RECURSO DE CASACIÓN DE Santos

**SEGUNDO.- PRIMERO, SEGUNDO Y TERCERO.-** Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 24.1 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales a la tutela judicial efectiva, sin que pueda producirse indefensión, procedimiento con las debidas garantías y derecho de defensa, dicho es en términos de estricta defensa.

Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 24.2 y 18.3 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales al proceso con las debidas garantías; a la presunción de inocencia y al secreto de las comunicaciones, dicho es en términos de estricta defensa.

Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 18.3 , 24.1 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales al secreto de las comunicaciones; a la tutela judicial efectiva, sin que pueda producirse indefensión y al proceso con las debidas garantías, dicho es en términos de estricta defensa.

Como sostiene en este punto la Fiscalía esta Sala ya anuló la anterior sentencia dictada en este caso por medio de la **STS 834/2017, de 18 de diciembre de 2.017** y ordenó a la Sala de la Audiencia Provincial, reconociendo la licitud de la interceptación de las comunicaciones.



Y, así, se hizo constar en la sentencia de esta Sala que "parte de la información que llega al Juzgado en el nuevo oficio policial -reportado por el servicio policial SEPLAC- y que suministra información diferente de la obtenida en la causa precedente. **Tal información deriva ya de seguimientos y vigilancias y de "inteligencias" financiera.** De tal suerte que, **si la información con origen en el Juzgado Central permitió detectar la existencia de un delito, es la ahora reportada la única que autoriza a vincular aquel meramente sospechado delito a una persona determinada y la que aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta.**

**La nueva información desvela los pasos de una persona ya identificada, sin que lo estuviera en el procedimiento del Juzgado Central, D. Santos , de quien se pasa a conocer la empresa que administra y los colaboradores de que se vale .**

Y como el análisis financiero de otro sujeto, Sr. Hermenegildo , levanta sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regenta se hacen fuertes remesas de dinero ajenos a las propias de inmigrantes. Análisis del que se da detenida cuenta en el **oficio policial de 14 de abril de 2011.**

Esa **amplísima información** es despreciada en la sentencia recurrida que hace un salto retórico no correcto desde la lógica entre la premisa de la existencia del procedimiento seguido por el Juzgado Central y la información allí recibida para concluir la ilegitimidad de la decisión adoptada por el Juzgado de Leganés.

En conclusión, no existe la vinculación entre contenidos informativos de ambas causas que lleve a establecer el condicionamiento de legitimidades que, sin justificación expresada, afirma la sentencia recurrida y que, por ello, debe ser anulada con estimación del recurso del Ministerio Fiscal....

Las consecuencias de la estimación del recurso en ese aspecto acarrea la necesidad de que se proceda a dictar una nueva sentencia en la que el juzgador de la instancia no prescindiera de tal medio de prueba. Ni, obviamente, de los demás medios de prueba ya practicados y que el tribunal de instancia excluyó de su toma en consideración precisamente por estimar que adolecían de antijuridicidad vinculada a la obtención de las grabaciones de conversaciones telefónicas intervenidas judicialmente a partir del auto de Leganés de abril de 2011".

Es decir, que en este caso el Tribunal de enjuiciamiento, en su misión de responder a la resolución de nulidad debe estar a lo acordado en la sentencia de la Sala, y proceder a valorar los medios de prueba con el antecedente de la admisibilidad de la medida de injerencia. No se trata, ahora, de si en este caso se deba realizar una motivación suplementaria, sino que la sentencia ahora recurrida trae causa de la antes anulada, donde esta Sala incide en que el Tribunal "no prescindiera de tal medio de prueba".

Con ello, lo que se había producido es la revocación del pronunciamiento del Tribunal que declaró la nulidad de las intervenciones excluyéndolas del acervo probatorio, pues en el mismo se limita a proclamar la vulneración del derecho por la falta de testimonio de los antecedentes del otro procedimiento del que se desgaja el presente procedimiento, incumpliendo así la exigencia jurisprudencial. Lo cierto, es que el auto en el que se basaron las escuchas es autorreferencial, es decir, parte de la información que tiene el Juzgado a partir de un nuevo oficio policial, obtenida a partir de nuevos seguimientos y nuevas diligencias de las que se deducen nuevos investigados que no lo fueron en la causa principal.

Consta en la sentencia de esta Sala antes citada que, "tras el auto de sobreseimiento provisional de fecha 14-4-2011 fue presentado en Leganés oficio policial, por lo que aquellas diligencias fueron reaperturadas por Auto de 15 de abril de 2011 . Es en ellas donde se ordenaron intervenciones telefónicas, por resolución de esa misma fecha, así como, en su momento, diligencias de entrada y registro domiciliarios".

Y nótese que se hace constar, también, por esta Sala que "no es baladí que el Juzgado de Leganés dictase el sobreseimiento del procedimiento meses después de haberlo incoado al recibir el testimonio del Central de instrucción. Aunque tal resolución se fundara en la no identificación del principal sospechoso, **es lo cierto que ello no impediría ordenar la intervención de comunicaciones a través del terminal que ya constaba .**

En efecto, como dice el Ministerio Fiscal, **el auto del juzgado de Leganés de 15-4-11 , es autorreferencial .**

Es decir, **parte de la información que llega al Juzgado en el nuevo oficio policial** -reportado por el servicio policial SEPLAC- y que suministra información diferente de la obtenida en la causa precedente. Tal información deriva ya de seguimientos y vigilancias y de "inteligencias" financiera. De tal suerte que, si la información con origen en el Juzgado Central permitió detectar la existencia de un delito, **es la ahora reportada la única que autoriza a vincular aquel meramente sospechado delito a una persona determinada y la que aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta .** La nueva información desvela los pasos de una persona ya identificada, sin que lo estuviera en el procedimiento del Juzgado Central".

Y ante la alegación del recurrente de la falta de motivación acerca de la actual validación de las escuchas antes anuladas, ahora se expone, de forma suficientemente motivada, pese a la queja del recurrente, que *en el oficio*



de 14 de abril de 2011 se aportó una sólida base indiciaria sobre la posible existencia de una organización de blanqueo de capitales, en la que podían estar implicadas las personas sobre las que se interesaba la intervención de las comunicaciones telefónicas (información con origen en el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, a la que se añade información derivada ya de vigilancias y de inteligencia financiera, que, según declara el Tribunal Supremo, permite ahora vincular el sospechado delito a una persona determinada y aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta, pasándose a conocer de Santos la empresa que administraba y los colaboradores de que se valía, levantando el análisis financiero de Hermenegildo sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regentaba se hacían fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes).

Es decir, que se analiza con el detalle de suficiencia el reproche que se le hizo por la Sala acerca de la no motivación correcta acerca de la nulidad de las escuchas, lo que es reflejado por esta Sala en su sentencia antes citada al exponer que "Esa amplísima información es despreciada en la sentencia recurrida que hace un salto retórico no correcto desde la lógica entre la premisa de la existencia del procedimiento seguido por el Juzgado Central y la información allí recibida para concluir la ilegitimidad de la decisión adoptada por el Juzgado de Leganés. En conclusión, no existe la vinculación entre contenidos informativos de ambas causas que lleve a establecer el condicionamiento de legitimidades que, sin justificación expresada, afirma la sentencia recurrida".

Se produce, así, una desvinculación en las investigaciones que dota al auto de la verdadera autonomía y, como se le cita, con expresión de "autorreferencia" por desconexión con la precedente investigación, y en base al anterior oficio policial, que permite llevar a efecto la identificación del recurrente.

Y la motivación existe en tanto se hace constar por el Tribunal que, con plena autonomía de las previas investigaciones, en el **auto de autorización de la intervención telefónica, dictado el 15 de abril de 2011 por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés** (folios 233 a 237), se recogen:

- a.- Los preceptos legales aplicables al caso.
- b.- Se ponderan los datos aportados por la UDEF-BLA y
- c.- Se concluye que la intervención y escucha de los teléfonos estaba justificada y era necesaria para el esclarecimiento de los hechos.
- d.- Se especifican, además, los números a intervenir, sus usuarios, las compañías telefónicas, el plazo de la intervención (un mes) y los datos que deben ser facilitados.

No apreciamos, por tanto, defecto esencial en la procedencia de la autorización ni en la motivación de la resolución, que vino a asumir:

- a.- Los contrastados indicios delictivos que se desprendían de la investigación policial.**
- b.- Existiendo, por tanto, motivación que se considera válida.**
- c.- Al haberse acreditado la existencia de sospechas razonables de la existencia del ilícito y**
- d.- La participación en él de los implicados en la investigación.**
- e.- Así como de la proporcionalidad, oportunidad y exigencia de la adopción de la medida restrictiva de derechos.**
- f.- Dación de cuenta de los resultados de las escuchas y prórrogas:**

En los posteriores oficios e informes de la "UDEF-BLA", se fue dando cuenta al Juzgado de forma periódica del resultado de las investigaciones y de las intervenciones en curso, con concreción de las conversaciones que se entendían relevantes y los datos que hacían necesarias la prórroga y la ampliación de las intervenciones a otros teléfonos y posibles implicados, remitiéndose las transcripciones de las conversaciones y los extractos de interés.

**g.- Extensión de la investigación a otras personas:**

De ese modo, se vino a conocer la posible participación en la actividad delictiva de otras personas y el cometido llevado a cabo por cada una de ellas, no siendo lógicamente completos desde el primer momento los datos que permitían su identificación, dadas las características y evolución de la investigación que se estaba realizando.

El recurrente incide en que existe conexión entre ambas investigaciones, pero la fundamentación de esta Sala cuando resolvió el recurso de casación ante la anulación de las escuchas y la motivación del Tribunal dotan de autonomía a la investigación. No existe vulneración, por ello, de la tutela judicial efectiva, vulneración del

derecho al secreto de las comunicaciones del art. 18.3 CE , y del derecho al proceso con las debidas garantías del art. 24.2 CE .

Con ello:

1.- No existe la absoluta conexidad e interrelación entre las medidas de injerencia adoptadas por ambos juzgados.

2.- Existe una autorreferencia del auto del juzgado de Leganés en base a la ampliación de información contenida en el nuevo oficio policial que permitía la identificación del sospechoso.

3.- No existe la vinculación entre contenidos informativos de ambas causas que lleve a establecer el condicionamiento de legitimidades.

4.- Si la información con origen en el Juzgado Central permitió detectar la existencia de un delito, es la ahora reportada la única que autoriza a vincular aquel meramente sospechado delito a una persona determinada y la que aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta. La nueva información desvela los pasos de una persona ya identificada, sin que lo estuviera en el procedimiento del Juzgado Central, D. Santos , de quien se pasa a conocer la empresa que administra y los colaboradores de que se vale. Y como el análisis financiero de otro sujeto, Sr. Hermenegildo , levanta sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regenta se hacen fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes. Análisis del que se da detenida cuenta en el oficio policial de 14 de abril de 2011.

5.- Existe una sólida y completa referencia a la validez de la intervención telefónica por el Tribunal.

6.- Se hace constar por el Tribunal que la investigación policial por la que se inició el procedimiento fue llevada a cabo por la correspondiente unidad especializada del Cuerpo Nacional de Policía (Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, Brigada de Blanqueo de Capitales), con competencia específica en la averiguación de dicha clase de delitos, y en el **oficio de 14 de abril de 2011 se aportó una sólida base indiciaria sobre la posible existencia de una organización de blanqueo de capitales** , en la que podían estar implicadas las personas sobre las que se interesaba la intervención de las comunicaciones telefónicas (información con origen en el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, a la que se añade información derivada ya de vigilancias y de inteligencia financiera, que, según declara el Tribunal Supremo, permite ahora vincular el sospechado delito a una persona determinada y aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta, pasándose a **conocer de Santos la empresa que administraba y los colaboradores de que se valía, levantando el análisis financiero de Hermenegildo sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regentaba se hacían fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes** ).

7.- La autonomía de la investigación llevada a cabo por el Juzgado de Leganés es referenciada ya por esta Sala, y fue anulada la sentencia que declaró nulas las intervenciones telefónicas, y el Tribunal así lo explicó en su sentencia pese a la queja del recurrente. Y, además, la novedad investigadora del oficio policial expuesto del que parte el auto de injerencia que da lugar a la investigación judicial se expresa por el Tribunal por:

a.- Testimonio de los funcionarios policiales que intervinieron directamente en la investigación de los hechos y de los demás funcionarios policiales que comparecieron al plenario.

b.- Los atestados e informes policiales remitidos, que exponen y recogen el conjunto de actividades de vigilancia y seguimientos llevados a cabo y el análisis de la documentación ocupada.

Además de esta autonomía de la investigación que consta en las declaraciones de los agentes, la validez del oficio policial y el auto consta debidamente explicado y cumple los presupuestos exigidos por esta Sala.

Así, sobre la validez de la investigación policial previa determinante del auto de injerencia en el secreto de las comunicaciones ya hemos precisado en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo 216/2018 de 8 May. 2018, Rec. 941/2017 que:

#### **1.- Suficiencia de la descripción de las actividades operativas.**

Se incide en que el oficio incorpora una extensa actividad de investigación. No puede pues sostenerse que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado fundamentaran su solicitud en base a informaciones no concretadas ni especificadas, sino que a partir de esa investigación se obtienen determinados datos de carácter objetivo. No se trata de vagas informaciones, ni aseveraciones especulativas, pues revelan una presunta actividad ilícita de tráfico de sustancias estupefacientes.

Es cierto que en estos casos resulta complicado que los investigados por los agentes de la autoridad evidencien su conducta y actividad, además de incidirse en que dado que se trata de investigaciones donde



los investigados adoptan medidas de cautela extremas, lo que dificulta las operaciones de seguimiento, pero la descripción de los indicios del oficio policial deben considerarse **suficientes** y habilitantes para el dictado del auto. Lo que debe analizarse es, pues, la "suficiencia" de la investigación, lo que se entiende concurre en la explicación del Tribunal.

## **2.- No puede exigirse que el oficio reúna "auténtica prueba de cargo".**

Es evidente que si, por un lado, no se admiten investigaciones prospectivas con el auto habilitante, tampoco en estos casos se pueda exigir una "seguridad" de la actividad y destino del tráfico de drogas, ya que ello haría innecesaria la medida de intervención telefónica. No se trata de que el oficio integre prueba plena de cargo, sino determinar la necesaria ponderación, como hemos descrito, para concluir que eran suficientes con esos datos objetivos, para generar sospechas razonables.

### **c.- No pueden exigirse "actos de fe" en la investigación que da lugar al oficio policial.**

Debe entenderse que los datos básicos que se exigen para el oficio policial son los que se han adoptado para la viabilidad del auto habilitante, lo que exige que existan "sospechas fundadas" en datos fácticos determinados y concretos sobre los que el Juez pudo formar racional juicio acerca de la posible y probable existencia de un delito que debía ser investigado con la intervención telefónica.

No se exige una prueba consistente del destino al tráfico de drogas, pero sí datos indiciarios de que en la investigación policial se van poniendo de manifiesto estos.

Lo que se exige es una explicación razonable de los agentes que llevaron a cabo la investigación para explicar la "suficiencia" de la investigación, lejos de pretender una mera prospección con datos insuficientes y vagos.

Para la viabilidad de la medida de intervención telefónica que es cuestionada por el recurrente hay que señalar que la materia relativa a la correcta y adecuada habilitación para la adopción de una medida limitativa de derechos fundamentales en torno al oficio policial que da lugar a la resolución judicial habilitante hay que destacar que ha sido objeto de queja de forma reiterada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos la defectuosa regulación de estas diligencias de prueba en nuestra legislación hasta el año 2015, señalándose que era altamente insuficiente la regulación procesal penal para disciplinar la abundante casuística que tiene lugar en la práctica de las investigaciones policiales. Y ello, al concurrir en el trabajo diario de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado multitud de situaciones a las que no se refería la regulación legal, por ejemplo, en torno a cómo proceder en estos casos y el contenido real tanto del oficio como de la resolución judicial.

En esta línea, hay que recordar que hasta el año 2015 en que se aprobó la L.O. 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica, la regulación legal era absolutamente insuficiente, por cuanto dejaba fuera de la normativa legal multitud de cuestiones que tienen que dejarse al ámbito interpretativo de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y del Poder Judicial, siendo evidente que, ante un cambio de criterio jurisprudencial acerca de la metodología a seguir para alcanzar una prueba sobre determinado extremo, resultaba que lo que hubiera podido convertirse en prueba de cargo para enervar la presunción de inocencia se convertía en prueba ilícitamente obtenida, o sin contenido por falta de un presupuesto formal que la invalida como prueba, o método para alcanzar la convicción del juzgador sobre un determinado extremo.

Esta ausencia de regulación legal dificultaba enormemente la actuación de la investigación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, ya que, siendo éstas las que tienen que llevar a cabo las primeras diligencias de investigación que son remitidas más tarde al juez, era preciso que existiera una claridad en la metodología a seguir. Esta circunstancia se toma especialmente relevante en materia de actuación policial en medidas de limitación de derechos fundamentales; por ejemplo, intervenciones telefónicas, como es el presente supuesto, entradas y registros, intervenciones corporales, intervención de la correspondencia, entrega vigilada de drogas ( art. 263 bis LECrim .) o el agente encubierto ( art. 282 bis LECrim ).

### **La clave está, pues, en la exigencia de motivación en la solicitud policial de intervención telefónica.**

Una de las cuestiones de las que arranca toda medida de intervención telefónica o de entrada y registro es la de la motivación del oficio policial que es remitido al juez de guardia cuando se interesa la urgente adopción de la medida. En la jurisprudencia de esta Sala se hacen constar las circunstancias más importantes que deben concurrir en la redacción del oficio que es el soporte determinante de la concesión por el juez de guardia de la medida.

Nótese que el juez de guardia no es soberano a la hora de adoptar la medida, y que si la adopta sin la motivación suficiente, o si el oficio remitido no está rodeado de indicios mínimos reflejados en el mismo, aunque se adopte la medida y se ocupe droga, por ejemplo, se podrá alegar la nulidad de la obtención de la prueba por falta de indicios suficientes para acordar esta medida limitativa de derechos.



Como presupuestos básicos hay que destacar que:

El oficio tiene que explicar las **razones OBJETIVAS , no SUBJETIVAS** , de la solicitud que se le expone al juez de guardia, basada no en meras sospechas, sino en algún indicio de cierta relevancia.

No es válido, por ejemplo, instar la medida para realizar un muestreo de la zona en diversas viviendas o intervenir varios teléfonos "a ver si se caza algo".

La autorización judicial ha de ser "específica", es decir, debe "atender a las circunstancias concretas", y tiene que ser también "razonada".

También esta Sala del Tribunal Supremo en Sentencia 272/2009 de 17 Mar. 2009, Rec. 11245/2007 señala que:

"La exigencia de cierta concreción en los datos de apoyo de una solicitud de escucha telefónica es presupuesto obligado de la dirigida al Juez, que le impone un juicio motivado, suficiente, tanto sobre la proporcionalidad e idoneidad de la medida a tenor del delito de que pudiera tratarse, como sobre la necesidad de su adopción, y acerca del fundamento indiciario de la atribución de una implicación en aquél al titular de la línea. El Tribunal Constitucional ha señalado que la autorización judicial ha de ser "específica", es decir, debe "atender a las circunstancias concretas", y tiene que ser también "razonada" ( STC 181/1995 )."

De la sentencia de esta Sala de fecha 6 de marzo de 2009 se deduce como aspecto más importante en este punto, que:

Los indicios a los que se alude para solicitar la autorización son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento.

Y en esta sentencia se incide en el " *Grado de objetivación del oficio policial* " al señalar que:

"El oficio policial fechado el 21 de junio de 2004 ofrece al Instructor datos objetivos e individualizados para presumir de modo razonable que la persona investigada pudiera estar realizando una actividad delictiva. Suministra detalles de muy distinto alcance -algunos también de naturaleza subjetiva- que apuntan todos en la misma dirección. Atribuir a tal informe el defecto de la insuficiencia supone alterar la naturaleza, el significado y hasta la funcionalidad de cualquier investigación policial. **Los agentes cumplen con poner a disposición del Juez los elementos incriminatorios que hacen presumir vehementemente la existencia de una actuación delictiva** y el Juez de Instrucción ejerce su función jurisdiccional ponderando la validez e idoneidad de tales elementos, y decidiendo después si esa información es suficiente para legitimar un acto de injerencia de los poderes públicos en el círculo de derechos del ciudadano sospechoso".

"Conviene tener presente, además, como recuerda la STC 253/2006, de 11 de septiembre que, a tales efectos, los indicios a los que se alude son algo más que simples sospechas, pero también **algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento** . Esto es, sospechas fundadas en alguna clase de dato objetivo ( SSTC 171/1999, de 27 de septiembre, F. 8 ; 299/2000, de 11 de diciembre, F. 4 ; 14/2001, de 29 de enero, F. 5 ; 138/2001, de 18 de junio, F. 3 ; y 202/2001, de 15 de octubre , F. 4)".

Por ello, esta Sala del Tribunal Supremo describe cómo debe ser el oficio policial, o los datos que debe recoger como basamento para que el juez pueda acordar la medida ( STS 24 de febrero de 2009 ), que en concreto se resumen en los siguientes:

1. El oficio policial debe contener los datos precisos que permitan comprobar la corrección de la injerencia telefónica, datos que han de poner de manifiesto la necesidad de la injerencia.
2. Que los hechos investigados tienen la apariencia de delito grave proporcionando información suficiente sobre la conducta y la participación en el hecho de las personas a las que se lesiona el derecho al secreto de las comunicaciones.
3. Han de expresarse los indicios de realización de una conducta típica y grave, con relación de las investigaciones realizadas y justificación de la necesidad de la injerencia.
4. No se trata de expresar el resultado de una actividad probatoria sobre los hechos y la participación de los implicados cuya intervención se solicita, pues en el momento de la petición se trata de investigar un hecho delictivo, pero sí de expresar las razones fundadas sobre la participación en el delito que aconsejan la lesión del derecho al secreto para procurar la investigación del hecho grave que se investiga.
5. En ese examen el juzgado que la recibe deberá acordar lo procedente atendiendo a la entidad de los hechos denunciados, su tipificación como delito grave y, como toda resolución judicial, observar la debida proporcionalidad entre el derecho fundamental que se lesiona y la necesidad del medio para la investigación.



6. En ese examen de la proporcionalidad cobra especial importancia la expresión de los indicios de comisión y participación en el hecho de los implicados.

Pero no es posible confundir el nivel de exigibilidad de la información que se le pide a los agentes para que puedan instar por oficio la petición, ya que, por ejemplo, en la sentencia de esta Sala de fecha 17 de febrero de 2009 se concreta que **no se piden convicciones al rango o nivel de pruebas**, ya que se convalidó en este caso una petición policial apuntando que:

"Cumplió la Policía aportando las buenas razones o fuertes presunciones en términos del TEDH, **aunque no constituyeran verdaderas pruebas de cargo suficientes por sí mismas para enervar el derecho a la presunción de inocencia**, porque, **en pura lógica, de haberlo sido hubiera sobrado medida interesada** (cfr. ATS 2262/2007, de 19 de diciembre). Y ello, porque los indicios proporcionados han de ser entendidos como **datos objetivos, que por su naturaleza son susceptibles de verificación posterior, y que por su contenido puedan concebir sospechas que puedan considerarse razonablemente fundadas acerca de la existencia misma del hecho que se pretenda investigar, y de la relación que tiene con el mismo la persona que va a resultar directamente afectada por la medida** (cfr. STS 1056/2007, de 10 de diciembre)".

Esta Sala del Tribunal Supremo gradúa la exigibilidad del contenido del alcance de la motivación policial en cuanto a las razones que llevan a los agentes a pedir que se acuerde la medida de intervención telefónica, o entrada y registro, exigiéndose una **mínima investigación previa que debe constar en el oficio**, como ocurrió en este caso, con lo que rechaza la nulidad acordada por la Audiencia, y tuvo esta Sala por bueno el contenido de la medida limitativa de derechos fundamentales.

También esta Sala del Tribunal Supremo en Sentencia 738/2017 de 16 Nov. 2017, Rec. 10372/2017 recuerda sobre el grado de motivación del oficio policial que "Los indicios que deben servir de base a una intervención telefónica han de ser entendidos, pues, no como la misma constatación o expresión de la sospecha, sino como datos objetivos, que por su naturaleza han de ser susceptibles de verificación posterior, que permitan concebir sospechas que puedan considerarse razonablemente fundadas acerca de la existencia misma del hecho que se pretende investigar, y de la relación que tiene con él la persona que va a resultar directamente afectada por la medida ( STS núm. 635/2012, de 17 de julio ).

Han de ser objetivos en un doble sentido:

- 1.- En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control.
- 2.- En segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o se va a cometer el delito sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona" ( STC 184/2003, de 23 de octubre ).

Y su contenido ha de ser de tal naturaleza que "permitan suponer que alguien intenta cometer, está cometiendo o ha cometido una infracción grave o en buenas razones o fuertes presunciones de que las infracciones están a punto de cometerse" ( Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de septiembre de 1978, caso Klass , y de 15 de junio de 1992, caso Ludí ) o, en los términos en los que se expresa el actual art. 579 LECrim , en "indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa" ( art. 579.1 LECrim ) o "indicios de responsabilidad criminal" ( art. 579.3 LECrim ) ( STC 167/2002, de 18 de septiembre ).

En definitiva, el control posterior sobre la decisión que acordó la medida debe revelar que **el Juez tenía a su alcance datos objetivos acerca de la existencia del delito y de la participación del sospechoso así como acerca de la utilidad de la intervención telefónica**, de forma que quede de manifiesto que aquella era necesaria y que estaba justificada ( STS núm. 635/2012, de 17 de julio ).

Ahora bien, la constatación de que el Juez tenía a su alcance datos objetivos acerca de la existencia del delito y de la participación del sospechoso, no debe ir más allá, y no implica sustituir el criterio, la racionalidad y las normas de experiencia aplicados por el Instructor por el criterio de los recurrentes, y tampoco por el de esta Sala, que debe ser muy respetuosa con una facultad que el Constituyente (art 18.2) otorgó al Magistrado competente, es decir al Instructor en casos como el presente de investigaciones criminales ( STS núm. 635/2012, de 17 de julio ).

Una competencia que éste debe ejercer aplicando sus normas de experiencia en la valoración de los indicios concurrentes para ponderar razonablemente las garantías de los derechos fundamentales con las exigencias de seguridad y libertad de la sociedad y de los ciudadanos, frente a los hechos delictivos graves y la criminalidad organizada transnacional, que en un Estado social y democrático de Derecho imponen la utilización garantista, pero también eficiente, de determinadas técnicas de investigación y prueba como es la intervención de comunicaciones.



En este sentido es necesario hacer referencia a la STC 197/2009, de 28 de septiembre de 2009 .

En ella se expresa que las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales que autorizan la intervención o su prórrogas forman parte del contenido esencial del art. 18.3 CE , y que dichas exigencias deben explicitar, en el momento de la adopción de la medida, todos los elementos indispensables para realizar el juicio de proporcionalidad y para hacer posible su control posterior, en aras del respeto del derecho de defensa del sujeto pasivo de la medida pues, por la propia finalidad de ésta, la defensa no puede tener lugar en el momento de su adopción.

La resolución judicial que acuerda una intervención telefónica ha de justificar la existencia de los presupuestos materiales habilitantes de la intervención:

1º) Los datos objetivos que puedan considerarse indicios de la posible comisión de un hecho delictivo grave y

2º) los indicios de la conexión de las personas afectadas por la intervención con los hechos investigados. Indicios que son algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento.

"La relación entre la persona investigada y el delito se manifiesta en las sospechas que, como tiene declarado este Tribunal, no son tan solo circunstancias meramente anímicas, sino que precisan para que puedan entenderse fundadas hallarse apoyadas en datos objetivos, que han de serlo en un doble sentido. En primer lugar, en el de ser accesibles a terceros, sin lo que no serían susceptibles de control y en segundo lugar, en el de que han de proporcionar una base real de la que pueda inferirse que se ha cometido o que se va a cometer el delito, sin que puedan consistir en valoraciones acerca de la persona. Esta mínima exigencia resulta indispensable desde la perspectiva del derecho fundamental, pues si el secreto pudiera alzarse sobre la base de meras hipótesis subjetivas, el derecho al secreto de las comunicaciones, tal y como la CE lo configura, quedaría materialmente vacío de contenido" ( STC 197/2009, de 28 de septiembre de 2009 ).

Se trata, por consiguiente, de determinar si en el momento de pedir y adoptar la medida de intervención de una línea telefónica se pusieron de manifiesto ante el Juez, y se tomaron en consideración por éste datos objetivos que permitieran precisar que dicha línea era utilizada por las personas sospechosas de la comisión del delito, o de quienes con ella se relacionaban, y que, por lo tanto, no se trataba de una investigación meramente prospectiva, pues el secreto de las comunicaciones no puede ser desvelado para satisfacer la necesidad genérica de prevenir o descubrir delitos o para despejar las sospechas sin base objetiva que surjan en los encargados de la investigación, ya que de otro modo se desvanecería la garantía constitucional.

Sobre esa base, el Tribunal Constitucional ha considerado insuficiente la mera afirmación de la existencia de una investigación previa, sin especificar en qué consiste, ni cuál ha sido su resultado por muy provisional que éste pueda ser, afirmando también que la concreción del delito que se investiga, las personas a investigar, los teléfonos a intervenir y el plazo de intervención no pueden suplir la carencia fundamental de la expresión de los elementos objetivos indiciarios que pudieran servir de soporte a la investigación, ni la falta de esos indispensables datos pueda ser justificada a posteriori por el éxito de la investigación misma.

También ha destacado el Tribunal que "la idea de dato objetivo indiciario tiene que ver con la fuente de conocimiento del presunto delito, cuya existencia puede ser conocida a través de ella. De ahí que el hecho en que el presunto delito puede consistir no pueda servir como fuente de conocimiento de su existencia. La fuente del conocimiento y el hecho conocido no pueden ser la misma cosa".

Asimismo, debe determinarse con precisión el número o números de teléfono que deben ser intervenidos, el tiempo de duración de la intervención, quién ha de llevarla a cabo y los periodos en los que deba darse cuenta al Juez de sus resultados a los efectos de que éste controle su ejecución.

Y aunque es deseable que la resolución judicial contenga en sí misma todos los datos anteriores, la jurisprudencia constitucional admite, como ya hemos expresado anteriormente, 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 otro lado, como ya explica el Tribunal de instancia, es frecuente que los autos que autorizan la práctica o, en su caso, las sucesivas prórrogas de una intervención telefónica, contengan una remisión al oficio policial en que se solicita la medida. Esta práctica es admisible, y por tanto no determina por sí misma la nulidad de lo actuado, siempre que dicho oficio sea lo suficientemente expresivo de la concurrencia de los presupuestos que habilitan la restricción del derecho fundamental: "aunque lo deseable es que la expresión de los indicios objetivos que justifiquen la intervención quede exteriorizada directamente en la resolución judicial, ésta puede considerarse suficientemente motivada si, integrada incluso con la solicitud policial, a la que puede remitirse,



contiene los elementos necesarios para considerar satisfechas las exigencias para poder llevar a cabo con posterioridad la ponderación de la restricción de los derechos fundamentales que la proporcionalidad de la medida conlleva" ( sentencia del Tribunal Constitucional 167/2002, de 18 de septiembre ).

En palabras de esta Sala del Tribunal Supremo, " **esto no origina indefensión para el investigado** , que en todo caso puede conocer las razones tenidas en cuenta por el Juez de instrucción para acordar la intervención telefónica, que es lo verdaderamente relevante para su posible impugnación" ( sentencia del Tribunal Supremo 1029/2003, de 7 de julio ). No obstante, lo que no sería admisible es una falta de fundamentación jurídica del auto, con la mera transcripción fáctica de los extremos contenidos en el oficio policial.

Por todo ello, frente a la indefinición de la Ley procesal penal ante el modo y forma en la que los agentes policiales debían presentar la solicitud de autorización judicial para la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, la L.O. 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica modificó de forma sustancial los preceptos de la LECRIM que regulaban esta materia para crear un verdadero cuerpo procesal que ha habilitado y secuenciado el modo y forma en la que en cada medida limitativa de derecho fundamental deben proceder las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y aunque la reforma fuera posterior a los hechos, es aplicable perfectamente a cualquier hecho anterior, ya que no se trata de aplicar una retroactividad procesal, sino de principios procesales que siempre han estado vigentes en estos casos y que con la reforma por la citada LO 13/2015 se plasman en la Ley procesal penal, y lo que se lleva a cabo con la reforma es verificar lo que la propia doctrina jurisprudencial había venido exigiendo para clarificar los principios rectores para la adopción de una medida limitativa, en este caso de intervención telefónica, y para ello se recogió en el art. 588 bis a ) que:

"1. Durante la instrucción de las causas se podrá acordar alguna de las medidas de investigación reguladas en el presente capítulo siempre que medie autorización judicial dictada con plena sujeción a los **principios de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad** de la medida.

2. El **principio de especialidad** exige que una **medida esté relacionada con la investigación de un delito concreto** . No podrán autorizarse medidas de investigación tecnológica que tengan por objeto prevenir o descubrir delitos o despejar sospechas sin base objetiva.

3. El **principio de idoneidad** servirá para definir el ámbito objetivo y subjetivo y la duración de la medida en virtud de su utilidad.

4. En aplicación de los principios de **excepcionalidad y necesidad** solo podrá acordarse la medida:

a) cuando no estén a disposición de la investigación, en atención a sus características, **otras medidas menos gravosas para los derechos fundamentales** del investigado o encausado e igualmente útiles para el esclarecimiento del hecho, o

b) cuando el **descubrimiento o la comprobación del hecho investigado, la determinación de su autor o autores, la averiguación de su paradero, o la localización de los efectos del delito se vea gravemente dificultada sin el recurso a esta medida.**

5. Las medidas de investigación reguladas en este capítulo solo se reputarán proporcionadas cuando, tomadas en consideración todas las circunstancias del caso, **el sacrificio de los derechos e intereses afectados no sea superior al beneficio que de su adopción resulte para el interés público y de terceros** . Para la ponderación de los intereses en conflicto, la valoración del interés público se basará en la gravedad del hecho, su trascendencia social o el ámbito tecnológico de producción, la intensidad de los indicios existentes y la relevancia del resultado perseguido con la restricción del derecho".

Así las cosas, vistos los anteriores principios rectores deben entenderse que el Tribunal ha fundamentado debidamente:

1.- **Principio de especialidad.** La investigación policial en torno a un grupo que estaba siendo investigado por la posible dedicación al tráfico de drogas, sin poder todavía, y pese a los seguimientos, llevar a cabo la detención, porque no existían datos concluyentes que permitieran la detención y aportación de pruebas al juez de instrucción para la apertura de diligencias.

2.- **Principio de idoneidad.** Se define en la explicación del Tribunal en atención al oficio policial el ámbito de actuación, la pertenencia subjetiva de algunos de sus interventores (pese a que algunos de ellos no pudo probarse su intervención directa, lo que es lógico en estos casos al no ser integrantes todos los que con ellos se relacionan). Ámbito subjetivo y objetivo.



3.- **Principio de excepcionalidad.** Llegó un momento en la investigación en el que los agentes no podían seguir la investigación con medidas menos gravosas que la intervención telefónica.

4.- **Principio de necesidad.** Dado que la investigación se había quedado en un punto muerto que exigía la adopción de la medida de intervención telefónica para continuar.

5.- **Principio de proporcionalidad.** Es adecuada la medida adoptada de intervención ajustada a la investigación de un delito contra la salud pública de gravedad y, además, con la constitución de un grupo organizado, por lo que la dificultad de su operativa ponía en duda la eficacia de los seguimientos simples si no seguían acompañados de otras medidas como la que aquí se adoptó.

Por ello, y en base a ello, en el artículo 588 bis b LECRIM se disciplina la mecánica para la "Solicitud de autorización judicial" estableciéndose que:

"1. El juez podrá acordar las medidas reguladas en este capítulo de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de la Policía Judicial.

2. Cuando el Ministerio Fiscal o la Policía Judicial soliciten del juez de instrucción una medida de investigación tecnológica, la petición habrá de contener:

1.º La **descripción del hecho objeto de investigación y la identidad del investigado o de cualquier otro afectado por la medida** , siempre que tales datos resulten conocidos (delito contra la salud pública).

2.º La exposición detallada de las **razones que justifiquen la necesidad de la medida** de acuerdo a los principios rectores establecidos en el artículo 588 bis a, así como los indicios de criminalidad que se hayan puesto de manifiesto durante la investigación previa a la solicitud de autorización del acto de injerencia (se justifican en el oficio).

3.º Los **datos de identificación del investigado o encausado y, en su caso, de los medios de comunicación empleados** que permitan la ejecución de la medida (se identifica a quienes consideraban participan en las operaciones).

4.º La **extensión de la medida con especificación de su contenido** .

5.º La **unidad investigadora de la Policía Judicial** que se hará cargo de la intervención.

6.º La **forma de ejecución de la medida** .

7.º La **duración** de la medida que se solicita.

8.º El sujeto obligado que llevará a cabo la medida, en caso de conocerse.

Vemos, con ello, que como indica el Tribunal, los datos reflejados en la investigación policial son bastantes y suficientes, sin ser preciso **pruebas de cargo**, o un acto de fe, pese a lo cual deben entenderse mínimos y suficientes por las sospechas fundadas tras las investigaciones llevadas a cabo, y que exigían un "paso más" en la investigación, para lo que era preciso el mecanismo habilitante de la resolución judicial que se dictó y que evidenció la veracidad de las sospechas tras los seguimientos realizados por los agentes, pero sin que los agentes pudieran avanzar en la investigación si no se incidía en medidas como las acordadas de intervención telefónica y de entrada y registro para poder identificar con más detalle la "identidad" de los autores y todos los que conformaban la red operativa que estaba dedicándose a la actividad de tráfico de drogas y blanqueo de capitales. Todo ello, mediante una estructura organizada que propició el propio recurrente del que partía la "ideación criminal" que evidenciaba una conducta que desembocó en la intervención posterior.

Los motivos se desestiman.

**TERCERO.-** CUARTO, QUINTO, SEXTO, SÉPTIMO - Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 18.3 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la presunción de inocencia, en relación con el artículo 11.1 de la LOPJ , dicho es en términos de estricta defensa.

Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción del artículo 24.2 de la Constitución , del Derecho Fundamental a la presunción de inocencia, dicho es en términos de estricta defensa.

Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 24.2 CE en cuanto al derecho a la presunción de inocencia y 25 de la Constitución , del Derecho Fundamental al principio de legalidad, en relación con los artículos art. 301.1 , 302 , 368 , 369.1.5 °, 369 bis y 563 del Código Penal .



Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción de los artículos 18.3 , 24.1 y 24.2 de la Constitución , de los Derechos Fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la tutela judicial efectiva, sin que pueda producirse indefensión, al procedimiento con las debidas garantías y la presunción de inocencia, dicho es en términos de estricta defensa.

Se incide de nuevo en la conexión entre ambas investigaciones policiales en ambos juzgados, pero debe hacerse constar lo antes expuesto en cuanto a la autonomía de la investigación llevada a cabo por el Juzgado de Leganés que se desgaja de las anteriores, aunque es evidente que tiene cierta conexidad, aunque no puede predicarse, por ello, la nulidad de toda la investigación ex novo llevada a cabo cuando se parte de un nexo de ruptura cual es el oficio policial, al insistirse por el Tribunal, como ya fijó esta Sala, que la investigación policial por la que se inició el procedimiento fue llevada a cabo por la correspondiente unidad especializada del Cuerpo Nacional de Policía (Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, Brigada de Blanqueo de Capitales), con competencia específica en la averiguación de dicha clase de delitos, y en el **oficio de 14 de abril de 2011 se aportó una sólida base indiciaria sobre la posible existencia de una organización de blanqueo de capitales** , en la que podían estar implicadas las personas sobre las que se interesaba la intervención de las comunicaciones telefónicas ( **información con origen en el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, a la que se añade información derivada ya de vigilancias y de inteligencia financiera, que, según declara el Tribunal Supremo** , permite ahora vincular el sospechado delito a una persona determinada y aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta, pasándose a **conocer de Santos la empresa que administraba y los colaboradores de que se valía, levantando el análisis financiero de Hermenegildo sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regentaba se hacían fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes, todo lo cual se lleva al auto de autorización de la intervención telefónica, dictado el 15 de abril de 2011 por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés (folios 233 a 237).**

Resulta obvio que el inicio de las investigaciones pudieran arrancar del juzgado de la Audiencia Nacional, pero la autonomía de la investigación resulta admisible cuando los agentes de la investigación proceden a interesar del juzgado de Leganés la autorización cuando se completan diligencias de investigación policial, que aunque inicialmente pudieran estar conectas con otras gozan de plena autonomía al instar de juez competente con arreglo a la "nueva investigación" que se trataba de llevar a cabo y que era dotada de plena autonomía, como así se hizo constar por esta Sala.

Los motivos están relacionados con los anteriores.

Los motivos se desestiman.

**CUARTO .- OCTAVO Y NOVENO.-** Recurso de Casación al amparo de lo dispuesto por el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , así como del art. 5.4 de la LOPJ , por considerar vulnerado en la Sentencia recurrida el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas del art. 24.2.

1.- Respecto a la circunstancia modificativa del art. 21.6 CP .

Con respecto a la atenuante de dilaciones indebidas señala el Tribunal que:

"En el presente procedimiento no advertimos que haya existido esa excepcional paralización exigida por la atenuante muy cualificada ni tampoco la dilación extraordinaria sobre la que se construye la atenuante simple, habida cuenta de la especial complejidad del asunto, tanto por el volumen de las actuaciones (21 tomos y 8764 folios de instrucción y 4 Rollos de Sala) como número de investigados, acusados y testigos, con lo que ello supone de multiplicación de los trámites en la fase de instrucción (con extensas intervenciones telefónicas, elaboración de minuciosos informes periciales e interposición de diversos recursos) como en la intermedia (con el traslado para instrucción y calificación a las numerosas partes) y el tiempo exigido para el desarrollo del juicio oral y la elaboración de la sentencia, sin que se hayan acreditado paralizaciones injustificadas en el trámite o períodos prolongados de tiempo sin actividad procesal.

Es cierto que, el tiempo total de duración del proceso no es el deseable, pero, atendidas las características de la causa, no supone un exceso desmesurado, no excediendo de los márgenes ordinarios de duración de procedimientos de naturaleza semejante.

Así, el Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés incoó sus Diligencias Previas nº 2101/2010 el 22 de octubre de 2010, el auto de transformación de las actuaciones en procedimiento abreviado es de fecha 9 de abril de 2013, el de apertura del juicio oral es de fecha 17 de septiembre de 2014, la causa fue remitida a la Audiencia Provincial de Madrid el 11 de junio de 2015 , el juicio fue señalado el 28 de marzo de 2016 , se dictó la sentencia anulada el 11 de enero de 2017 y la nueva el 6 de febrero de 2018)".

Debe tenerse en cuenta que en este caso el recurrente no acredita la existencia de perjuicio alguno ni menciona expresamente los períodos de paralización que debían merecer la apreciación de la atenuante correctamente



denegada por el Tribunal de instancia. Se cuestiona que el Tribunal considere la causa como compleja, pero solo hay que observar el volumen de la causa para comprobarlo, así como el importante número de acusados que existen, así como el número de agentes que tuvieron que declarar, como suele ocurrir en este tipo de investigaciones policiales largas que se deben a las garantías exigibles para la adopción de las medidas de injerencia y que no se hable de que las investigaciones son prospectivas. Pero resulta obvio que la causa es compleja y que desde la apertura de juicio oral hasta la remisión a la Audiencia Provincial, así como desde la entrada en ésta hasta la celebración del juicio oral resulta evidente que deben tener lugar actuaciones procesales y organizativas para poder celebrar un juicio de esta envergadura con muchos acusados, necesidad de cabida en la sala y luego proceder al desarrollo de un juicio largo y al dictado de una sentencia compleja, dadas las características del caso.

Por otro lado, la incidencia de la nulidad de la sentencia por esta Sala es una incidencia en el proceso que debe ser tenida en cuenta, pero que no entra en el capítulo de "paralización" determinante del derecho o merecimiento de una atenuante, así como la necesidad del dictado de una nueva sentencia, y, de nuevo, la interposición de un recurso de casación con el dictado de la presente. Ello no conlleva que existan paralizaciones infundadas que permitan atraer la atenuante, como ha expuesto el Tribunal.

Con respecto a este punto, como ya expusimos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo 277/2018 de 8 Jun. 2018, Rec. 1206/2017 :

"La atenuante de dilaciones indebidas durante muchos años ha tenido que ampararse en la analogía del anterior art. 21. 6º CP (hoy, 21. 7º). A partir de diciembre de 2010 cuenta con una tipificación expresa. El actual número 6 del art. 21 CP, dentro del catálogo de circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, contempla como tal la dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa ( STS 440/2012, de 29 de mayo). El precepto exige unos retrasos extraordinarios y no proporcionados con la complejidad de la causa.

A tenor de la literalidad de la norma la atenuante viene conformada por unos elementos constitutivos:

- a) Una dilación indebida en el sentido de no procedente o no justificable.
- b) Carácter extraordinario de la dilación, en el sentido de inhabitual, inusual.
- c) Sobvenida durante la tramitación del procedimiento.
- d) Inexistencia de culpa del imputado en los retrasos; y
- e) Desproporción entre la complejidad del litigio y el retraso.

La atenuante exige que las dilaciones sean extraordinarias, es decir que estén "fuera de toda normalidad", lo que no puede predicarse de este caso si atendemos a una valoración global la duración total y las concretas secuencias y vicisitudes procesales: pluralidad de investigados, complicados informes periciales, y complejidad en general de la causa. Basta una somera mirada a los gruesos volúmenes que la componen, o a la longitud y densidad de la sentencia, o al número de grabaciones necesarias para documentar las sesiones del juicio oral para que tal aseveración adquiera la fortaleza de lo indiscutible.

Las SSTC 89/2014, de 9 de junio y 99/2014 de 23 de junio recalcan que **no toda infracción de los plazos procesales o toda excesiva duración temporal de unas actuaciones judiciales supone una vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas** .

Sobre las circunstancias específicas de cada supuesto han de proyectarse los criterios objetivos (complejidad, márgenes ordinarios de duración de litigios semejantes, intereses arriesgados, conducta de las autoridades...). Esas consideraciones guardan sintonía con las apreciaciones que encontramos en la doctrina del TEDH (por todas, STEDH de 21 de abril de 2015, asunto Piper v. Reino Unido: la complejidad del caso es uno de los datos esenciales para evaluar el carácter indebido o no de las dilaciones).

La complejidad del asunto examinado justifica sobradamente los plazos invertidos que son razonables, aunque excedan de un desiderátum que puede rozar lo utópico.

Más allá de las dificultades dogmáticas para apreciar una atenuante por hechos posteriores al juicio (por todas SSTS 935/2016, de 15 de diciembre) tampoco el tiempo empleado en la redacción de la sentencia puede reputarse suficiente a esos efectos: es disculpable la demora por la complejidad del asunto y la multiplicidad de cuestiones empeñadas que merecían y exigían un estudio reposado y una confección minuciosa y laboriosa.

Destacable es también igualmente la falta de toda reclamación durante la causa que, sin ser exigible legamente, es dato no desdeñable.



Apreciando de manera conjunta el tiempo global que ha tardado en enjuiciarse la causa y las circunstancias concurrentes no puede hablarse de retraso desmesurado. Es duración no desproporcionada con relación a la innegable complejidad de la causa y de la investigación como para propiciar una atenuación".

No puede por menos que estimarse que la presente causa es compleja, como así se ha tramitado en la propia Audiencia Provincial con una extensa duración del juicio, y el obligado tiempo que invertir en una sentencia donde se deben fijar de forma pormenorizada las responsabilidades que le corresponden a cada uno de los acusados por sus distintas participaciones y la prueba que en cada caso concurre. Pero ello ha venido precedido de una tramitación que, aunque el recurrente lo impugne, es compleja, y ello otorga un distinto "rango orgánico procesal" a estos procedimientos con respecto a otros, porque no pueden operar en la misma medida los plazos de tramitación, celebración de juicio y sentencia. Cierto y verdad que los acusados no pueden verse perjudicados por el retraso en la tramitación de un procedimiento, pero debe hacerse notar que cuando la imputación de ese retraso no lo es de forma directa al órgano judicial el reproche penal no puede rebajarse en el ámbito punitivo cuando no existe "imputación organizativa" y desmesura en los plazos de duración al órgano judicial.

Se trata **esta atenuante** de una **circunstancia modificativa de responsabilidad criminal que pertenece a la esfera externa o ad extra al sujeto acusado en el proceso penal**, ya que mientras otras pertenecen a la esfera interna, o lo son *ad intra*, ésta supone una desvinculación del sujeto acusado y entran en una esfera de adjudicación de una rebaja penal por hecho del que se puede beneficiar el acusado siempre que concurren **circunstancias excepcionales que conlleven una culpabilización al órgano judicial**, pero que no operan cuando el mismo tiene, a su vez, circunstancias que podrían configurarse como **circunstancias modificativas de la responsabilidad del órgano judicial en la apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas**.

También debe destacarse que la "razonabilidad de los plazos del proceso" no puede fijarse de una forma uniforme para todos los casos, ya que la propia doctrina de esta Sala ya hace referencia a la necesidad de adaptarse al caso concreto cuando se postula la apreciación de esta atenuante del art. 21.6 CP, y, con ello, tener en cuenta:

- 1.- La complejidad del caso, que es obvia en supuestos de muchos tomos, con delitos de blanqueo de capitales y contra la salud pública donde se han adoptado medidas de injerencia, con el control de las mismas, las prórrogas adoptadas, dación de cuenta judicial de sus resultados.
- 2.- Múltiples acusados con su representación procesal y dirección letrada, lo que conlleva peticiones en garantía de su derecho de defensa.
- 3.- Exigencia de la duración de las sesiones del juicio.
- 4.- Necesidad de tiempo prudencial en el dictado de la sentencia.
- 5.- Posibles recursos que se interpongan y declaración de nulidades por la propia complejidad de la causa.

Ello en cuanto se refiere a las propias características de cada caso, sobre lo que debe adaptarse el análisis de la concurrencia de los requisitos para la operatividad de esta atenuante.

Además, aunque esta Sala ha fijado en ocasiones plazos concretos, lo cierto y verdad es que no puede configurarse como una atenuante super objetiva que solo ponga el acento en los plazos de duración haciendo abstracción de las propias características del proceso, por lo que es necesario que se adapte la solución a cada supuesto y sus particularidades, pero haciendo especial énfasis cuando se trata de una causa con múltiples acusados, como aquí ocurre, y este sí que es un dato objetivo a tener en cuenta para abandonar la remisión objetiva a un simple transcurso del tiempo como factor a tener en cuenta en soledad.

En esta línea, como se lee en la STS nº 941/2016, de 15 de diciembre, "En nuestra STS 578/2016 de 30 de junio, con cita de las STS nº 586/2014 de 23 de julio y nº 126/2014 de 21 de febrero recordábamos la doctrina de esta Sala conforme a la cual: Si para la atenuante ordinaria se exige que las dilaciones sea extraordinarias, es decir que estén "fuera de toda normalidad"; para la cualificada será necesario que sean desmesuradas. Y en la STS 357/2014 de 16 de abril insistimos: si la atenuante simple exige unos retrasos extraordinarios, para su cualificación, habrá de reclamarse mucho más: una auténtica desmesura que no pueda ser explicada. Atenuante ordinaria requiere dilación extraordinaria ("fuera de toda normalidad"); eficacia extraordinaria de la atenuante solo podrá aparecer ante dilación "archiextraordinaria", desmesurada, inexplicable.

Y entre los criterios que debemos analizar para la constatación de esa desmesura, cabe acudir no solamente, en cuanto a la duración, al tiempo extraordinario desde la perspectiva global del total procedimiento, sino a otros más específicos: como la pluralidad y dimensión de los periodos de paralización o ralentización.



La cualificación también reclama que la falta de justificación sea más ostensible o de mayor entidad que la considerada para la atenuante ordinaria" [...] Para la calificación de la atenuante como muy cualificada, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha contemplado demoras o paralizaciones cuya suma sea superior a varios años. En tal sentido, SSTS 655/2003 para nueve años ; 291/2003 para ocho años , en el mismo sentido 71/2009 ; 883/2009 se refiere a la cuasi prescripción o 238/2010 para cuatro años y ocho meses".

Pues bien, en el caso de autos, cuya instrucción no puede calificarse de sencilla en tanto que se inició con la investigación de varios hechos que requirieron la traída a la causa de copiosa documental, señalar que los periodos en los que no avanzó la instrucción, nunca superaron los cinco meses, siendo en su mayoría de tres meses o poco más. Y en cualquier caso el cómputo de esa paralización en su conjunto, no se aproxima a lo que jurisprudencialmente ha merecido ser reputada como paralización desmedida que justificaría calificar la atenuante (que sí acogemos como simple) como cualificada. Esto en relación al delito de fraude".

Sobre esta cuestión hay que recordar que esta Sala del Tribunal Supremo ya se ha pronunciado reiteradamente sobre la diferencia en la determinación y acogimiento de la atenuante de dilaciones indebidas como simple o muy cualificada, y así, por ejemplo, en el Auto de esta Sala 1782/2014 de 6 Nov. 2014, Rec. 1096/2014 se recuerda que: "El derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, que no es identificable con el derecho procesal al cumplimiento de los plazos establecidos en las leyes, impone a los órganos jurisdiccionales la obligación de resolver las cuestiones que les sean sometidas, y también ejecutar lo resuelto, en un tiempo razonable. Se trata, por lo tanto, de un concepto indeterminado que requiere para su concreción el examen de las actuaciones procesales, a fin de comprobar en cada caso si efectivamente ha existido un retraso en la tramitación de la causa que no aparezca suficientemente justificado por su complejidad o por otras razones, y que sea imputable al órgano jurisdiccional y no precisamente a quien reclama ( SSTS 479/2009, 30 de abril y 755/2008, 26 de noviembre ).

La nueva redacción del art. 21.6 del CP , exige la concurrencia de tres requisitos para la apreciación de la atenuante: a) el carácter extraordinario e indebido de la dilación; b) su no atribuibilidad al propio inculpado; y c) la falta de proporción con la complejidad de la causa.

El carácter indeterminado de esas pautas valorativas, confieren utilidad a buena parte del cuerpo de doctrina ya proclamado por esta Sala en el marco jurídico previgente. Lo que está fuera de dudas es que los requisitos que ahora se proclaman de forma expresa en el listado de las atenuantes específicas, sólo adquieren sentido como reglas de valoración referidas al caso concreto. No se trata de claves abstractas para resolver sobre la razonabilidad del plazo, sino de pautas para evaluar, una vez el proceso penal ha concluido, si su duración ha sido o no razonable (cfr. STS 385/2011, 5 de mayo entre otras)".

Por todo ello, el Tribunal ha razonado debidamente las circunstancias que abocan a la desestimación de la atenuante, lo que debe confirmarse.

2.- Respecto a la circunstancia modificativa del art. 21.1 CP en relación con el art. 20.2 CP , atenuante de drogadicción.

Señala al respecto el Tribunal que:

"La perito Dra. Lidia emitió un informe, ratificado en el plenario, en el que se sostiene que Santos era su paciente desde el año 2009 y que presentaba un historial de consumo de cocaína y alcohol por el que seguía en tratamiento, pero no constan otros datos (ingresos en centros especializados, concretos tratamientos de desintoxicación realizados, etc.) de los que deducir la gravedad de la adicción ni el punto hasta el que estaban afectadas sus facultades psicofísicas al tiempo de la comisión del delito, aparte de que la aminoración de responsabilidad por causa de drogadicción es incompatible con aquellos delitos (como los aquí enjuiciados) que exigen una ideación, una preparación persistente y una manifestación inteligente de voluntad, lo que se aviene Mal con quien supuestamente carece de voluntad y comprensión (vid. STS 966/1998, de 16 de julio)".

Es evidente que, como el Tribunal indica, tan solo afirma que el recurrente desde el año 2009 presentaba un historial de consumo de cocaína y alcohol por el que seguía en tratamiento, pero no constan otros datos (ingresos en centros especializados, concretos tratamientos de desintoxicación realizados, etc.) de los que deducir la gravedad de la adicción ni el punto hasta el que estaban afectadas sus facultades psicofísicas al tiempo de la comisión del delito.

Pero es que debe destacarse que en cuanto a los requisitos de esta atenuante debe constatarse:

- 1.- La constatación de la grave adicción.
- 2.- La adicción sea el motivo de la actuación delictiva.
- 3.- La capacidad intelectual y volitiva del sujeto esté mermada, si bien de forma mínima.



La STS de 23 de abril de 2004 señala que para la aplicación del art. 21.2 CP "no basta que se acredite el padecimiento por el recurrente de una grave adicción a las sustancias estupefacientes, sino que a ello debe añadirse el carácter motivacional o funcional de tal adicción en relación al delito cometido. Para apreciar la atenuación es necesario, por tanto, además de la adicción una relación de conexidad o lazo de causalidad entre tal efecto y el delito perpetrado (...).

Lo básico en el juego de la atenuante, es la relevancia motivacional de la adicción, a diferencia de la hipótesis del art. 20.2 CP y su correlativa eximente incompleta (21.1.º CP), en que el acento se sitúa en la afectación morbosa de las facultades anímicas".

Además, no basta la alegación de que se consumen drogas. Debe alegarse y probarse por la defensa su afectación al momento de cometer los hechos, lo que ya hemos explicado que es rechazable en muchos supuestos donde se trata de un entramado como el aquí declarado probado donde no se puede amparar el recurrente para alegarlo cuando el operativo es complejo, como el aquí demostrado, ya que es su carga de la prueba, al igual que la de la responsabilidad penal por el hecho del Fiscal, la afectación a la conciencia y voluntad del consumo.

Señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 265/2015 de 29 Abr. 2015, Rec. 10496/2014 que:

"Es asimismo doctrina reiterada de esta Sala que el consumo de sustancias estupefacientes, aunque sea habitual, no permite por sí solo la aplicación de una atenuación.

No se puede, pues, solicitar la modificación de la responsabilidad criminal por el simple hábito de consumo de drogas ni basta con ser drogadicto en una u otra escala, de uno u otro orden para pretender la aplicación de circunstancias atenuantes. Los supuestos de adicción a las drogas que puedan ser calificados como menos graves o leves, no constituyen atenuación ya que la adicción grave es el supuesto límite para la atenuación de la pena por la dependencia a las drogas, como se deduce de la expresión literal de la propia norma legal. Por todo ello, en el caso enjuiciado, en el que el recurrente captó a un familiar para que se desplazase a América para importar una cantidad relevante de cocaína, debe rechazarse la aplicación de la atenuante".

También, el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Auto 25/2019 de 5 Dic. 2018, Rec. 2778/2018 señala que:

"La existencia de una grave adicción al consumo de sustancias estupefacientes o droga, siendo preciso señalar que la simple condición de consumidor no basta (vid. STS 200/2017, de 27 de marzo ), sino que es necesario que el sujeto despliegue la actividad delictiva como un medio para obtener los ingresos necesarios para subvenir a su compulsiva e imperiosa necesidad de consumir, propia de la grave adicción (vid., en este sentido la STS 412/2017, de 7 de junio ).

Es preciso también acreditar la correspondiente merma en las facultades del sujeto, pues, en definitiva, lo que conforma y alienta la atenuante no es, en sí, el consumo de sustancia estupefaciente, sino la imposibilidad o la dificultad de aquél de adaptar su conducta a los dictados de la Ley, por déficit en las facultades volitivas, cognitivas e intelectivas (vid. SSTS 08/2014, de 6 de noviembre y 895/2016, de 30 de noviembre ).

En tal sentido, hemos declarado que el mero consumo o la mera adicción a esas sustancias no implica, por sí mismo, atenuación alguna. Para ello sería necesario que la adicción pudiera considerarse grave y que se acreditara algún efecto causal en relación con el delito cometido o bien que quedara probada la existencia de alguna perturbación mental relevante a consecuencia de la adicción ( SSTS 877/2005, de 4-7 ; 1101/2005, de 30-9 ; 1321/2005, de 9-11 ; 912/2006, de 29-9 ; 1071/2006, de 8-11 ; 444/2008, de 2-7 ). En definitiva, no basta con ser drogadicto, cuando no alcanza una gravedad que le compele a la conducta delictiva, para pretender la aplicación de circunstancias atenuantes, porque la exclusión total o parcial o la simple atenuación de estos toxicómanos ha de resolverse en función de la imputabilidad, o sea de la incidencia de la ingestión de la droga en sus facultades intelectivas y volitivas del sujeto y esa afectación de la capacidad de culpabilidad del acusado ha de constar suficientemente probada ( SSTS 1167/2004, de 22-10 ; 842/2005, de 28-6 ; 223/2007, de 20-3 ; 524/2008, de 23-7 ; 16/2009, de 27-1 )".

Por ello, no puede aplicarse esta atenuante cuando el autor del delito hace de su actividad de tráfico de drogas con habitualidad y el volumen de sustancia que maneja en el caso concreto, por lo que se descarta en estos casos en supuestos de actuación de organizaciones destinadas a cometer el delito contra la salud pública, ya que no se dedica a esta actividad a raíz de su dependencia a las drogas y para poder conseguir estas para su consumo.

Señala a estos efectos el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 133/2016 de 24 Feb. 2016, Rec. 10593/2015 que:



"Como ha señalado esta Sala, por ejemplo en la STS 936/2013, de 9 de diciembre, para que se pueda apreciar la atenuante, la drogadicción debe incidir como un elemento desencadenante del delito, de tal manera que el sujeto activo actúe impulsado por la dependencia de los hábitos de consumo y cometa el hecho, bien para procurarse dinero suficiente para satisfacer sus necesidades de ingestión, como sucede en delitos menores contra el patrimonio, o bien trafique con drogas a pequeña escala con objeto de alcanzar posibilidades de consumo a corto plazo y al mismo tiempo conseguir beneficios económicos que le permitan seguir con sus costumbres e inclinaciones. Esta compulsión que busca salida a través de la comisión de diversos hechos delictivos, es la que merece la atención del legislador y de los tribunales, valorando minuciosamente las circunstancias concurrentes en el autor y en el hecho punible.

Este móvil está ausente en aquellos casos, como el que ahora examinamos, en el que no consta que el elemento determinante de las acciones delictivas esté vinculado a la necesidad imperiosa de obtener medios para conseguir la droga a la que el acusado sea gravemente adicto. Por el contrario la habitualidad de la actividad que desarrolla y el volumen de sustancia que maneja permiten inferir que el mismo ha hecho del tráfico de droga un modo de vida que le permite la obtención de beneficios económicos. En estos casos, el impulso delictivo no está desencadenado por la drogadicción del sujeto activo sino por el ánimo de enriquecimiento.

Es asimismo doctrina reiterada de esta Sala que el consumo de sustancias estupefacientes, aunque sea habitual, no permite por sí solo la aplicación de una atenuación. No se puede, pues, solicitar la modificación de la responsabilidad criminal por el simple hábito de consumo de drogas ni basta con ser drogadicto en una u otra escala, de uno u otro orden para pretender la aplicación de circunstancias atenuantes. Los supuestos de adicción a las drogas que puedan ser calificados como menos graves o leves, no constituyen atenuación ya que la adicción grave es el supuesto límite para la atenuación de la pena por la dependencia a las drogas, como se deduce de la expresión literal de la propia norma legal".

Los motivos se desestiman.

RECURSO DE Marcial

**QUINTO.- ÚNICO.-** Al amparo del art. 849 números 1º y 2º de la Ley de enjuiciamiento criminal al haberse infringido por su indebida aplicación los artículos 301.1 del CP en su redacción dada por la L.O. 5/2010, de 22 de junio, todo ello en relación con la infracción del art. 24. 100 de la Constitución Española.

Plantea ex novo el recurrente que en ningún momento conoció la trascendencia que para sus intereses tenía que su anterior letrado se adhirió y aceptara la calificación del Ministerio Fiscal, lo cual debe rechazarse, por cuanto no existe vulneración, y menos del derecho de defensa, o del derecho a no autoincriminarse, la posición adoptada en el plenario por el recurrente, que ahora cuestiona apelando a la posible nulidad de las medidas de injerencia.

De igual modo, argumenta que dada la nulidad de las pruebas su declaración inculpativa no debe ser valorada como prueba de cargo en que basar la condena.

Sin embargo, debemos remitirnos a la inexistencia de la nulidad que ya se ha instado con motivo del anterior recurso, por lo que ante la validez de la medida de injerencia y legalidad de la actuación llevada a cabo no existe conexión de antijuricidad con otros medios de prueba.

En cualquier caso, y aunque ya hemos expuesto que en este caso no se ha declarado la nulidad de las medidas de injerencia, sí que es preciso volver a dejar claro que, ya indicamos sobre la cuestión de la confesión de hechos con asistencia letrada, o conformidades, en la sentencia de esta Sala Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 623/2018 de 5 Dic. 2018, Rec. 189/2018 que:

**" La validez de la confesión "no depende de los motivos internos del confesante sino de las condiciones externas y objetivas de su obtención"** (S.T.86/1995), finalizando la 161/99 afirmando que "de lo que se trata es de garantizar que una prueba como es la confesión, que por su propia naturaleza es independiente de cualquier otra circunstancia del proceso ya que su contenido es disponible por el acusado y depende únicamente de su voluntad, no responda a un acto de compulsión, inducción fraudulenta o intimidación".

Entiende el Tribunal Constitucional en la mencionada sentencia (8/2000, al final de ese fundamento de derecho 3º) que estas declaraciones de los acusados han de considerarse jurídicamente independientes de aquella otra actuación declarada nula -el registro domiciliario donde la droga se encontró-, porque al realizar sus manifestaciones en calidad de tal acusado había sido informado de sus derechos -derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable- y se encontraba asistido de letrado, es decir, en condiciones tales que quedaba plenamente garantizada la libertad y espontaneidad en sus declaraciones.



Véase el fundamento de derecho 14º de la STC 161/1999 que proclama la validez de estas declaraciones de los acusados, porque esta validez "no puede hacerse depender de los motivos internos del confesante, sino de las condiciones externas y objetivas de su obtención" ( STC 86/1995 ). Leemos en el fundamento de derecho 10º de esta STC 8/2000 , con cita de la antes referida 161/1999 , que "las declaraciones del imputado prestadas con todas las garantías son jurídicamente independientes del acto lesivo de la inviolabilidad domiciliaria".

Finalmente, esta misma sentencia 8/2000 , también en el fundamento de derecho 10º, considera que la doctrina que acabamos de exponer es aplicable no sólo a las declaraciones prestadas en el acto del juicio oral, sino también a las realizadas ante el Juzgado de Instrucción, siempre que, por supuesto, se hayan realizado con respeto de esas garantías que la Constitución y las leyes procesales establecen".

Esta Sala, asimismo, junto con el acogimiento de tal doctrina, ha intentado por su parte matizarla, siguiendo la propia argumentación del Tribunal Constitucional, con algunos requisitos o exigencias más precisos, como condiciones para su aplicación.

Dice, al efecto, la STS de 6 de Octubre de 2006 :

"Son abundantes las sentencias del Tribunal Constitucional y de esta Sala que admiten la prueba de confesión como autónoma e independiente de la prueba declarada nula, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- a) que dicha declaración se practique ante el juez previa información del inculpado de sus derechos constitucionales, en particular del derecho a no confesarse culpable y a no declarar contra sí mismo, con posibilidad de guardar silencio o de no contestar a alguna o algunas de las preguntas que se le formulan.
- b) que se halle asistido del letrado correspondiente.
- c) que se trate de una declaración voluntaria sin vicios ni situaciones sugestivas que puedan alterar dicha voluntariedad".

Por otra parte, la STS de 13 de Diciembre de 2005 igualmente proclamaba:

"Como se afirma en la ya citada STC 161/99 "De lo que se trata es de garantizar que una prueba como es la confesión, que por su propia naturaleza es independiente de cualquier otra circunstancia del proceso ya que su contenido es disponible por el acusado y depende únicamente de su voluntad, no responde a un acto de inducción fraudulenta o intimidación".

En todo caso, no estará de más recordar la reflexión contenida, también, en la STC 161/99 de 27 de septiembre ya citada, que al respecto afirma "que el hallazgo de la droga fuera consecuencia de un acto ilícito no supone que la droga no fue hallada, ni que sobre el hallazgo no se puede proponer prueba porque haya de operarse como si no hubiera sucedido", "la droga existe, fue hallada, decomisada y analizada", y se concluye "no puede aceptarse la afirmación hecha por el demandado de que no se le podía preguntar por la droga" -Fundamento Jurídico segundo y tercero-.

Es evidente que como se indica en la STS 1203/2002 de 18 de julio "ha de evitarse que esta fórmula (se refiere a la conexión de antijuridicidad) se constituya en una fuente de inseguridad que vacíe de contenido efectivo la disposición legal expresa prevenida en el art. 11-1º LOPJ y nos retrotraiga en esta materia a criterios probatorios ya superados con la aprobación de la LOPJ", por ello será preciso un especial análisis de las condiciones concretas y en cada caso en las que se produjo la confesión inculpativa, en orden a verificar que ella fue exponente de su libre voluntad autodeterminada y no viciada por la realidad del hallazgo de la droga".

Y ratificando la anterior sentencia y concretando aún más, la STS de 16 de Junio de 2008 dice:

"... la prueba de confesión del inculpado puede operar como una prueba autónoma e independiente de la prueba declarada nula siempre que se acredite que dicha declaración se efectuó:

- a) previa información de derechos constitucionales del acusado, entre los que se encuentra el de guardar silencio o negarse a contestar.
- b) encontrarse en el momento de la declaración asistido de su Letrado.
- c) tratarse de una declaración voluntaria, sin vicios ni situaciones sugestivas que puedan alterar tal voluntariedad".

También en la STEDH de 17 de enero de 2012 ), el Tribunal europeo declaró en esa Sentencia que el reconocimiento de culpabilidad por el acusado no estaba viciado de nulidad por el hecho de que otras pruebas hubieran sido obtenidas de manera ilegal, habida cuenta de las garantías que rodearon la declaración del acusado -el derecho a no declarar contra uno mismo y el derecho a la asistencia letrada-.



En este mismo sentido, en la STS 817/2012, de 23 de octubre dijimos que era necesario graduar la distinta entidad de las irregularidades que pueden producirse en una injerencia como la telefónica, pues no es proporcionado a la gravedad de la situación equiparar los efectos de una nulidad, como, por ejemplo, la injerencia sin autorización judicial, a su adopción por auto con motivación deficiente, máxime cuando en un proceso revisor es una cuestión, en ocasiones valorativa: lo que a un órgano jurisdiccional le parece suficiente y proporcional, a otro no. El análisis de la cuestión deducida en el recurso ha de partirse de una premisa previa: las medidas judiciales que supongan injerencia a derechos, las posibles irregularidades que pueden concurrir pueden ser graduadas, existiendo actuaciones que pueden ser tenidas nulas por inconstitucionales, porque afectan al contenido esencial de un derecho fundamental, en tanto que otras son ilícitas, nulas o irregulares.

Las irregularidades pueden ser objeto de graduación en función de la causación de indefensión y por la afectación a derecho al proceso debido. En términos generales la ilicitud procesal dará lugar a la irregularidad, a su vez, graduable en función de la afectación del derecho de defensa, en tanto que la ilicitud constitucional, dará lugar a la nulidad de las diligencias extendiendo sus efectos a las diligencias causalmente relacionadas por aplicación del art. 11.1 LOPJ, analizando, en cada caso, la conexión entre la diligencia nula, por inconstitucional y las subsiguientes. En ese examen es relevante su análisis desde la perspectiva de la conexión de antijuricidad en los términos que ha sido elaborada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y seguida por esta Sala".

Con ello, esta sala no solamente ha validado las declaraciones autoinculpatorias de coimputados en el plenario, sino, también, las realizadas en fase sumarial y elevadas al plenario por su lectura, lo que puede hacerse en casos de contradicción y valoración de ambas por el Tribunal".

Con ello, la confesión o reconocimiento de los hechos con asistencia letrada y cumpliéndose los requisitos legales relativos al derecho de defensa no permite conectar esa admisión con la calificación de la acusación con una pretendida nulidad de pruebas que quedan desconectadas de esta actuación procesal. Pero es que, además, en este caso no existe esta pretendida nulidad que se ha postulado en el primer recurso.

Por último, señalar que el Tribunal ha señalado en cuanto al recurrente que:

"La Sala también ha tenido en cuenta las declaraciones prestadas en la vista oral por los propios acusados y por los demás testigos no vinculados a las fuerzas de seguridad, siendo de destacar que los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira ".

Y además, consta en los hechos probados que:

" Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

- Sabino , que regentaba tres locutorios denominados "EUROMUNDO", uno de ellos en la C/ Mota del Cuervo nº 19 de Madrid, en el que trabajaban **Josefa , Tomasa y Vanesa** , otro en la C/ Gabriel y Galán nº 1 de San Martín de la Vega, en el que trabajaban Carla y Santiago (también conocida como María ) y otro en la Avda. Príncipe de Asturias nº 129 de Villaviciosa de Odón, en el que trabajaban Salome y Marcial .

No se estima ni se aprecia en qué medida hubo una infracción procesal en la aceptación de hechos que apunta el Tribunal, ya que se verificó con asistencia letrada. Se condena al recurrente como autor de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de seis meses de prisión, multa de 2.350.000 euros, con responsabilidad personal subsidiaria de un mes en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Es decir, la pena mínima prevista en el marco de la pena, con lo que tiene eficacia esta asunción de hechos que ahora cuestiona es novo.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Salome

**SEXTO.- ÚNICO.-** Por vulneración de preceptos constitucionales al amparo del Artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por infracción del Artículo 24.2 de la Constitución Española , que consagra el derecho a la presunción de inocencia, invocándose como cauce casacional escogido el Artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .



Los mismos argumentos cabe aplicar en este caso, ya que, como antes se ha precisado, la recurrente está incluida en el listado de personas que aceptan la calificación del Fiscal y a los que se les impone la pena mínima.

Y además, consta en los hechos probados que:

" Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

- Sabino , que regentaba tres locutorios denominados "EUROMUNDO", uno de ellos en la C/ Mota del Cuervo nº 19 de Madrid, en el que trabajaban **Josefa , Tomasa y Vanesa** , otro en la C/ Gabriel y Galán nº 1 de San Martín de la Vega, en el que trabajaban Carla y Santiago (también conocida como María ) y otro en la Avda. Príncipe de Asturias nº 129 de Villaviciosa de Odón, en el que trabajaban Salome y Marcial .

Consta debidamente probado en la relación de hechos probados el modus operandi desplegado en el uso de los locutorios y la participación de las personas que en la operación desplegada han tenido colaboración, donde consta la intervención de la recurrente en el diseño operativo para llevar a cabo la labor del uso del dinero procedente de la "previa actividad delictiva" en el entramado que había diseñado el primer recurrente como líder del operativo y al que se sumaban los distintos participantes como elementos esenciales para llevar a cabo el "lavado" del dinero procedente de la venta de droga.

Consta prueba suficiente explicada por el Tribunal en la valoración de la prueba antes desarrollada, y, además, reconocimiento de hechos.

El motivo se desestima.

**RECURSO DE** Miguel

**SÉPTIMO.-** 1.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del 5.4 L.O.P.J en relación con el Art. 24.1 y 24.2 de la Constitución Española , vulnerando el derecho a obtener la tutela judicial efectiva de Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y vulnerando el derecho a un proceso con todas las garantías en relación con el Art. 18.3 de la C.E , por vulnerar el secreto de las comunicaciones telefónicas y postales.

Se cuestionan de nuevo los extremos que ya fueron tratados con motivo del primer motivo, por lo que debemos referirnos a ello, y al resultado de los hechos probados ya expuestos, y la valoración de la prueba relacionada. No se ha admitido por el Tribunal que exista una insuficiencia probatoria, sino todo lo contrario, porque está acreditada la inferencia del conocimiento de la actividad delictiva previa.

Así, consta probado que:

"El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

...

*Colaboradores de Santos con otros locutorios:*

Por otra parte, Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

...

Miguel y su mujer, Virtudes , que regentaban el establecimiento "KONGOLA SPORT", sito en la C/ Ramón Sainz nº 33 de Madrid, anteriormente sito en la C/ Tucán nº 13 de Madrid.



...

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

...

Miguel , como agente de transferencias, de la empresa "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "TELEFÓNICA REMESAS, S.A."

...

También se ha destacado que en las diligencias de entrada y registro se intervino:

...

6.- Miguel

**Dinero:** llevaba consigo en el momento de su detención la cantidad de 8.840 euros.

**Objetos:** En el registro del domicilio que compartía con su mujer, **Virtudes** , se intervinieron gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros y justificantes de envío. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos tanto en el domicilio como en el establecimiento "KONGOLA SPORT" se desprendía lo siguiente: diversificación (utilización de diversas gestoras de transferencias), las cantidades remesadas oscilaban entre los 700 y los 1.000 euros por envío, existían resguardos de envío realizados por personas de las que no se tenía constancia de su residencia en España, con operaciones que se realizaban de madrugada. Se intervinieron resguardos de ingreso, hojas biográficas y hojas con huellas de pasaportes colombianos. En los correos electrónicos intervenidos se observaban nombres de personas y teléfonos (beneficiarios en Colombia) y aparecían cifras manuscritas al lado del nombre y teléfono de estas personas, referidas a las cantidades de dinero remesadas a cada una".

*Sistemas utilizados para llevar a cabo las órdenes de los giros de pago.*

En cuanto a las personas que figuraban como ordenantes de los giros, se utilizaron tres sistemas:

- 1. La utilización de la identidad de personas que en alguna ocasión habían hecho uso de los servicios del locutorio, sin su consentimiento.
- 2. La utilización de la identidad de las personas que, a cambio de una contraprestación económica, accedían a aparecer como ordenantes.
- 3. Filiaciones ficticias, de personas que no existían o a las que se alteraban los datos de identidad.

*Comunicación al líder de las operaciones de envío y traslado a Santos de los justificantes para su comunicación a los receptores del dinero.*

Una vez ejecutadas las operaciones de envío, las personas que las habían llevado a cabo procedían a hacer llegar a Santos los justificantes de envío y la información necesaria para el cobro en Colombia, que Santos haría llegar a las personas encargadas de su recogida en dicho país.

*Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Frente al alegado desconocimiento del recurrente respecto al origen ilícito del dinero consta probado que:

**"Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del**



**destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales".**

Actuaciones de acusados similares con dinero procedente de otras personas distintas a Santos .

Algunos de los acusados, como Miguel y Africa , también desarrollaban actividades de remesa de fondos de procedencia ilícita de manera independiente de Santos , dado que el dinero no procedía del mismo, si bien se apoyaban en los locutorios controlados por Santos (principalmente, el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid, regentado por Hermenegildo ), para llevar a cabo las actividades de remesa, con la participación activa de Santos , que les cedía los locutorios que controlaba".

De este modo, consta en la valoración probatoria antes reseñada, y en la valoración probatoria consta la mención a todos los medios probatorios que anteriormente se han expuesto, y, además, el Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Miguel y Virtudes** (folios 5467 a 5488).

Y así, se motiva en la sentencia que:

"En este sentido, ha quedado probado que todos **los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito** ; que Santos conocía que el dinero procedía del tráfico de sustancias estupefacientes, tal y como cabe inferir de otros plurales indicios (volumen de las sumas de efectivo, que manejaba, inexistencia de negocios lícitos que las justificaran, hallazgo en su domicilio de 1.157 gramos de cocaína pura, 312.457 euros, un arma de fuego y otros efectos habitualmente utilizados en actividades de distribución de drogas tóxicas, etc.), indicios que no se aprecian en los demás acusados; y que existía una estructura jerarquizada en la que se integraban Santos , como jefe y coordinador, lo regentes de los locutorios de Madrid y su provincia y algunos de los empleados (los del locutorio de Hermenegildo , que incluso tenían contacto directo con Santos , según se desprende de las investigaciones policiales), que colaboraron, con reparto de tareas, en las plurales operaciones de blanqueo desarrolladas".

Por todo ello, el motivo se desestima.

**OCTAVO** .- 2.- Vulneración del derecho a la presunción de inocencia ( art. 24.2 CE ).- Por infracción del precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 L.O.P.J , al haber infringido la Sala Juzgadora los principios de presunción de inocencia y tutela judicial efectiva, consagrados en el artículo 24.1 y 2 de la CE ya que no se han respetados determinadas garantías procesales cuyas observaciones es imprescindible para salvaguardar los citados principios constitucionales.

Se ha realizado un desglose del material probatorio que consta en donde se enerva la presunción de inocencia del recurrente frente al hecho de cuestionar en su recurso la existencia de "prueba de cargo", y esta prueba de cargo consta en el precedente fundamento jurídico.

Sobre esta cuestión debemos recordar que es doctrina jurisprudencial reiterada ( STS. 383/2010 de 5.5 , 84/2010 de 18.2 , 14/2010 de 28.1 y 1322/2009 de 30.12 , STS 45/2011 de 11 Feb. 2011 ) la que establece, que nuestro sistema casacional no queda limitado al análisis de cuestiones jurídicas y formales y a la revisión de las pruebas por el restringido cauce que ofrece el art. 849.2 LECrim pues como señala la STC. 136/2006 de 8.5 en virtud del art. 852 LECrim , el recurso de casación puede interponerse, en todo caso, fundándose en la infracción de un precepto constitucional, de modo que a través de la invocación del 24.2 CE (fundamentalmente, en cuanto se refiere al derecho a la presunción de inocencia), es posible que el Tribunal Supremo controle tanto la licitud de la prueba practicada en la que se fundamenta el fallo, como su suficiencia para desvirtuar la presunción de inocencia y la razonabilidad de las inferencias realizadas (por todas STC. 60/2008 de 26.5).

Por ello a través de un motivo de casación basado en la infracción del derecho a la presunción de inocencia, se puede cuestionar no solo el cumplimiento de las garantías legales y constitucionales de la prueba practicada, sino la declaración de culpabilidad que el Juzgador de instancia haya deducido de su contenido. Por tanto, el acusado tiene abierta una vía que permite a este Tribunal Supremo "la revisión íntegra" entendida en el sentido de posibilidad de acceder no solo a las cuestiones jurídicas, sino también a las fácticas en que se fundamenta la declaración de culpabilidad, a través del control de la aplicación de las reglas procesales y de valoración de la prueba ( SSTC. 70/2002 de 3.4 y 116/2006 de 29.4 ).

Como hemos explicitado en numerosas resoluciones de esta Sala, por ejemplo SS. 1126/2006 de 15.12 , 742/2007 de 26.9 y 52/2008 de 5.2 cuando se alega infracción de este derecho a la presunción de inocencia, la función de esta Sala no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a presencia del Juzgador de instancia, porque a éste solo corresponde esa función valorativa, pero sí puede



este Tribunal verificar que, efectivamente, el Tribunal "a quo" contó con suficiente prueba de signo acusatorio sobre la comisión del hecho y la participación en él del acusado, para dictar un fallo de condena, cerciorándose también de que esa prueba fue obtenida sin violar derechos o libertades fundamentales y sus correctas condiciones de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción y comprobando también que en la preceptiva motivación de la sentencia se ha expresado por el Juzgador el proceso de un raciocinio, al menos en sus aspectos fundamentales, que le han llevado a decidir el fallo sin infringir en ellos los criterios de la lógica y de la experiencia ( STS. 1125/2001 de 12.7 ).

Así pues, al Tribunal de casación le corresponde comprobar que el Tribunal ha dispuesto de la precisa actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que existió porque se realiza con observancia de la legalidad en su obtención y se practica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo. Pero no acaba aquí la función casacional en las impugnaciones referidas a la vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, pues la ausencia en nuestro ordenamiento de una segunda instancia revisora de la condena impuesta en la instancia obliga al Tribunal de casación a realizar una función valorativa de la actividad probatoria, actividad que desarrolla en los aspectos no comprometidos con la inmediación de la que carece, pero que se extiende a los aspectos referidos a la racionalidad de la inferencia realizada y a la suficiencia de la actividad probatoria.

Es decir, el control casacional a la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad. Además, el proceso racional, expresado en la sentencia, a través del que la prueba practicada resulta la acreditación de un hecho y la participación en el mismo de una persona a la que se imputa la comisión de un hecho delictivo ( STS. 299/2004 de 4.3 ). Esta estructura racional del discurso valorativo sí puede ser revisada en casación, censurando aquellas fundamentaciones que resulten ilógicas, irracionales, absurdas o, en definitiva arbitrarias ( art. 9.1 CE ), o bien que sean contradictorias con los principios constitucionales, por ejemplo, con las reglas valorativas derivadas del principio de presunción de inocencia o del principio "nemo tenetur" ( STS. 1030/2006 de 25.10 ).

Doctrina esta que ha sido recogida en la STC. 123/2006 de 24.4 , que recuerda en cuanto al derecho de presunción de inocencia, art. 24.2 CE que "se configura en tanto que regla de juicio y desde la perspectiva constitucional, como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo validas, 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. En cualquier caso, es doctrina consolidada de este Tribunal que no le corresponde revisar la valoración de las pruebas a través de las cuales el órgano judicial alcanza su íntima convicción, sustituyendo de tal forma a los Jueces y Tribunales ordinarios en la función exclusiva que les atribuye el art. 117.3 CE , sino únicamente controlar la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico que de ella resulta.

De modo que sólo podemos considerar insuficiente la conclusión probatoria a la que hayan llegado los órganos judiciales desde las exigencias del derecho a la presunción de inocencia si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado, desde una perspectiva objetiva y externa, que la versión judicial de los hechos es más improbable que probable. En tales casos, aun partiendo de las limitaciones ya señaladas al canon de enjuiciamiento de este Tribunal y de la posición privilegiada de que goza el órgano judicial para la valoración de las pruebas, no cabrá estimar como razonable, bien que el órgano judicial actuó con una convicción suficiente, más allá de toda duda razonable, bien la convicción en sí ( STC. 300/2005 de 2.1 , FJ. 5 ).

En definitiva, como esta Sala ha repetido de forma constante, en el ámbito del control casacional, cuando se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, se concreta, en la verificación de si la prueba de cargo en base a la cual el Tribunal sentenciador dictó sentencia condenatoria fue obtenida con respeto a las garantías inherentes del proceso debido, y por tanto:

1.- En primer lugar, **debe analizar el "juicio sobre la prueba"** , es decir, si existió prueba de cargo, entendiendo por tal aquélla que haya sido obtenida, con respeto al canon de legalidad constitucional exigible, y que además, haya sido introducida en el plenario de acuerdo con el canon de legalidad ordinaria y sometida a los principios que rigen de contradicción, inmediación, publicidad e igualdad.

2.- En segundo lugar, **se ha de verificar "el juicio sobre la suficiencia"** , es decir, si constatada la existencia de prueba de cargo, ésta es de tal consistencia que tiene virtualidad de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia.



3.- En tercer lugar, **debemos verificar "el juicio sobre la motivación y su razonabilidad"** , es decir, si el Tribunal cumplió con el deber de motivación, o sea, si explicitó los razonamientos para justificar el efectivo decaimiento de la presunción de inocencia.

En cuanto al límite en esta función revisora en lo atinente a la prueba señalar que como establece la STS. 1507/2005 de 9.12 :

" **El único límite a esa función revisora lo constituye la inmediatez en la percepción de la actividad probatoria, es decir, la percepción sensorial de la prueba practicada en el juicio oral.**

- 1.- Lo que el testigo dice y que es oído por el tribunal.
- 2.- Cómo lo dice.
- 3.- Las circunstancias que rodean a la expresión de unos hechos.

Esa limitación es común a todos los órganos de revisión de la prueba, salvo que se reitere ante ellos la prueba de carácter personal, y a ella se refieren los arts. 741 y 717 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

- a.- El primero cuando exige que **la actividad probatoria a valorar sea la practicada "en el juicio"** .
- b.- El segundo cuando **exige una valoración racional de la prueba testifical** .

En definitiva, el ámbito del control casacional en relación a la presunción de inocencia se concreta en verificar si la motivación fáctica alcanza el estándar exigible y si, en consecuencia, la decisión alcanzada por el Tribunal sentenciador, en sí misma considerada, es lógico, coherente y razonable, de acuerdo con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, aunque puedan existir otras conclusiones porque no se trata de comparar conclusiones sino más limitadamente, si la decisión escogida por el Tribunal sentenciador soporta y mantiene la condena - SSTC 68/98 , 85/99 , 117/2000 , 4 de Junio de 2001 ó 28 de Enero de 1002 , o de esta Sala 1171/2001 , 6/2003 , 220/2004 , 711/2005 , 866/2005 , 476/2006 , 528/2007 entre otras-.

Por ello, queda fuera, extramuros del ámbito casacional verificado el canon de cumplimiento de la motivación fáctica y la razonabilidad de sus conclusiones alcanzadas en la instancia, la posibilidad de que esta Sala pueda sustituir la valoración que hizo el Tribunal de instancia, ya que esa misión le corresponde a ese Tribunal en virtud del art. 741 LECriminal y de la inmediatez de que dispuso, inmediatez que no puede servir de coartada para eximir de la obligación de motivar.

En definitiva, en cuanto al ámbito del control en relación a las pruebas de cargo de carácter personal que han sido valoradas por el tribunal de instancia en virtud de la inmediatez de que se dispuso -y de la que carece como es obvio esta Sala casacional- se puede decir con la STS. 90/2007 de 23.1 , que aborda precisamente esta cuestión, que es lo cierto que reiterada jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional han declarado la naturaleza efectiva del recurso de casación penal en el doble aspecto del reexamen de la culpabilidad y pena impuesta por el Tribunal de instancia al condenado por la flexibilización y amplitud con que se está interpretando el recurso de casación desposeído de toda rigidez formalista y por la ampliación de su ámbito a través del cauce de la vulneración de derechos constitucionales, singularmente por vulneración del derecho a la presunción de inocencia que exige un reexamen de la prueba de cargo tenida en cuenta por el Tribunal sentenciador desde el triple aspecto de **verificar la existencia de prueba válida, prueba suficiente y prueba debidamente razonada y motivada** , todo ello en garantía de la efectividad de la interdicción de toda decisión arbitraria --art. 9-3º--, de la que esta Sala debe ser especialmente garante, lo que exige verificar la razonabilidad de la argumentación del Tribunal sentenciador a fin de que las conclusiones sean acordes a las máximas de experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, pero ajustado a las limitaciones que ya se han expuesto.

Así, para resumir, se deben comprobar varias cuestiones que desgajamos en las siguientes:

- 1.- Si hay prueba en sentido material (prueba personal o real).
- 2.- Si estas pruebas son de contenido incriminatorio.
- 3.- Si la prueba ha sido constitucionalmente obtenida, esto es, si accedió lícitamente al juicio oral.
- 4.- Si ha sido practicada con regularidad procesal.
- 5.- Si es suficiente para enervar la presunción de inocencia; y finalmente
- 6.- Si ha sido racionalmente valorada por el Tribunal sentenciador.

Las cinco primeras exigencias en orden a la obtención y práctica de la prueba deben ser tenidas en cuenta por el juez o tribunal penal para luego proceder este al juego de la valoración de la prueba consistente en la debida motivación de la sentencia, que es la sede en donde radica la función del juez para explicitar de forma



razonada por qué opta por una determinada conclusión y cuál es la base probatoria sobre la que descansa esta elección. Además, en la resolución debe dejarse patente una suficiente motivación que evidencie que esta no es arbitraria o adoptada sin las exigencias de explicación suficiente acerca de por qué se llega a una determinada conclusión.

Además, como decimos, el privilegio de la intermediación veta a los órganos superiores, funcionalmente hablando, a revisar esta valoración de la prueba, como recuerda el TS al señalar que cuando en esta vía de casación se alega infracción de ese fundamental derecho, la función de esta Sala no puede consistir en realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas a la presencia del juzgador de instancia, porque a éste sólo corresponde esa función valorativa ( STS 28-12-2005 ).

Y dado que se alega que no ha habido "prueba de cargo" señalar que la doctrina apunta que la prueba de cargo ha de venir referida al sustrato fáctico de todos los elementos tanto objetivos como subjetivos del tipo delictivo, pues la presunción de inocencia no consiente en ningún caso que alguno de los elementos constitutivos del delito se presuma en contra del acusado ( SSTC 127/1990, de 5 de julio ; 87/2001, de 2 de abril ; 233/2005, de 26 de septiembre ; 267/2005, de 24 de octubre ; 8/2006, de 16 de enero ; y 92/2006, de 27 de marzo ).

En la misma dirección, la doctrina constitucional ha establecido que la presunción de inocencia opera, en el ámbito del proceso penal, como derecho del acusado a no sufrir una condena a menos que su culpabilidad haya quedado establecida, más allá de toda duda razonable, en virtud de pruebas que puedan considerarse de cargo y obtenidas con todas las garantías

La presunción de inocencia comporta en el orden penal, al menos, las cuatro siguientes exigencias:

- 1.ª) La carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación, sin que sea exigible a la defensa una probatio diabólica de los hechos negativos ( STC 140/1991, de 20 de junio );
- 2.ª) solo puede entenderse como prueba la practicada en el juicio oral bajo la intermediación del órgano judicial decisor y con observancia de los principios de contradicción y publicidad;
- 3.ª) de dicha regla general solo pueden exceptuarse los supuestos de prueba preconstituida y anticipada, cuya reproducción en el juicio oral sea o se prevea imposible y siempre que se garantice el ejercicio del derecho de defensa y, especialmente, la posibilidad de contradicción ( SSTC 82/1992, de 28 de mayo ; y 138/1992, de 13 de octubre ); y
- 4.ª) la valoración conjunta de la prueba practicada es una potestad exclusiva del juzgador, que éste ejerce libremente con la sola obligación de razonar el resultado de dicha valoración.

El Tribunal ha motivado debidamente la prueba existente en este caso; consta debidamente el recurrente en su intervención delictiva en los hechos probados intangibles, como se ha expuesto, y la prueba está debidamente valorada y motivada en la sentencia frente a la queja del recurrente.

El motivo se desestima.

**NOVENO** .- 3.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1 de la Ley de enjuiciamiento criminal por inaplicación indebida del art. 21.6ª del Código Penal , al haber existido dilaciones extraordinarias e indebidas en la tramitación y conclusión de la causa.

Este motivo ya ha sido explicado debidamente en el Fundamento jurídico nº 4. Se desestima igualmente.

**DÉCIMO** .- 4.- Inaplicación atenuante del art 21.7 y 21.4 CP .

Señala el recurrente que "reconocieron los hechos ante el Ministerio Fiscal acordándose una pena de 1 año de prisión en un acuerdo que se llegó con el Ministerio Fiscal antes de empezar el juicio para manifestando la misma, el día que se elevaron las conclusiones a definitivas que no lo hizo puesto que, los señores Miguel y su esposa sra. Virtudes no inculparon al resto de acusados, por lo que claramente se vulneró el principio de pacto entre las partes".

La sentencia condena al recurrente como autor de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

El Tribunal no reconoce al recurrente entre aquellos acusados que admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, y ello lo evidencia en la penalidad a imponer que ahora cuestiona, pero no existen datos para modificar la penalidad impuesta que se considera

ajustada a derecho por el tipo penal y la colaboración y participación del recurrente en los hechos debidamente motivados.

El motivo se desestima.

RECURSO DE CASACIÓN DE Moises

**UNDÉCIMO.-** 1.- Por infracción de Preceptos Constitucionales, al amparo de los artículos 852 de la LECr ., artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.1 de la Constitución Española .

Se alega que al recurrente "se le hace partícipe de esas "generalidades", sin alcanzar a matizar la conducta concreta del mismo, nombrándole de soslayo, sin argumentación que concrete su participación en los hechos".

Se ha hecho mención a la doctrina de la Sala en torno a la enervación de la presunción de inocencia y a la exigencia de prueba de cargo que ha sido explicada por el Tribunal en orden a la participación de los condenados.

Se le ha condenado por el Tribunal como autor de un delito de blanqueo de capitales, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Y frente a la queja del recurrente hay que recordar que el Tribunal ha declarado como hecho probado intangible que:

"El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:

1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:

...

- Locutorio "FEXCO", sito en la C/ Río Guadalquivir nº 2 de Leganés, que estaba regentado por Moises .

...

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT. (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

- Moises , como apoderado de "TELFÓNICA REMESAS, S.A." y "WESTERN ~ION" y como agente de "SIGUE GLOBAL SERVICES".

Se recoge, también, como hecho probado que:

"Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del



destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales".

Al valorar la prueba practicada se ha expuesto que:

"Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes, atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

...

f.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Moises** (folios 5559 a 5586);

Se añade, también, en los hechos probados que en las diligencias de entrada y registro se encontró en el caso del recurrente:

8.- A **Moises** en el locutorio "FEXCO" se le intervinieron:

**Dinero:** 29.180 euros.

**Objetos:** justificantes de envío; listados con identidades de personas en ficheros "word"; contabilidades que bajo el título "entregas" reflejaban una serie de cantidades asociadas a nombres o apodos, ascendiendo la cantidad total a 469.668 euros; correos electrónicos con los datos de remitentes, destinatarios, cuantía de los envíos, empresa pagadora, etc. (en cuanto a los justificantes de envío no había constancia de que los ordenantes residieran en España); un pen-drive en el que había copias escaneadas de pasaportes colombianos sin firma ni sello; carpetas con múltiples fotos de tipo carnet, unas llamadas "malas" y otras "usadas"; imágenes de personas vestidas de traje a las que les faltaba la cabeza, tablas con datos de identidad de personas que se utilizarían para figurar como ordenantes de los giros o en los pasaportes, etc."

Todo ello, evidencia la naturaleza típica del delito de blanqueo de capitales, por lo que frente a la inexistencia de argumentos expositivos que determinen su culpabilidad el Tribunal ha expuesto una detallada relación de hechos probados y un elenco de pruebas que ha sido expuesto de forma detallada anteriormente respecto a las pruebas tenidas en cuenta.

El motivo se desestima.

**DUODÉCIMO** .- 2.- Por infracción de precepto constitucional, art. 24.2, en relación con el artículo 5.4 de la LOPJ, art. 852 L.E.Cr .

El recurrente alega que siempre negó su autoría, y rechaza los elementos de prueba existentes, negando la relación con los hechos probados y tratando de justificar el dinero encontrado, o la no validez de las escuchas telefónicas, así como que no existe constancia en las investigaciones de su participación.

Pese a su negativa a aceptar la constancia de su incriminación en los hechos probados, su impugnación supone atacar la intangibilidad de los mismos, y lo que esta Sala ha verificado es una adecuada motivación y un elenco de pruebas expuestas desde las iniciales investigaciones policiales, el detalle de la participación de cada recurrente en su operativo en los locutorios, como se deduce de los informes policiales, por lo que ante las evidencias objetivas declaradas probadas de la participación de cada recurrente existe la suficiente motivación en este caso como anteriormente se ha expuesto.

El motivo se desestima.

**DÉCIMO TERCERO** .- 3.- Por infracción de Ley al amparo de lo dispuesto en el art. 849 número primero de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, cuando dados los hechos que se declaren probados, se hubiere infringido un precepto penal de carácter sustantivo u otra norma jurídica del mismo carácter que deba ser observada en aplicación de la ley penal. En el caso, artículos 301.1, 302, 27 y 28 del Código Penal .

El Tribunal ha fijado los hechos probados que son intangibles. Y de ellos y la valoración probatoria se desprende la comisión del delito de blanqueo de capitales, porque de ellos se evidencia la existencia de este tipo penal en la conducta del recurrente.

Recordemos que el Tribunal valora la prueba antes citada y concluye que:

"Los elementos objetivo y subjetivo del delito del artículo 301.1 del Código Penal, en su modalidad básica, se dan en la actuación de los acusados, concurren, además, los de la modalidad agravada del párrafo segundo en Santos (bienes procedentes del tráfico de drogas tóxicas), y los de la agravación por organización en Santos y en los acusados incluidos en el apartado b), pero no en los acusados incluidos en el apartado c).



En este sentido, ha quedado probado que todos **los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito** ; que Santos conocía que el dinero procedía del tráfico de sustancias estupefacientes, tal y como cabe inferir de otros plurales indicios (volumen de las sumas de efectivo, que manejaba, inexistencia de negocios lícitos que las justificaran, hallazgo en su domicilio de 1.157 gramos de cocaína pura, 312.457 euros, un arma de fuego y otros efectos habitualmente utilizados en actividades de distribución de drogas tóxicas, etc.), indicios que no se aprecian en los demás acusados; y que existía una estructura jerarquizada en la que se integraban Santos , como jefe y coordinador, lo regentes de los locutorios de Madrid y su provincia y algunos de los empleados (los del locutorio de Hermenegildo , que incluso tenían contacto directo con Santos , según se desprende de las investigaciones policiales), que colaboraron, con reparto de tareas, en las plurales operaciones de blanqueo desarrolladas".

El Tribunal ha constatado y define que existe una actividad delictiva previa cual la destinada al narcotráfico y respecto del dinero obtenido se procedía al "lavado" del dinero por el sistema de los locutorios y los colaboradores necesarios en la ejecución de las operaciones de "lavado". Existía la conciencia de lo que se hacía y el conocimiento de dónde procedía el dinero a la que daban salida aparentando la legalidad de los envíos con el dispositivo que se ha explicitado.

Con respecto a la comisión de este delito de blanqueo de capitales, ya hemos expuesto en la sentencia de esta Sala del **Tribunal Supremo 444/2018 de 9 Oct. 2018, Rec. 2701/2017** que:

"La actividad delictiva previa en el delito de blanqueo de capitales queda perfectamente relacionada y deben hacerse las siguientes consideraciones:

1.- La actividad delictiva previa no requiere la condena del delito antecedente.

Lo que se exige es que del resultado de hechos probados se despliegue una conducta que sea considerada como "actividad delictiva", no solamente ilícita, ya que la ilicitud civil no da lugar a este delito.

Además, la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo 672/2016 de 21 Jul. 2016, Rec. 552/2016 señala que "... ni en la definición del delito de blanqueo ni en la definición de la forma genérica de receptación se exige la previa condena por el delito del que proceden los bienes que se aprovechan u ocultan. La ausencia de semejante requisito en el tipo cuestionado es, por lo demás, rigurosamente lógica desde una perspectiva de política criminal puesto que, tratándose de combatir eficazmente un tráfico de drogas en todos los tramos del circuito económico generado por dicha delincuencia, carecería de sentido esperar, en la persecución penal de estas conductas, a que se declarase la responsabilidad de quien en el tráfico hubiera participado".

En igual sentido, la STS 928/2006, 5 de octubre , precisaba que "...el origen delictivo de los bienes es evidentemente un elemento del tipo penal objetivo con todas las consecuencias que de ello se derivan. En lo que aquí interesa como elemento del tipo debe ser objeto de la prueba, y, en este sentido se debe destacar que no rige al respecto ninguna regla especial. Por lo tanto, son aplicables a la prueba del "origen delictivo de los bienes" los principios enunciados en las SSTC 174/85 , 175/85 y 229/88 , según las cuales el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso penal pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria".

Es decir: el delito origen de los bienes puede ser probado por indicios y no es necesario, pues el texto del art. 301 CP no lo exige, que exista una sentencia judicial que lo haya constatado en un proceso anterior determinado, sin que el acusado por el delito del art. 301 CP haya sido el autor del delito".

En definitiva, el tipo penal de blanqueo no exige la previa condena del delito del que proceden los bienes que se aprovechan u ocultan, sino que queda integrado con la mera existencia de bienes o ganancias procedentes de un anterior delito (cfr. STS 198/2003, 10 de febrero ; 483/2007, 4 de junio y 1372/2009, 28 de diciembre entre otras muchas). Y la jurisprudencia ha establecido que no es preciso acreditar una condena anterior por el delito del que proceden los bienes o dinero lavado, siendo bastante con establecer la relación con actividades delictivas y la inexistencia de otro posible origen del dinero, en función de los demás datos disponibles. Dicho de otra forma, que, dados los indicios, la conclusión razonable sea su origen delictivo (cfr. STS 154/2008, 8 de abril ).

Con ello, podemos concluir que:

1.- No se exige condena previa por el delito antecedente.

2.- Se exige un dolo específico de la acción a sabiendas en cualquiera de las modalidades de acción de aprovechamiento u ocultación previstas en los apartados 1 y 2 del art. 301 CP .



3.- La prueba de la actividad delictiva antecedente se puede probar por prueba indiciaria.

Tampoco podemos exigir una "plena accesoriadad" del delito de blanqueo con "la actividad delictiva precedente", -que no condena, no lo olvidemos- ya que señala esta Sala del Tribunal Supremo en Sentencia 809/2014 de 26 Nov. 2014, Rec. 626/2014 que "debemos ponderar en relación con el delito de blanqueo de capitales que:

- a) Mientras en la receptación y en el encubrimiento el legislador excluye explícitamente a los partícipes del delito previo determinante, tal exclusión no se ha incorporado nunca a la descripción del tipo del blanqueo; sino que además, desde la última reforma, se sanciona expresamente esta conducta cometida por el autor del delito previo.
- b) Pese a la proximidad del blanqueo con la receptación, la consideración de mayor gravedad del blanqueo para el legislador, resulta obvia si atendemos a la entidad de las penas que respectivamente les conminan.
- c) Ello deriva de la mayor autonomía del blanqueo de capitales frente al delito previo, que la receptación y el encubrimiento, como resulta así mismo de toda ausencia limitativa de la pena del blanqueo a la del delito previo, como por contra se establece para el encubrimiento y la receptación en los arts. 452 y 298.3 CP .
- d) Consiguientemente, ninguna accesoriadad, ni siquiera limitada cabe predicar del delito blanqueo en relación con el delito precedente".

No es exigido el "anclaje" del delito antecedente con el de blanqueo de capitales, sino tan solo las conductas descritas en los apartados 1 y 2 del art. 301 CP , en cuanto mención a que "sabiendo que estos bienes tienen su origen en una actividad delictiva ...", con lo que la precisión que se exige en la relación del tipo penal del art. 301 CP a modo de condena no es elemento exigido en el tipo penal que estamos examinando.

Señalar, por último, que el precio obtenido por la comisión del delito antecedente tiene la consideración de "dinero procedente de un acto ilícito" en razón a la consideración de la "actividad delictiva previa" exigida para la comisión del blanqueo de capitales, al objeto de llevar a cabo cualquiera de los verbos nucleares de los apartados 1 y 2 del art. 301 CP ".

En la conducta del recurrente declarada probada concurren los elementos del tipo penal de blanqueo de capitales del art. 301 CP , conforme hemos precisado.

El motivo se desestima.

**DÉCIMO CUARTO** .- 4.- Por quebrantamiento de forma del artículo 851.1, cuando en la sentencia no se expresen clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados, o resulte manifiesta contradicción entre ellos, o se consignen como hechos probados conceptos que, por su carácter jurídico, impliquen la predeterminación del fallo.

Se ha expuesto con detalle en los hechos probados los determinantes de la construcción de la condena del recurrente por delito de blanqueo de capitales, y su corolaria valoración probatoria que ya se ha expuesto con detalle.

Se ha relacionado todo el material probatorio que lo incrimina, y que: "Los condenados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva" y que tal actividad "se llevaba a cabo dentro de una estructura jerarquizada en la que se integraban Santos , como jefe y coordinador, los regentes de los locutorios de Madrid y su provincia y algunos de los empleados (los del locutorio de Hermenegildo , que incluso tenían contacto directo con Santos , según se desprende de las investigaciones policiales), que colaboraron, con reparto de tareas, en las plurales operaciones de blanqueo desarrolladas".

El motivo se desestima.

RECURSO DE Ricardo

**DÉCIMO QUINTO**.- 1.- Por infracción de ley al amparo del art. 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios, mencionando en concreto el informe de la SEPBLAC (folios 7374 a 7471).

No puede admitirse la consideración de documento a efectos del art. 849.2 LECRIM del informe citado.

Esta Sala se ha pronunciado sobre el valor del documento a efectos casacionales, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo 1159/2005 de 10 Oct. 2005, Rec. 2295/2004 , donde recogemos que el art. 849.2 LECrim



recoge los motivos basados en error en la apreciación de la prueba, respecto de los que exige que dicho error se encuentre basado en "documentos que obren en autos", que tales documentos demuestren la equivocación del Juzgador, y que **tales documentos no resulten "contradichos por otros elementos probatorios"** . Así pues, en el recurso debe designarse el documento que acredite el error en la apreciación de la prueba que se alega ( art. 855, párrafo 3º LECrim ).

La jurisprudencia exige para que el motivo basado en error de hecho del art. 849.2 LECrim . pueda prosperar los siguientes requisitos:

- 1) ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales aunque estén documentadas en la causa;
- 2) ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la Sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones;
- 3) que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal; y
- 4) que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo ( Sentencias de 24 de enero de 1991 ; 22 de septiembre de 1992 ; 13 de mayo y 21 de noviembre de 1996 ; 11 de noviembre de 1997 ; 27 de abril y 19 de junio de 1998 ; STS nº 496/1999, de 5 de abril ).

Quedan por tanto, excluidos del concepto de documento a efectos casacionales, todos aquellos que sean declaraciones personales aunque aparezcan documentadas. La razón se encuentra en que las pruebas personales como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del Tribunal que con intermediación la percibe ( STS. 1006/2000 de 5.6 ). Por ello esta Sala no admite que pueda basarse un motivo en error de hecho cuando se indica que el documento en el que consta el error es el atestado policial ( STS. 796/2000 de 8.5 ), tampoco tienen el carácter de documento las diligencias policiales en las que se contienen las manifestaciones de los agentes o de quienes declaran ante ellos; ni la confesión, la declaración de un imputado o coimputado, las declaraciones testificales y el acta del juicio oral ( SSTs. 28.1.2000 , 1006/2000 de 5.6 , 1701/2001 de 29.9 ).

Hay que recordar que se recoge en los hechos probados en relación al recurrente que:

"Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:

1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:

Locutorio "CHECITEL", sito en la C/ Pío XII nº 18 de Parla, que estaba regentado por Ricardo .

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT ( simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral ).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" ( entidades gestoras de transferencias ), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*e.- Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

- Ricardo , como comercial de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A."

*Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.



En el registro practicado en el locutorio "CHELITEL" de Parla, regentado por Ricardo , se intervinieron justificantes de giros, constando que algunos de los beneficiarios lo eran también en los giros de dinero realizados desde el locutorio de Africa y Hermenegildo ; formularios de declaración de origen de fondos con las mismas características: se declara como actividad trabajador autónomo y como parentesco entre ordenante y beneficiario suegro, yerno, cuñado, para justificar la falta de coincidencia en los apellidos, haciendo constar como teléfono del remitente el de Ricardo , enviando los mismos remitentes dinero a distintos beneficiarios, encontrándose uno de los beneficiarios de los envíos en un listado hallado en el domicilio de Santos , teniendo los recibos de envío como destino Colombia, por importes en torno a los 1.000 euros, y siendo los ordenantes en su mayoría de nacionalidad distinta al país receptor de los fondos".

Con ello, además de lo expuesto, la cuestión atinente a la no responsabilidad que alega está contradicha por elementos probatorios que han sido relatados por el Tribunal, como se ha expuesto.

Destaca el Tribunal, además, como material probatorio:

#### **"1.- Testimonio de los agentes policiales:**

Los funcionarios policiales que declararon en el juicio Jefe de Grupo de la Brigada de Blanqueo de Capitales y funcionarios n° NUM000 , NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 , NUM005 , NUM006 , NUM007 , NUM008 , NUM009 , NUM010 , NUM011 , NUM012 , NUM013 , NUM014 , NUM015 , NUM016 , NUM017 , NUM018 , NUM019 , NUM020 , NUM021 , NUM022 , NUM023 , NUM024 , NUM025 , NUM026 , NUM027 , NUM028 , NUM029 , NUM030 , NUM031 , NUM032 , NUM033 , NUM034 , NUM035 , NUM036 , NUM037 , NUM038 , NUM039 , NUM040 , NUM041 , NUM042 , NUM043 , NUM044 , NUM045 , NUM046 , NUM047 , NUM048 , NUM049 , NUM050 , NUM051 , NUM052 , NUM053 , NUM054 , NUM055 , NUM056 , NUM057 , NUM058 , NUM059 , NUM060 , NUM061 y NUM062 ) relataron la actividad investigadora llevada a cabo (**vigilancias, seguimientos, escuchas telefónicas, comprobaciones de identidad, registros, detenciones, análisis de documentación, etc.**) y las **conclusiones a las que llegaron sobre la participación delictiva de cada uno de los acusados, ratificando lo recogido en los diversos atestados, en los que se detallan las distintas actuaciones practicadas y, en particular, la identificación de los teléfonos intervenidos.**

Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes, atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

a.- Informe sobre operaciones reconstruidas (folios 1532 a 1626), Anexo I del informe 107.582; Informes que contienen las actas de vigilancia (folios 1628 a 1653 y 3637 a 3639), Anexo II del informe 107.582 y Anexo VIII del informe 115.582.

b.- Informe sobre conversaciones telefónicas (folios 1772 a 2057), Anexo V del informe 107.582.

c.- Informe sobre estructura operativa de la organización, participación de los implicados en los hechos investigados, indicios de blanqueo y vinculación de operaciones de blanqueo de capitales con actividades ilícitas (folios 1906 a 2057), informe 107.582 ".

Y es aquí donde se adiciona el Informe en el que se analiza la documentación intervenida en el Locutorio "CHELITEL", regentado por Ricardo (folios 6384 a 6423).

Y, como señala la fiscalía, contradicen las alegaciones del recurrente las declaraciones en juicio del Jefe de Grupo de la Brigada de Blanqueo de Capitales y de todos los funcionarios que comparecieron y relataron la actividad investigadora llevada a cabo (vigilancias, seguimientos, escuchas telefónicas, comprobaciones de identidad, registros, detenciones, análisis de documentación, etc.) y las conclusiones a las que llegaron sobre la participación delictiva de cada uno de los acusados, ratificando lo recogido en los diversos atestados, en los que se detallan las distintas actuaciones practicadas y, en particular, la identificación de los teléfonos intervenidos. Testimonio, además, avalado por el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes atestados e informes remitidos, concretamente respecto del recurrente el informe en el que se analiza la documentación intervenida en el locutorio "CHELITEL", regentado por Ricardo (folios 6384 a 6423).

El motivo se desestima.

**DÉCIMO SEXTO** .- 2.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 de la LECrim ., art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.1 de la Constitución Española .



Frente a la inexistencia de prueba suficiente para condenar que se alega se ha expuesto con detalle la que le incrimina, y de la que discrepa, pero en el "escenario" de la prueba de cargo, la distinta interpretación del recurrente acerca de estas pruebas que ya hemos referido no puede alterar el proceso de convicción a que ha llegado el Tribunal argumentando sus conclusiones y con detalle de la participación del recurrente, quien expone en su motivo inexistencia de prueba, cuando la prueba existe, siendo otra cosa que el recurrente no la comparta.

Se ha hecho mención a la prueba de cargo bastante que ha llevado al Tribunal a la convicción de culpabilidad.

El recurrente fue condenado por un delito de blanqueo de capitales sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Y ello, por pertenecer al grupo que se ha ubicado en el primer fundamento jurídico en razón a su participación como integrante de la organización, lo que conlleva la penalidad impuesta.

Y con respecto a la pena impuesta de multa hay que recordar que aunque pretenda excluirse de su intervención es hecho probado que "La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC". Y existe probanza suficiente que evidencia la autoría, y, por ello, la condena.

El motivo se desestima.

**DÉCIMO SÉPTIMO** .- 3.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 852 de la LECRIM art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , al haberse vulnerado el art. 24.2 de la Constitución Española .

Este motivo ya ha sido tratado en los precedentes. Se desestima.

**DÉCIMO OCTAVO** .- 4.- Por quebrantamiento de forma del art. 851 LECrim .

Este motivo ya ha sido tratado en los precedentes. Se desestima. Ha sido reflejada con claridad la intervención y el papel llevado a cabo por el recurrente. Cuestión distinta es que no se comparta el relato de hechos probados y la valoración probatoria.

**DÉCIMO NOVENO** .- 5.- Por infracción de Ley del art. 849.1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal al considerar infringido precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter.

Aunque el recurrente niegue su grado de participación ha quedado acreditado el diferente proceso estructural y de participación de cada uno de los acusados y ubicada la presencia de la recurrente en el núcleo operativo de uno de los locutorios controlados por el líder del grupo organizativo. No se trataba de una participación aislada o de mera colaboración "externa" a la organización, sino que su presencia lo era "ad intra", frente a otros acusados, a los que se les ha reconocido otro tipo de participación de menor relevancia. La configuración de la recurrente en el seno del núcleo de los locutorios desde donde se desplegaba la operación del "lavado" del dinero permite al Tribunal ubicar la existencia de una estructura en donde los que actúan en la metodología del modus operandi descrito en el primer fundamento jurídico se ubican en un escalón o peldaño superior al de otros que participan con diferente rango.

Se ha hecho mención en la sentencia a la estructura organizativa de la que participaba y en la que intervenía el recurrente, pese a su disparidad de opinión al respecto de los hechos probados. Pero consta el registro practicado en el **locutorio "CHELITEL" de Parla, regentado por Ricardo** y que es hecho probado que "Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales".

Así, sobre la pertenencia a una organización ex art. 302 CP ya expusimos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 151/2011 de 10 Mar. 2011, Rec. 2004/2010 que:

"La organización supone generalmente la existencia de una estructura de cierta complejidad, con intención de una mínima permanencia temporal aunque puede apreciarse en relación con una sola operación si ésta reviste una apreciable dificultad de ejecución, y con reparto de funciones, en la que una o varias personas asumen la dirección, adoptan las decisiones y pueden llevar a cabo las tareas de mayor responsabilidad, mientras que otras ejecutan actividades de menor entidad, utilizando medios idóneos ordinariamente inalcanzables para



el delincuente aislado. No impide la existencia de una organización el hecho de que los escalones inferiores estén ocupados por sujetos intercambiables (Cfr STS 8-4-2008, nº 154/2008).

En efecto, sobre el concepto de organización la Sentencia del Tribunal Supremo 864/96, de 18-11, tiene declarado que: "la organización implica todos aquellos supuestos en los que dos o más personas programan un proyecto, un plan o un propósito para desarrollar la idea criminal, mas no precisa la existencia de una organización más o menos perfecta, más o menos permanente.

Lo único exigible para la supervivencia del subtipo es que el acuerdo o plan se encuentre dotado de una cierta continuidad temporal, o durabilidad, más allá de la simple u ocasional "consoiciabilidad para el delito". Entonces la organización lleva consigo, por su propia naturaleza una distribución de cometidos y de tareas a desarrollar, incluso una cierta jerarquización..." ( Sentencias del Tribunal Supremo 1419/2003 de 31.10, 57/2003 de 23.1 ).

El concepto de organización supone, pues, en la doctrina de la Sala, la concertación de esfuerzos para conseguir un fin delictivo que, por su propia naturaleza, necesita de un tejido estructural que haga imprescindible una colaboración ordenada y preestablecida entre varias personas ( Sentencia del Tribunal Supremo de 25-2-2004 ).

La Sentencia del Tribunal Supremo de 19-9-2002, precisó que en nuestro Código no se dice qué ha de entenderse por organización o asociación a los efectos de la concurrencia de esta agravación. Basta al efecto cualquier red estructurada, cualquiera que sea la forma de tal estructuración, que agrupe a una pluralidad de personas, ordinariamente con una jerarquización y un reparto de papeles entre ellas y siempre que haya alguna duración en el tiempo, bien porque hayan sido varios los hechos delictivos realizados con la misma o similar estructura, bien porque, aunque sólo se haya acreditado un hecho, en éste hayan quedado de manifiesto unas características que revelen una cierta vocación de continuidad, así las cosas todos los partícipes en el delito integrados en tal estructura "pertenezcan" incurrir en este subtipo agravado.

En definitiva, el concepto de organización es relativamente indeterminado y su apreciación requiere, según la jurisprudencia, las siguientes notas:

- a) Existencia de una pluralidad de personas;
- b) distribución de cometidos entre ellas;
- c) Estructura jerarquizada;
- d) Plan predeterminado en cuyo desarrollo se actúa;
- e) dotación de medios asignados al fin delictivo;y
- f) Estabilidad o vocación de constituidad.

(En este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo de 31-10-03 y 2-2-05).

Debe tenerse en cuenta asimismo que, según dispone el art. 282 bis.4 LECrim . "...a los efectos señalados en el apartado 1 de este artículo, se considerará como delincuencia organizada la asociación de tres o más personas para realizar de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer alguno o algunos de los delitos siguientes "(entre los que se encuentran los relativos al blanqueo de bienes del art. 301, según el apartado c) del art. 282 bis 4)".

También en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 28/2010 de 28 Ene. 2010, Rec. 374/2009 señalamos que: *El concepto de organización supone, por consiguiente, la concertación de esfuerzos para conseguir un fin delictivo que, por sus características necesita de un tejido estructural que haga imprescindible una colaboración ordenada y preestablecida entre varias personas ( S.T.S. 1504/2004 de 25 de febrero ; 31-10-2003; 19-1-2005; 2-2-2005; 483/2007 de 4 de julio). No es preciso la adopción de ninguna forma constitutiva o formalismo, resultando indiferente el número de personas que la integre.*

*En el caso que nos ocupa el tribunal considera que la organización queda acreditada por la apertura de numerosas oficinas de cambio con la principal finalidad de blanquear capitales de origen ilícito, conducta desplegada por un grupo de personas, de forma coordinada, con distribución de tareas, autorizaciones en cuentas entre sus miembros, utilización de las mismas oficinas bancarias para efectuar los cambios, relacionados todos ellos entre sí y con continuidad y permanencia en el tiempo, a todo lo cual debe añadirse que son numerosas las conversaciones telefónicas entre los distintos partícipes en las que se hace referencia a operaciones de cambio de divisas, lo que descarta el carácter autónomo del funcionamiento de las oficinas de cambio que pretende hacer ver el recurrente".*



Con todo ello, debe predicarse que en la configuración de la organización el diseño organizativo que ha llevado a cabo el Tribunal es correcto en orden a ubicar quiénes estaban ubicados en la estructura del núcleo organizativo por su papel en la estructura del núcleo, y por estar dotados en su participación de esos requisitos de permanencia y continuidad en las actividades que se desprende de los informes policiales y del SEPBLAC.

Y con respecto a la diferencia de pena impuesta con respecto a Evelio hay que señalar que el Tribunal explica la diferencia de pena al sancionar "la conducta de **Santiago , Tomasa , Vanesa , Salome , Carla , Marcial , Angelina , Evelio y Amparo** es constitutiva de un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal .

Los elementos objetivo y subjetivo del delito del artículo 301.1 del Código Penal , en su modalidad básica, se dan en la actuación de los acusados, concurren, además, los de la modalidad agravada del párrafo segundo en Santos (bienes procedentes del tráfico de drogas tóxicas), y los de la agravación por organización en Santos y en los acusados incluidos en el apartado b), pero no en los acusados incluidos en el apartado c)".

Por ello, el recurrente tuvo una actuación distinta de la del que refiere y por ello la determinación de la pena es distinto, y está justificado.

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO.-** 6.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , y en virtud del art. 852 LECrim . al haberse vulnerado el art. 24 de la Constitución Española en concordancia con el art. 11 de la LOPJ y art. 6 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales , en cuanto al derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas.

Ha sido tratado con detalle en el fundamento jurídico 4º de la sentencia al que nos remitimos.

El motivo se desestima.

RECURSO DE CASACIÓN DE Rosendo

**VIGÉSIMO PRIMERO.-** 1.- Por Infracción de Ley, al amparo de lo preceptuado en el art. 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuando dados los hechos que se declaren probados en sentencia, se hubiera infringido un precepto penal de carácter sustantivo.

Se cuestiona la atribución de la participación en la organización y la elevación de pena que ello supone señalando que no hay prueba de ello, y que quien regenta el locutorio sea condenado a una pena inferior al recurrente. Señala que podría haber coautoría, pero no pertenencia a la organización.

Rosendo fue condenado por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Pues bien, a la hora de diferenciar la organización, el grupo y la mera codelincuencia en coautoría hay que señalar que la doctrina pone de manifiesto que la jurisprudencia de esta Sala Segunda del Tribunal Supremo ha resaltado en este sentido ( SSTS 216/2018, de 8 de mayo , 714/2016, de 26 de septiembre , 454/2015, de 10 de julio , 371/2014, de 7 de mayo y 309/2013, de 1 de abril ), que la codelincuencia se apreciaría, en primer lugar, en aquellos casos en los que la unión o agrupación fuera solo de dos personas. Cuando el número de integrantes sea mayor, no siempre será posible apreciar la presencia de un grupo criminal.

El criterio diferenciador habrá de encontrarse en las disposiciones internacionales que constituyen el precedente de las disposiciones del Código penal y que, además, constituyen ya derecho interno desde su adecuada incorporación al ordenamiento español. Así, como se ha indicado, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecha en Nueva York de 15 de noviembre de 2000, fue firmada por España en Palermo el 13 de diciembre de 2000, y ratificada mediante Instrumento de 21 de febrero de 2002, por lo que constituye derecho vigente en nuestro país.

En el artículo 2 de la citada Convención se establecen las siguientes definiciones: en el apartado a) Por "grupo delictivo organizado" (organización) se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material; y en el apartado c) por "grupo estructurado" (grupo) se entenderá un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada.



Por tanto, interpretando la norma del Código penal en relación con la contenida en la Convención de Palermo, **la codelincuencia se apreciaría en los casos de agrupaciones o uniones de solo dos personas, o cuando estando integradas por más de dos personas, se hubieran formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito.**

En cualquier caso, en el supuesto de la agravación del art. 302 CP recordemos que *En los supuestos previstos en el artículo anterior se impondrán las penas privativas de libertad en su mitad superior a las personas que pertenezca a una organización dedicada a los fines señalados en los mismos , y la pena superior en grado a los jefes, administradores o encargados de las referidas organizaciones.*

Con ello, aquí no entraríamos en otros matices que sí constan en el ámbito de la pena, por ejemplo, en los arts. 570 bis y 570 ter CP para diferenciar organización criminal de grupo criminal y su ámbito penológico, porque este matiz diferenciador no se desplaza al supuesto de la organización en el delito de blanqueo de capitales, donde la estructura organizada que aquí se describe ya es bastante para la agravación del art. 302 CP , con lo que queda clara la traslación de los criterios expuestos de la mera coautoría a la organización, entendiendo que la estructura que reconoce y fija el Tribunal es correcta y no puede rebajarse la configuración de la participación del recurrente en su estructura, rebajándola a una mera coautoría, como se ha expuesto.

Ya destacamos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 56/2014 de 6 Feb. 2014, Rec. 985/2013 que:

"Como dijimos en la STS de 26 de marzo de 2013 hay que partir de que el concepto de organización es relativamente indeterminado (como ocurre con otros tantos conceptos jurídicos) y en general su apreciación requiere:

a) Una pluralidad de personas. b) Una cierta organización interna y estructura. c) Una distribución de cometidos o roles. d) Un fin al que todos coadyuvan. e) Una dotación de medios idóneos instrumentales aptos. f) Una cierta estabilidad o vocación de permanencia, aunque sea para alguna operación concreta y no exija una estabilidad indeterminada en el tiempo.

Por ello, es claro que la organización y su pertenencia a ella es algo cualitativamente distinto de la mera coautoría o consorciabilidad criminal.

De esta distinción entre coautoría y permanencia a organización criminal es en ocasiones, de difícil diferenciación, porque es un dato también constatable que en todo supuesto de coautoría plural, de hecho suele haber una cierta organización, siendo por ello los límites borrosos y por tanto necesitados de una cumplida motivación cuando se estime la organización, por los efectos que su apreciación tiene en el campo de la pena al suponer una agravación de la misma.

Como ya dijo la STS 207/2012 y recuerda la 732/2012, el hecho de que concurra un caso de organización, como ocurre en el presente caso, no se deriva sic et simpliciter que todos los coautores sean integrantes de la organización criminal. La integración en una organización criminal es un status diferente de la coautoría.

Esta diferenciación está reconocida en numerosas sentencias de esta Sala --SSTS 356/2009 de 7 de Abril ; 1258/2009 de 4 de Diciembre ; 55/2010 de 26 de Enero , 1115/2011 de 17 de Noviembre y 158/2013 --.

Es claro que todo coautor tiene en común con el integrante de una organización criminal que comparte el fin, que efectúa aportes relevantes para su consecución, que por tanto el dolo es, idéntico al del integrante, pero se diferencia en que no está integrado en la red, no forma parte de la organización ni tiene un lugar en la misma, ni por tanto está en lo que pudiera llamarse su "organigrama".

La distinción es --reiteramos-- dificultosa en la práctica precisamente porque la opacidad y la destrucción de todo elemento probatorio constituye el modus operandi de toda organización criminal.

Puede decirse que el integrante en toda organización criminal colabora al fin de la misma por lo que es integrante como un aliud a su condición de coautor, ahora bien, el argumento expuesto no es reversible, es decir, todo coautor, por serlo no es necesariamente un miembro de la organización.

Cabe una colaboración a título de autor que no suponga su integración en la red criminal. Como se dice en la STS 544/2011 de 7 de Mayo :

"...No se trata de una colaboración en actos ejecutados por una organización, sino de que el culpable pertenezca a ella, lo cual implica una relación caracterizada no solo por la presencia de elementos jerárquicos, sino también por otros aspectos más relacionados con la estabilidad o permanencia....".

Su participación no ha sido puntual, como refiere en el recurso, sino relevante en la organización diseñada como resulta de los hechos probados que son intangibles.



En consecuencia, **debe rechazarse la configuración participativa del recurrente ubicado en la mera coautoría**, ya que el modus operandi descrito por el Tribunal se realiza bajo una estructura organizativa esencial para conseguir una colaboración integral e interna que se exige a la hora de participar en el diseño que había preconstituido el líder, primer recurrente.

La graduación de conductas respecto de terceros no puede admitirse en una "impugnación comparativa" ya que lo que se analiza en el recurso es la participación "ad intra" en el diseño organizativo que atrae la aplicación del art 302 CP .

Sobre este punto en la vía del art. 302 CP en la determinación de los grupos que se han elaborado en el fundamento jurídico nº 1 se ha tratado en el mismo en cuando a la confección de los listados fijados en la sentencia y en el fundamento jurídico nº 19 en la explicación dada por el Tribunal y la argumentación jurídica en la aplicación del art. 302 CP .

Debemos recordar que es hecho probado que:

" Santos entraba en contacto de manera habitual **con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes** . Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Entre ellos... Rosendo y su hermana, Angelina , que controlaban el locutorio "WORLD LINE", sito en la C/ Bohemios nº 4 de Madrid".

El desarrollo del operativo se ha declarado probado, frente a la queja del recurrente, en cuanto a que:

*Sistemas utilizados para llevar a cabo las órdenes de los giros de pago.*

En cuanto a las personas que figuraban como ordenantes de los giros, se utilizaron tres sistemas:

- 1. La utilización de la identidad de personas que en alguna ocasión habían hecho uso de los servicios del locutorio, sin su consentimiento.
- 2. La utilización de la identidad de las personas que, a cambio de una contraprestación económica, accedían a aparecer como ordenantes.
- 3. Filiaciones ficticias, de personas que no existían o a las que se alteraban los datos de identidad.

*g.- Comunicación al líder de las operaciones de envío y traslado a Santos de los justificantes para su comunicación a los receptores del dinero.*

Una vez ejecutadas las operaciones de envío, las personas que las habían llevado a cabo procedían a hacer llegar a Santos los justificantes de envío y la información necesaria para el cobro en Colombia, que Santos haría llegar a las personas encargadas de su recogida en dicho país.

*Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.

*Sistemas utilizados para llevar a cabo las órdenes de los giros de pago.*

En cuanto a las personas que figuraban como ordenantes de los giros, se utilizaron tres sistemas:

- 1. La utilización de la identidad de personas que en alguna ocasión habían hecho uso de los servicios del locutorio, sin su consentimiento.
- 2. La utilización de la identidad de las personas que, a cambio de una contraprestación económica, accedían a aparecer como ordenantes.
- 3. Filiaciones ficticias, de personas que no existían o a las que se alteraban los datos de identidad".

Este operativo entiende el Tribunal que en cuanto a las personas a las que atribuye pertenencia a la organización se articula bajo una estructura cuyas características se explica en el Fundamento nº 19.

Y, además, consta probado que:

En el domicilio que Rosendo compartía con su hermana Angelina se intervinieron:



**Dinero:** 2.775 euros.

**Objetos:** gran cantidad de documentación relativa a operaciones de envío; fotocopias de pasaportes; y listados de personas. En un pen-drive encontrado en el armario de la habitación de Angelina se encontraron: imágenes escaneadas de documentos de identidad españoles; "NIES" y pasaportes de Colombia; tablas con operaciones de envío con los datos de ordenante, beneficiario, compañía, importe, cambio a pesos y clave. Como ordenantes aparecían parientes de los imputados. Los beneficiarios no guardaban relación de parentesco con los ordenantes. El importe de cada giro oscilaba entre los 700 y los 1.500 euros. También había listados de nombres de personas para utilizarlas como beneficiarios, junto a teléfonos colombianos. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos constan los siguientes: documentos recibidos en el correo electrónico de Rosendo con listados de nombres de personas y números de documentos de identidad colombianos para hacerlos figurar como beneficiarios, anotaciones a bolígrafo de la cantidad enviada a cada beneficiario de la tabla.

En las boletas de envío aparecían manuscritos los números de referencia que figuraban en el listado junto a cada nombre. Las identidades de los listados aparecían como beneficiarios en las boletas de envío. Se observaba falta de vínculos entre ordenante y beneficiario".

Resulta relevante la valoración probatoria que lleva a cabo el Tribunal en cuanto al operativo policial y "**las conclusiones a las que llegaron sobre la participación delictiva de cada uno de los acusados, ratificando lo recogido en los diversos atestados, en los que se detallan las distintas actuaciones practicadas y, en particular, la identificación de los teléfonos intervenidos.**

Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

a.- Informe sobre operaciones reconstruidas (folios 1532 a 1626), Anexo I del informe 107.582; Informes que contienen las actas de vigilancia (folios 1628 a 1653 y 3637 a 3639), Anexo II del informe 107.582 y Anexo VIII del informe 115.582.

b.- Informe sobre conversaciones telefónicas (folios 1772 a 2057), Anexo V del informe 107.582.

c.- Informe sobre estructura operativa de la organización, participación de los implicados en los hechos investigados, indicios de blanqueo y vinculación de operaciones de blanqueo de capitales con actividades ilícitas (folios 1906 a 2057), informe 107.582".

Y se destaca con ello el informe en el que se analiza la documentación intervenida a **Rosendo** (folios 6558 a 6619).

Y respecto a la penalidad, el Tribunal ha señalado que "ha tenido en cuenta las declaraciones prestadas en la vista oral por los propios acusados y por los demás testigos no vinculados a las fuerzas de seguridad, siendo de destacar que Los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira "

Por ello, no puede llevarse a cabo un juego de comparación con las imposiciones de penas y reconocimientos de circunstancias de otros penados, entre ellos, de Angelina , por cuanto el Tribunal le reconoce una conducta distinta, y, por ello, la penalidad debe serlo también. Resulta acreditada su participación en el núcleo estructural y su integración en el grupo de personas condenadas por la vía adicional del art. 302 CP .

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO SEGUNDO.-** 2.- Por Infracción de Precepto Constitucional, al amparo del art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24.1 de la Constitución Española , en relación con el art. 120.3 del mismo texto legal , todo ello en relación con el artículo 72 CP .

En efecto, en orden a la graduación de la pena debe señalarse que la pena privativa de libertad señalada al tipo básico, que es la que cuestiona el recurrente, está comprendida entre los 6 meses y los seis años, y por aplicación del nº 1 del art. 302 se deberá imponer dicha pena en su mitad superior, en consecuencia, la comprendida entre los 3 años y 3 meses y los 6 años.

Señala el Tribunal que "debe atenderse a la cantidad de cocaína pura ocupada y a la concreta participación en el delito de cada acusado. Para la cuantificación de la pena de multa en los delitos de los artículos 301 y 302



del Código Penal se ha atendido a las valoraciones contenidas en el Informe del "SEPBLAC- sobre el importe del dinero blanqueado en los locutorios en los que desarrollaban las ilícitas actividades los acusados".

La imposición de la pena al recurrente se lleva a cabo por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización en la pena de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

El Tribunal impone esta misma pena a Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Sabino , Eburne , y a Rosendo , recurrente.

Y señala que "La conducta de Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Zaira , Angustia , Marí Juana , Sabino , Eburne y Rosendo es constitutiva de: un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal , agravado porque las actividades delictivas se desarrollaron en el seno de una organización ( artículo 302 del Código Penal )".

**Se ha destacado que "los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito".**

Y, además, que "Los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira ".

Recuérdese que respecto del recurrente consta probado que:

" Rosendo y su hermana, Angelina controlaban el locutorio "WORLD LINE", sito en la C/ Bohemios nº 4 de Madrid".

"En el domicilio que Rosendo compartía con su hermana Angelina se intervinieron:

**Dinero:** 2.775 euros.

**Objetos:** gran cantidad de documentación relativa a operaciones de envío; fotocopias de pasaportes; y listados de personas. En un pen-drive encontrado en el armario de la habitación de Angelina se encontraron: imágenes escaneadas de documentos de identidad españoles; "NIES" y pasaportes de Colombia; tablas con operaciones de envío con los datos de ordenante, beneficiario, compañía, importe, cambio a pesos y clave. Como ordenantes aparecían parientes de los imputados. Los beneficiarios no guardaban relación de parentesco con los ordenantes. El importe de cada giro oscilaba entre los 700 y los 1.500 euros. También había listados de nombres de personas para utilizarlas como beneficiarios, junto a teléfonos colombianos. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos constan los siguientes: documentos recibidos en el correo electrónico de Rosendo con listados de nombres de personas y números de documentos de identidad colombianos para hacerlos figurar como beneficiarios, anotaciones a bolígrafo de la cantidad enviada a cada beneficiario de la tabla.

En las boletas de envío aparecían manuscritos los números de referencia que figuraban en el listado junto a cada nombre. Las identidades de los listados aparecían como beneficiarios en las boletas de envío. Se observaba falta de vínculos entre ordenante y beneficiario".

Es decir, consta una abundante prueba de una incesante participación en el entramado diseñado por el líder de la organización. Había pruebas que evidenciaban una intensa participación en los hechos que dan lugar a una muy grave operación de "lavado" de dinero procedente de la actividad delictiva previa por la que resulta condenado, también, el primer recurrente.

Así, frente a la gravedad de unos hechos probados donde consta que "La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC".

Frente a este material argumental de motivación suficiente sobre la gravedad del hecho y la culpabilidad del delincuente que permite no mover la determinación de la pena en la parte mínima del arco señala, también, la fiscalía con acierto que no ha alegado circunstancia personal alguna relevante que deba ser tomada en consideración a los efectos de la individualización de la pena, sin que la ausencia de antecedentes penales o policiales tenga la relevancia a tales efectos.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Sabino



**VIGÉSIMO TERCERO.-** 1.- Por infracción de precepto constitucional al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la LOPJ y en el artículo 852 de la Ley de enjuiciamiento criminal .

Señala el recurrente que no se ha practicado prueba de cargo de suficiente entidad sobre la participación del recurrente en el delito de blanqueo de capitales, existiendo hipótesis alternativas perfectamente razonables, tanto en lo que se refiere al resultado de las vigilancias realizadas como a las conversaciones interceptadas o al resultado de los registros efectuados.

Sabino es condenado por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Pues bien, frente al alegato de la inexistencia de prueba de cargo hay que recordar que existe prueba bastante de su autoría. Nótese que consta probado que:

" Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

- Sabino , que **regentaba tres locutorios** denominados "EUROMUNDO", uno de ellos en la C/ Mota del Cuervo nº 19 de Madrid, en el que trabajaban **Josefa , Tomasa y Vanesa** , otro en la C/ Gabriel y Galán nº 1 de San Martín de la Vega, en el que trabajaban Carla y Santiago (también conocida como María ) y otro en la Avda. Príncipe de Asturias nº 129 de Villaviciosa de Odón, en el que trabajaban **Salome y Marcial** .

Esto es, que la participación del recurrente era y fue relevante en el entramado de la organización, incluso con una participación más relevante que otros, pero se destaca el alto grado de movimiento en el operativo de "lavado de dinero" de la actividad delictiva previa.

Pero es que, además de lo expuesto, consta probado que:

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

e.- *Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

...

- Sabino , como agente o apoderado de "CAMBIOS SOL", "GIRO EXPRESS", "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES", "TITANES TELECOMUNICACIONES", "MUNDIAL MONEY TRANSFER", "MONEY EXPRESS TRANSFER", "RIA PAYMENT INSTITUTION", "I-TRANSFR MONEY MOVERS", "TELEGIROS", "MACCORP EXACT EXCHANGE", "EUROENVÍOS MONEY TRANSFERS", "LEFER TRANSFER", "MONEYONE EXPRESS FINANCIAL", "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES" y "SAFE INTERENVÍOS".

Con ello, nos encontramos con un gran dato de participación, también, en estas altas como agentes de transferencias.

Y, por último, consta probado que:

"En el domicilio de Sabino se intervinieron:

**Dinero:** 26.000 euros.

**Objetos:** una máquina de contar dinero; numerosas boletas de envío; gran cantidad de justificantes de ingresos en efectivo; fotocopias de documentación personal, como pasaportes y "N.I.,E.S."; y archivos informáticos con los datos para la elaboración de los giros. En los nombres de los archivos constaban los datos de los locutorios desde los que se habían realizado o se tenían que realizar los giros. Algunas de las personas que figuraban



como remitentes de los giros habían fallecido. Igualmente, en el locutorio de la C/ Mota del Cuervo y en el de Villaviciosa de Odón se intervinieron gran cantidad de fotocopias de documentos de identidad y justificantes de envío de dinero. Los justificantes de envío contenían remitentes con identidades ficticias. En uno de los discos duros se intervinieron gran cantidad de imágenes de pasaportes. El total de ingresos realizados en el mes de junio de 2011 con las claves de agente de los tres locutorios regentados por Sabino ascendía a 277.883,82 euros".

La conducta del recurrente es reconocida constitutiva de un delito de blanqueo de capitales, del artículo 301.1 del Código Penal, agravado porque las actividades delictivas se desarrollaron en el seno de una organización (artículo 302 del Código).

En esta situación, frente a la queja de que no existe prueba que lo incrimine, la tenida en cuenta por el Tribunal es suficiente. Han existido investigaciones policiales, diligencias de entrada y registro, localización de las gestiones en los locutorios, actuación como agente de transferencias.

En concreto, la convicción del Tribunal se apoya, esencialmente, para la descripción de las conductas de los recurrentes condenados en:

- a.- Testimonio de los funcionarios policiales que intervinieron directamente en la investigación de los hechos y de los demás funcionarios policiales que comparecieron al plenario.
- b.- Los atestados e informes policiales remitidos, que exponen y recogen el conjunto de actividades de vigilancia y seguimientos llevados a cabo y el análisis de la documentación ocupada.
- c.- El contenido de las conversaciones objeto de las intervenciones telefónicas, debidamente transcritas.
- d.- Las actas de las diligencias de entrada y registro.
- e.- El informe del "SEPBLAC.
- f.- Los informes analíticos sobre la naturaleza y cantidad de las sustancias estupefacientes ocupadas.
- g.- El informe pericial sobre el arma aprehendida.
- h.- El informe de tasación de joyas.
- i.- Las declaraciones de los acusados; las restantes testificales; y
- j.- Los documentos y demás efectos ocupados.

Y en concreto se hace constar en la valoración probatoria que "los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito".

Existe prueba bastante, y el recurrente pretende alterar los hechos probados que son intangibles, y obviar una prueba que se ha citado y está correctamente valorada.

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO CUARTO.-** 2.- Por infracción de precepto constitucional al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la LOPJ y en el artículo 852 de la Ley de enjuiciamiento criminal .

Debemos remitirnos a los motivos de impugnación que se ubican en la aplicación del art. 302 CP de la agravación de la pena en cuanto al ejercicio de las conductas en el seno de una organización. Hemos tratado este punto en los fundamentos jurídicos nº 19 y 21 ante las mismas alegaciones cuando se ha condenado a los recurrentes por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización. Y esta integración en la organización y entramado ad intra ha sido relacionado debidamente en el relato de hechos probados, ya que no existe una mera coautoría o complicidad con la conducta de tercero, sino una verdadera integración en el seno de la organización, por lo que no puede predicarse en esta sede la ajenidad en la conducta del recurrente con respecto al operativo desplegado por el líder antes citado, y con una relación mayor o menor de éste, pero en el seno de un dispositivo organizativo que se evidencia por las entradas y registros, el modus operandi en la actuación de los locutorios, los agentes de transferencias, etc.

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO QUINTO.-** 3.- Por infracción de ley del artículo 849.1 de la LECRIM con relación a la indebida aplicación al supuesto que nos ocupa del artículo 301.1 y 302 del código penal .

Al reproducirse el alegato del motivo 1º nos remitimos a las explicaciones dadas en el mismo. Del mismo modo, se ha desarrollado la argumentación respecto a la comisión del delito de blanqueo de capitales en el motivo nº 13º.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Africa , Severino , Teodoro Y Angustia

**VIGÉSIMO SEXTO.**- 1.- Infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J. al haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española , en relación a la falta de motivación de la sentencia.

Refieren los recurrentes que de la fundamentación de la sentencia no resultan claramente identificadas las pruebas o indicios que recaen sobre cada uno de los recurrentes, de forma que no es posible conocer en qué prueba concreta se sustenta el relato fáctico en lo que a los acusados se refiere, al no haber plasmado el Tribunal los pasos de proceso discursivo sobre la prueba, omitiendo el esfuerzo de justificación que exige la Constitución y la Ley.

De los recurrentes **Africa , Severino , Teodoro** han sido condenados por el delito de blanqueo de capitales, como *integrantes de la organización*: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Y Angustia lo ha sido por el delito de blanqueo de capitales, como *integrante de la organización* a la pena de tres años, tres meses y un día de prisión, para la primera, tres años y cuatro meses, para las otras dos, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Frente al alegato de los recurrentes de que no existe motivación en la sentencia y que no hay prueba de cargo, lo que se conecta con el motivo siguiente, hay que señalar que se fijan como hechos probados intangibles los siguientes, fruto de la intermediación del Tribunal en relación a las actividades del líder con relación a la forma de llevar a cabo en la organización la operación del "lavado" de dinero procedente del tráfico de drogas:

" a.- *Utilización de personas para proceder al envío del dinero obtenido del narcotráfico a determinadas personas.*

Así, fraccionando el dinero a enviar, para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la detección y la persecución del blanqueo de capitales, las personas integrantes de la organización procedían al envío del dinero entregado por Santos , quien, a su vez, les aportaba los datos de los remitentes y destinatarios que debían hacer constar en cada envío. En otras ocasiones, los datos de los ordenantes eran recabados por los propios miembros de la organización

b.- *Utilización de los locutorios para proceder al envío del dinero e indicación de los destinatarios del dinero.*

El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

c.- *Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:*

1.- *Los locutorios directamente controlados por Santos eran:*

- Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana .

- Locutorio "MONEY EXCHANGE", sito en la Avda. Doctor Martín Vegué Jáudenes nº 7 de Leganés, que estaba regentado por su hermana, **Africa** , y en el que igualmente participaba el marido de ésta, **Severino** .

- Locutorio "BLACK AND WHITE", sito en la Avda. de Fuenlabrada nº 99 de Leganés, que estaba regentado por Teodoro .

...

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT. (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*



Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*e.- Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

- Africa , como apoderada de las "EGT" "TELFÓNICA REMESAS, S.A." y "MONEY EXCHANGE, S.A.
- Severino , marido de la anterior, como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "WESTERN UNION".
- Teodoro , esposo de Eva María , figurando ésta como agente autorizado de "REAL DE ENVÍOS, S.A."

*Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.

Actuaciones de acusados similares con dinero procedente de otras personas distintas a Santos .

Algunos de los acusados, como Miguel y Africa , también desarrollaban actividades de remesa de fondos de procedencia ilícita de manera independiente de Santos , dado que el dinero no procedía del mismo, si bien se apoyaban en los locutorios controlados por Santos (principalmente, el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid, regentado por Hermenegildo ), para llevar a cabo las actividades de remesa, con la participación activa de Santos , que les cedía los locutorios que controlaba.

*Diligencias de entrada y registro y sus resultados:*

En el curso de la investigación, se ordenaron entradas y registros en los locutorios y domicilios de los acusados, con el siguiente resultado

...

En el domicilio de **Africa y Severino** se intervinieron 52.730 euros.

3.- En el locutorio de la C/ Doctor Martín Vegué Jáudenes de Leganés, regentado por Africa , se intervinieron:

**Dinero:** 7.500 euros; gran cantidad de boletas o justificantes de envío y resguardos de ingreso, muchos de ellos realizados por Severino , ascendiendo el importe total ingresado en el mes de octubre de 2011 a 427.729 euros.

**Objetos:** fotocopias de pasaportes; hojas impresas con lo que parecían gastos en Colombia, llamando la atención la mención a "pasaportes escaneados 216.000"; archivos informáticos que contenían tablas con datos de envío (remitentes, destinatarios, cantidad, número de referencia, etc.), habiéndose comprobado que entre la documentación intervenida en el domicilio de Sabino había un listado con filiaciones coincidentes con la columna de beneficiario de la tabla de Africa .

...

7.- A Teodoro se le intervinieron:

**Dinero:** 8.597 euros en el locutorio "BLACK AND WHITE", que estaban ocultos en un altito.

**Objetos:** gran cantidad de justificantes de envíos realizados, a través de doce entidades gestoras de transferencias; extractos de operaciones de envío agrupados en función del momento en el que se habían realizado; gran cantidad de fotocopias de la hoja biográfica de pasaportes extranjeros; varias agendas con filiaciones de personas; un pen-drive en el que aparecían: nóminas escaneadas que se iban a utilizar para la declaración de procedencia lícita de los envíos superiores a 3.000 euros (comprobada la identidad de las personas y de las empresas, no existen), también copias escaneadas de nóminas sin completar, listados con nombres de remitentes, beneficiarios, cuantía (entre 700 y 1.000 euros) y empresa pagadora (los nombres



de los beneficiarios tenían escritos al lado las letras K o Y, en función de si habían sido utilizados o todavía no); justificantes de ingreso en las cuentas de las "EGT"; tablas de ordenantes; y documentación española manipulada. Especialmente relevante resultaba la anotación manuscrita encontrada en una de las boletas de envío de dinero con el siguiente tenor literal: "cambiar y no usar más a Tulio porque ha puesto mucho".

...

La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC".

A continuación se desarrolla todo el material probatorio que ya ha sido relacionado con relación a las investigaciones policiales, informes y declaraciones de los agentes, informe del SEPBLAC, conversaciones telefónicas, e informes periciales que concluyen en la actividad previa delictiva de tráfico de drogas determinante por la droga intervenida en cantidad importante y de ahí la operación de "lavado" de dinero que se levaba a cabo en los locutorios por los recurrentes con las pruebas ya referidas obtenidas en las entradas y registros y las actividades que llevaban en los locutorios y con la actuación de agentes de transferencias.

Con ello, se comprueba que en cuanto a la exigente motivación y la concurrencia de la prueba de cargo ha sido explicado con sumo detalle la existencia de la misma a lo largo de la presente resolución en la inicial explicación del fundamento jurídico primero, así como en los siguientes, acerca del proceso operativo desplegado por el líder en el seno de la organización, y donde cada una de las piezas desplegaba su actividad para ir procediendo a introducir en el circuito legal del dinero el procedente de la ilícita actividad con la importante suma declarada probada, lo que demuestra el importante operativo que llevaba a cabo la organización.

Consta claramente acreditada la intervención de los recurrentes y su correspondiente responsabilidad penal.

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO.-** 2.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 5.4 de la L.O.P.J. al haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.2 de la Constitución Española, en relación al derecho a presumirle inocente del delito por el que se le acusa en su vertiente del derecho a la presunción de inocencia, al haber sido condenado sin prueba de cargo válida capaz de enervar la presunción de inocencia.

Se desestima el motivo, por cuanto está relacionado directamente con el anterior.

**VIGÉSIMO OCTAVO.-** 3.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim. Por aplicación indebida del artículo 301 del Código Penal al no ser los hechos constitutivos de un delito de blanqueo de capitales.

Se refiere por los recurrentes que no ha quedado acreditada que la procedencia del dinero remitido por los recurrentes proceda de actividades ilícitas toda vez que no se identifica en modo alguno cuáles son las operaciones que se entienden ilícitas al reconocer la existencia de otras que son totalmente legítimas. Y que la existencia de actividades irregulares según la normativa sobre giros internacionales en diversos locutorios, no puede sustentar que dichos hechos se estén realizando de forma organizada por todos ellos con una finalidad criminal. Además se alega que en la sentencia no se especifica cuál es el papel de los acusados en dicha organización y la mera relación de convivencia o relación familiar con otros acusados no acredita pertenencia a una organización criminal.

El Tribunal ha valorado debidamente ambos extremos planteados.

Así, se refiere en la valoración de las pruebas que:

"Para el Tribunal de enjuiciamiento "las pruebas practicadas directamente y las reproducidas en el juicio oral constituyen prueba de cargo suficiente y tienen entidad bastante para desvirtuar el derecho de los acusados a la presunción de inocencia.

La convicción del Tribunal se apoya, esencialmente, en:

- a.- Testimonio de los funcionarios policiales que intervinieron directamente en la investigación de los hechos y de los demás funcionarios policiales que comparecieron al plenario.
- b.- Los atestados e informes policiales remitidos, que exponen y recogen el conjunto de actividades de vigilancia y seguimientos llevados a cabo y el análisis de la documentación ocupada.
- c.- El contenido de las conversaciones objeto de las intervenciones telefónicas, debidamente transcritas.
- d.- Las actas de las diligencias de entrada y registro.
- e.- El informe del "SEPBLAC".



- f.- Los informes analíticos sobre la naturaleza y cantidad de las sustancias estupefacientes ocupadas.
- g.- El informe pericial sobre el arma aprehendida.
- h.- El informe de tasación de joyas.
- i.- Las declaraciones de los acusados; las restantes testificales; y
- j.- Los documentos y demás efectos ocupados".

Asimismo, se relacionan todos los informes habidos en relación al operativo que llevaban a cabo y las intervenciones telefónicas válidas, junto con las diligencias de entrada y registro y los informes periciales. Todo ello, evidencia la existencia de una organización que operaba alrededor de las indicaciones del líder, primer recurrente, y que giraba en torno a la actividad delictiva previa del tráfico de drogas hallada en el registro, y de importante cantidad, y el flujo relevante de dinero que consta probado que llegaron a mover, lo que acredita la importancia de la estructura operativa de la organización en las operaciones de "lavado" de una importante cantidad de dinero.

Incluso, muchos de los acusados reconocieron los hechos que eran objeto de acusación, lo que evidencia, también, y corrobora la prueba existente, por lo que no se trata de unas meras declaraciones inculpativas, sino que vienen avaladas y corroboradas por el abundante material, probatorio que se ha explicitado.

Con ello, queda acreditada la actividad delictiva previa subyacente al delito de blanqueo de capitales, y la actividad que bajo las exigencias de este tipo penal se han llevado a cabo.

Se ha explicado en el fundamento jurídico 13º la esencia de este tipo penal, así como en el 19 y 21 todo lo relativo a la organización y la agravación de las conductas del art. 301 por medio del art. 302 CP .

Hay que insistir en cuanto a las actividades de blanqueo de capitales, fundamento que afecta a todos los recurrentes, que:

1.- **Actividad típica.** Se recogen en el Artículo 301.1 y 2 las conductas típicas que son:

1. El que **adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos.**

2. Con las mismas penas se sancionará, según los casos, **la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos.**

2.- **Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.**

Consta probado que:

**" Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero ,** dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales".

Existe el elemento subjetivo del conocimiento de la actividad delictiva previa por los recurrentes. Y en este punto debemos hacer notar que "el conocimiento de la actividad delictiva" previa es dato probatorio de un elemento cognoscitivo de los elementos del tipo relativo al delito previo que es el antecedente que exige el tipo del art. 301 CP .

Pero **se trata de una inferencia que "no se puede fotografiar"para poder obtener una objetivación de un elemento intencional.**

Por ello, solo desde la inferencia deducida por la prueba practicada puede llegar a confirmarse que este conocimiento existía. Y ello concurre en el presente caso con las investigaciones policiales llevadas a cabo, por el modus operandi llevado a cabo en los locutorios, por el informe del SEPBLAC, por las diligencias de entrada y registro llevadas a cabo y sus resultados, por los informes periciales, por las confesiones de varios de los implicados en el operativo, y por la forma de llevarse a cabo el "lavado de dinero", y la importante cantidad, así como el operativo en cuanto a la introducción de los agentes de transferencia; todo ello, a fin de simular otro tipo de operaciones orquestadas para evitar su descubrimiento.



En este punto importante hay que recordar la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 910/2014 de 2 Ene. 2015, Rec. 998/2014 , donde recogemos que:

"Con respecto a este delito de blanqueo de capitales, hemos de señalar:

1º.- No es precisa la condena previa del delito base del que proviene el capital objeto de blanqueo.

2º.- La **prueba indiciaria** constituye el medio más idóneo y, en la mayor parte de las ocasiones, único posible para acreditar su comisión.

3º.- Los indicios que deben concurrir son:

a) El incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero que por su elevada cantidad, dinámica de las transmisiones y tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias.

b) La inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias; y

c) La constatación de algún vínculo o conexión con actividades de tráfico de estupefacientes o con personas o grupos relacionados con las mismas.

4º.- Respecto al **conocimiento del origen ilícito** , viene indicado en las expresiones "sabiendo", "para" y "a sabiendas" que usa el art. 301 en sus párrafos 1 y 3.

Este conocimiento exige certidumbre sobre el origen, si bien no es necesario el conocimiento de la infracción precedente en todos sus pormenores o con todo detalle ( STS 1070/2003 de 22.7 ), aunque no es suficiente la mera sospecha .

5º.- Las SSTS 974/2012, de 5 de diciembre y 279/2013, de 6 de marzo , que sobre el conocimiento de que el dinero procede de un delito previo, el referente legal lo constituye la expresión "sabiendo", que en el lenguaje normal equivale a **tener conciencia o estar informado**.

No implica, pues, saber -como el que podría derivarse de la observación científica de un fenómeno-, o de la implicación directa, en calidad de protagonista, en alguna conducta, sino **conocimiento práctico, del que se tiene por razón de la experiencia y que permite representarse algo como lo más probable en la situación dada** .

Es el que, normalmente, en las relaciones de la vida diaria permite a un sujeto discriminar, establecer diferencias, orientar su comportamiento, saber a qué atenerse respecto de alguien ( STS. 2545/2001, de 4-1-2002 ).

Así, la STS 1637/2000, de 10 de enero , destaca que el **único dolo exigible al autor** y que debe objetivar la Sala sentenciadora es precisamente la **existencia de datos o indicios bastantes para poder afirmar el conocimiento de la procedencia de los bienes de un delito grave** ( STS 2410/2001, de 18-12 ), o del tráfico de drogas, cuando se aplique el subtipo agravado previsto en el art. 301.1, habiéndose admitido el dolo eventual como forma de culpabilidad ( SSTS. 1070/2003, de 22-7 ; y 2545/2001, de 4-1-2002 )".

Con ello, vemos que para condenar por delito de blanqueo de capitales no es preciso un convencimiento, o una seguridad acerca del previo delito, en el sentido de tener, incluso, una previa relación con él por medio de una de las figuras de participación, porque el delito de blanqueo de capitales lo que exige es conocer que proviene de una actividad delictiva previa, pero por medio de tener esos indicios de que ese dinero procede por las características acerca de cómo nos asesoran, o dicen que lo pongamos en circulación, o lo dediquemos a una y otra actividad, por lo que la conciencia de la expresión "a sabiendas" no equivale a una seguridad a modo de poder llegar a formar parte del grupo de quien delinquirió y que ahora ofrece llevar a cabo una de las acciones del art. 301 CP . Pero no se trata de un "delito de sospecha". Se exige algo más, por cuanto la expresión "a sabiendas" así lo requiere. Pero ello se deduce de las máximas de experiencia que resultan de la prueba practicada.

Para precisar con más detalle estos matices del denominado en el derecho anglosajón para estos casos de **crime knowledge money laundering** acerca del conocimiento del carácter ilícito del dinero lavado debemos citar la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 341/2013 de 9 Abr. 2013, Rec. 1247/2012 , que señala que:

"La **racionalidad de la conclusión sobre el origen delictivo del dinero utilizado**, se adecua conforme a cánones de lógica, y también de experiencia, a aquellos datos-base no cuestionados.

Ciertamente la Jurisprudencia ha venido advirtiendo que el delito de blanqueo de capitales **no es un delito de sospecha** .



Como cualquier otra condena penal exige acreditar todos y cada uno de los elementos del delito. No existe en nuestro derecho un delito de enriquecimiento ilícito que suponga una inversión de la carga de la prueba o que obligue para salvar esa cuestión a fijar la atención en aspectos de transparencia o apariencia como objetos de la tutela penal que se busca a través de ese tipo de infracciones.

Para la condena por esta infracción, como por cualquier otra, es necesaria la certeza más allá de toda duda basada en **parámetros objetivos y racionales**, de que concurren todos y cada uno de los elementos del delito: una actividad delictiva previa idónea para generar ganancias o bienes; operaciones realizadas con esos bienes con la finalidad de ocultar su origen; y en el caso del tipo agravado que el delito previo esté relacionado con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Ninguna de esas cuestiones se puede "presumir" en el sentido de que pueda escapar a esa certeza objetivable. No basta con una probabilidad o sospecha más o menos alta ( STS nº 578/2012 ).

No obstante, también se reconoce que, sin cuestionar la adecuación del tipo penal establecido en el artículo 301 del Código Penal a las exigencias del principio de legalidad y taxativa determinación, puede constatarse partiendo de indicios la vinculación del bien objeto de la actividad típica del blanqueo a delitos antecedentes.

Por la propia naturaleza de la prueba indiciaria, el elenco de los mismos no puede reducirse a la canonización clausurada de los utilizables. La experiencia en la lucha contra el crimen, y en especial el organizado, hace que cada día se conozcan nuevos mecanismos utilizados a fin de burlar el acceso al conocimiento del origen del dinero obtenido en actividades ilícitas.

De ahí, que pueda predicarse una cierta ingenuidad de los esfuerzos de catalogación, como los meritoriamente hechos en Sentencias de este Tribunal, como la nº 1310/2011 de 12 de diciembre y la nº 811/2012 de 30 de octubre :

- a.- La importancia de la cantidad del dinero blanqueado.
- b.- La vinculación de los autores con actividades ilícitas o grupos o personas relacionados con ellas.
- c.- Lo inusual o desproporcionado del incremento patrimonial del sujeto.
- d.- La naturaleza y características de las operaciones económicas llevadas a cabo, por ejemplo, con el uso de abundante dinero en metálico.
- e.- La inexistencia de justificación lícita de los ingresos que permiten la realización de esas operaciones.
- f.- La debilidad de las explicaciones acerca del origen lícito de esos capitales.
- g.- La existencia de sociedades "pantalla" o entramados financieros que no se apoyen en actividades económicas acreditadamente lícitas" ( SSTS 202/2006 de 2 de marzo , 1260/2006, de 1 de diciembre , 28/2010, de 28 de enero .

Como dijimos en la Sentencia de este Tribunal 578/2012 :

Las reglas y criterios recogidos por esa doctrina jurisprudencial no son una especie de ecuación que haya de desembocar en la condena, sino una guía orientadora por la frecuencia con que aparece en este tipo de delitos. Pero siempre habrá que estar a cada caso concreto y a la naturaleza y potencialidad acreditativa de esos indicios.

Lo relevante es partir de que la ineludible laxitud descriptiva del tipo penal no se reproduzca en el momento de exigir fortaleza retórica en la valoración probatoria, no solamente para que sea tributaria de las concretas circunstancias del caso que se juzga, sino que también ha de serlo de una lógica rigurosa y de una experiencia bien nutrida, es decir bien acomodada a las premisas antes expuestas como ínsitas en la garantía constitucional de presunción de inocencia".

Así, en el presente caso concurren las circunstancias para esa admisión de que los recurrentes conocían el origen delictivo del dinero en el organigrama en el que se desarrollaba el envío del dinero que no tenía un lícito origen, y las relaciones con el líder, así como los resultados de las diligencias de entrada y registro, la inexistencia de base fáctica del destino del dinero, y su origen lícito, así como el operativo que se diseña para el fin del "lavado"; todo ello cotejado en el informe del SEPBLAC y las investigaciones policiales, e informes periciales que ya se han citado.

### 3.- Acciones sancionadas con la actividad del blanqueo de capitales.

Recordamos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 583/2017 de 19 Jul. 2017, Rec. 1813/2016 que:



"El delito de blanqueo exige que todas las conductas descritas en el art. 301.1 CP y relacionadas con los bienes a los que afectan, tengan como finalidad ocultar o encubrir su origen ilícito o ayudar al autor del delito antecedente a eludir las consecuencias legales de sus actos (por todas y como más reciente STS 362/2017, de 19 de mayo).

La acción sancionada como blanqueo no consiste en el simple hecho de adquirir, poseer o utilizar los beneficios adquiridos sino, como precisa el tipo, en **realizar estos u otros actos cuando tiendan a ocultar o encubrir su origen ilícito**.

La STS 265/2015, de 29 de abril, ya citada, lo explica con detalle: "El Código Penal sanciona como blanqueo de capitales aquellas conductas que tienden a incorporar al tráfico legal los bienes, dinero y ganancias obtenidas en la realización de actividades delictivas, de manera que superado el proceso de lavado de los activos, se pueda disfrutar jurídicamente de ellos sin ser sancionado.

En concreto, el art. 301 del Código Penal sanciona como responsable del delito de blanqueo a quien adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, **sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva**, cometida por él o por cualquier tercera persona, o realice cualquier otro acto **para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos**.

La inclusión en la redacción típica de dos incisos ("sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva", "cometida por él o por cualquier tercera persona"), conduce a algunos intérpretes de la norma a estimar, erróneamente, que la finalidad esencial del blanqueo (ocultar o encubrir el origen ilícito del dinero) solo se predica de "cualquier otro acto", y no de todas las conductas descritas en el tipo.

Desde esta posición se afirma que el mero hecho de poseer o utilizar bienes procedentes de una actividad delictiva, conociendo su procedencia, integra el delito de blanqueo, y se sostiene que el castigo del autoblanqueo constituye una vulneración del principio "non bis in idem".

Pero esta posición no puede considerarse acertada. Para comprender mejor la conducta típica conviene prescindir transitoriamente de estos dos incisos, y precisar las acciones que configuran el tipo como: **el que adquiera, posea, utilice, convierta, transmita o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir el origen ilícito de bienes procedentes de una actividad delictiva...**

La esencia del tipo es, por tanto, la **expresión "con la finalidad de ocultar o encubrir el origen ilícito"**.

**No hay dos tipos de conductas:**

Finalidad u objeto de la conducta que debe encontrarse presente en todos los comportamientos descritos por el tipo.

No nos encontramos, en consecuencia, ante dos grupos de conductas distintas, las de mera adquisición, posesión, utilización, conversión o transmisión de bienes procedentes de una actividad delictiva, conociendo su procedencia, y las de realización de cualquier otro acto sobre dichos bienes con el objeto de ocultar o encubrir su origen ilícito, lo que conduciría a una interpretación excesivamente amplia de la conducta típica, y a la imposibilidad de eludir la vulneración del principio "non bis in idem" en los supuestos de autoblanqueo".

Por el contrario el art 301 CP solo tipifica una modalidad de conducta que consiste en **realizar actos encaminados en todo caso a ocultar o encubrir bienes de procedencia delictiva, o a ayudar al autor de esta actividad a eludir la sanción correspondiente**.

Con esta interpretación, más restrictiva, evitamos excesos, como los de sancionar por autoblanqueo al responsable de la actividad delictiva antecedente, por el mero hecho de adquirir los bienes que son consecuencia necesaria e inmediata de la realización de su delito.

O la de considerar blanqueo la mera utilización del dinero correspondiente a la cuota impagada en un delito fiscal, para gastos ordinarios, sin que concurra finalidad alguna de ocultación ni se pretenda obtener un título jurídico aparentemente legal sobre bienes procedentes de una actividad delictiva previa, que es lo que constituye la esencia del comportamiento que se sanciona a través del delito de blanqueo.

La **finalidad de encubrir u ocultar la ilícita procedencia de los bienes o ayudar a los participantes del delito previo**, constituye, en consecuencia, un **elemento esencial integrante de todas las conductas previstas en el art. 301.1 C.P.**

Esta conclusión se justifica porque **el blanqueo pretende incorporar esos bienes al tráfico económico legal y la mera adquisición, posesión, utilización, conversión o transmisión constituye un acto neutro que no afecta por sí mismo al bien jurídico protegido**.



Y más adelante, tras citar la STS 1.080/2010, de 20 de octubre :

"Con una interpretación correcta del tipo, como la que se expone y aplica en la presente resolución, las actividades de compra diaria para atender a las necesidades vitales cotidianas, no están en absoluto proscritas, porque no constituyen actos incluidos en la conducta típica del delito de blanqueo.

Y en ningún caso podrá considerarse autoblanqueo, por ejemplo, la posesión de un cuadro o una joya por el mismo que los ha robado o la utilización de un vehículo de motor por el mismo que lo ha sustraído.

Ni comete un delito de blanqueo el joven que utiliza la piscina de un amigo, por ejemplo, aunque conozca que sus padres la han construido con ganancias delictivas, porque este tipo de conductas no incluyen intención o finalidad alguna de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a eludir las consecuencias legales de los delitos cometidos y, en consecuencia, no están abarcadas por la funcionalidad del tipo delictivo de blanqueo de capitales al que no puede otorgarse un ámbito de aplicación desmedido".

Esos razonamientos llevarán a esta sentencia a considerar que el pago de los alquileres de la vivienda, o el empleo de fondos en la continuación de la actividad delictiva (importación de droga) no son constitutivos de blanqueo.

Por ello, el delito de blanqueo de capitales no se comete por el mero disfrute o aprovechamiento de las ganancias adquiridas con la comisión de un delito. Requiere la ejecución de alguna de las acciones típicas con el objetivo de ocultar el origen ilícito del bien de que se trate o de ayudar al autor de aquel delito antecedente a eludir las consecuencias legales de sus actos".

Concurren todos los elementos del tipo penal en los recurrentes, conforme se ha descrito en los precedentes fundamentos de derecho.

Recordemos que es hecho probado que:

- 1.- La organización liderada por Santos remitió a Colombia fondos procedentes del tráfico de drogas por importe de 30,1 millones de euros, de acuerdo con el informe emitido por el "SEPBLAC".
- 2.- Zaira reconoció tras ser detenida su participación en el delito y aportó datos de especial interés para la investigación de los hechos.

Y en la valoración probatoria se asume que:

"Los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira ".

El motivo se desestima.

**VIGÉSIMO NOVENO.-** 4.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por aplicación indebida del tipo agravado del artículo 302 del Código penal , al no haberse desarrollado ningún hecho delictivo en el seno de una organización.

Del resultado de hechos probados en cada uno de los actuales recurrentes y de la valoración probatoria se evidencia la existencia e incidencia de los recurrentes en el núcleo operativo del que no se puede predicar que no pertenecieran, o al modo de una mera complicidad, porque la actuación *ad intra* de los que han sido incluidos en el núcleo operativo ha sido explicada en los fundamentos de derecho nº 19 y 21 y lo desarrollamos en el fundamento siguiente nº 30. Otra cuestión es que en la penalidad exista una distinción entre los tres primeros y Angustia , por la distinta participación de los 4 en los hechos probados, tal cual se ha descrito anteriormente.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO.-** 5.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por inaplicación del artículo 29 del Código Penal en relación con el artículo 63 del mismo texto legal .

Se plantea con carácter subsidiario que en último término sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 29 Código Penal en lo relativo a la complicidad.

Ahora bien, dentro de las alegaciones que se han llevado a cabo por anteriores recurrentes debemos recordar los argumentos que se han realizado en el fundamento jurídico nº 21 con respecto a la coparticipación en un delito por cooperación externalizada y la actuación interna en la organización, lo que es aplicable en el presente caso, ya que no se trata de unos *extraneus* a la organización con la que se actuaba, ya que los recurrentes pertenecían a ella y no actuaban mediante una mera consorciabilidad, pese a su negativa a reconocerlo, aunque han sido varios de los condenados los que han asumido los hechos tal cual los expuso la fiscalía, y esto es lo que ha ocurrido con muchos acusados conforme hemos expuesto en el precedente fundamento jurídico nº 28.



El grado de participación que proponen los recurrentes en los hechos es el de complicidad, frente a la coautoría aditiva que se proponía anteriormente, pero ni uno ni otro pueden ser admitidos en el contexto operativo en el que se desarrollaron los hechos, con una dimensión relevante en el número de quienes intervinieron. Y ello, a fin de aprovisionarse el líder de un buen exponente numérico que le permitiera dar salida al importante volumen de dinero que se obtenía con el tráfico de drogas.

No se admite esta degradación colaborativa que proponen los recurrentes.

Son cómplices, según el art. 29 del CP, "los que, no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos". Dice el art. 27 CP que "son responsables criminalmente de los delitos los autores y los cómplices"; precisando el art. 28 que "son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento", añadiendo que "también serán considerados autores: a) Los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo. b) Los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado".

La actuación de los cómplices dista mucho de la conducta que han tenido los recurrentes según consta en el relato de hechos probados y en la valoración probatoria acerca de la intervención en el operativo que se ha desplegado desde los locutorios en las operaciones de lavado de dinero procedente de la ilícita actividad del líder de la organización.

No se trataba de una conducta accesoria o accidental a otra principal, ya que **principal ha sido la conducta de cada uno de los intervinientes, sirviendo esta argumentación para los motivos en los que se ha apelado a una participación de menor relevancia que la de la intervención directa y principal en unos casos, y, en otros, incluso en el seno de la organización.**

#### *La participación del cómplice en los ilícitos penales*

Sobre el grado de intervención por medio de la complicidad se ha pronunciado esta Sala. Así, entre otras, en la sentencia de esta Sala del **Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 65/2006 de 2 Feb. 2006, Rec. 12/2005**, que señala que:

"Tiene declarado esta Sala, (STS núm. 1036/2003, de 2 septiembre), que el cómplice no es ni más ni menos que:

1.- **Un auxiliar eficaz y consciente de los planes y actos del ejecutor material, del inductor o del cooperador esencial** que contribuye a la producción del fenómeno punitivo mediante el empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del propósito que a aquéllos anima, y del que participa prestando su colaboración voluntaria para el éxito de la empresa criminal en el que todos están interesados (v. SS. 25 junio 1946 y 29 enero 1947).

2.- Se trata, no obstante, como acabamos de exponer, de una **participación accidental y de carácter secundario** (v. SS. 31 octubre 1973, 25 septiembre 1974, 8 febrero 1984 y 8 noviembre 1986).

3.- **El dolo del cómplice radica en la conciencia y voluntad de coadyuvar a la ejecución del hecho punible** (v. S. 15 julio 1982).

4.- Quiere ello decir, por tanto, que para que exista complicidad han de concurrir dos elementos:

a.- Uno objetivo, consistente en la realización de unos actos relacionados con los ejecutados por el autor del hecho delictivo, que reúnan los caracteres ya expuestos, de mera accesoriadad o periféricos; y

b.- Otro subjetivo, consistente en el necesario conocimiento del propósito criminal del autor y en la voluntad de contribuir con sus hechos de un modo consciente y eficaz a la realización de aquél, cfr. SS. 9 mayo 1972, 16 marzo y 12 mayo 1998, y últimamente, Sentencia de 24 de abril de 2000.

5.- De manera que el cómplice es un auxiliar del autor, que contribuye a la producción del fenómeno delictivo a través del empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del proyecto que a ambos les anima, participando del común propósito mediante su colaboración voluntaria concretada en actos secundarios, no necesarios para el desarrollo del "iter criminis".

#### *El delito cometido por medio de la organización y la exclusión de la complicidad.*

En el presente caso han sido varios los recurrentes a los que se les ha aplicado el art. 302 CP por quedar acreditada su pertenencia en el modus operandi a la organización que lideraba el primer recurrente, mientras que otros han quedado en su condición de autor por quedar fuera del núcleo estructural, pero en su condición de autores.



En este caso, los recurrentes quedan integrados en la misma por la relevancia de su aportación al delito de forma ad intra, como se ha señalado.

Como ya dijimos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1179/2006 de 5 Dic. 2006, Rec. 10103/2006 que: "es claro que el concepto de organización comporta una modificación cualitativa de la participación de varias personas en el delito, capaz de aumentar su capacidad ofensiva. Los elementos que permiten determinar estas circunstancias son tan variadas como pueden serlo las formas que adopte cada organización. La organización exige la coordinación de diversas actividades individuales de una cierta complejidad en la realización del plan delictivo.

En este sentido, la organización da lugar a un concepto abierto, en el sentido admitido en la doctrina moderna de la autoría y la participación, que permite definirla como la coordinación de la complejidad de la empresa delictiva planificada.

Es preciso tener en cuenta en la interpretación del concepto de organización que ya el tipo básico del delito ha unificado todas las formas de cooperación bajo el concepto unitario de autor, que extiende a toda participación la calidad de autoría. La organización, por lo tanto, es, en realidad, una agravante de segundo grado, que requiere una actividad de coordinación semejante a la de una empresa, aunque sea puntual y de pequeña entidad, pero cualitativamente diferenciable de la simple concurrencia de personas en el delito.

Frente a esta forma de participación en la organización, la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 426/2014 de 28 May. 2014, Rec. 10742/2013 señala que la complicidad queda reducida a supuestos de contribución de segundo orden.

Ya incidiendo en que si del hecho probado se evidencia, por la *trascendencia implicativa* de los acusados en el desarrollo de la forma de llevar a cabo la actuación en el lavado de dinero no es posible aplicar la complicidad, y, así, debemos recordar la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 945/2013 de 16 Dic. 2013, Rec. 10412/2013, donde señalamos que:

"La organización -dicen las SSTs. 749/2009 de 3.7 y 362/2011 de 5.6 -, imprime mayor gravedad porque implica la concepción de la estructuración, orientación, funcionamiento del conjunto de las aportaciones; pero este elemento no se da en la adopción de papeles subordinados, definidos y coordinados por la organización.

En el caso (como señalan las STS de 20-7-2006, y STS de 27-1-2009), de los que sólo cooperan en un aspecto puntual y preparatorio, aunque sea importante, estos elementos no concurren. Es preciso considerar la analogía estructural que existe entre la organización delictiva y la empresa, no forman parte de la empresa los que sólo hacen aportaciones puntuales (STS. 16/2009 de 27.1).

La pertenencia a la organización constituye lo que modernamente se denomina un "delito de estatus" (SSTs. 1258/2009 de 4.12, 66/2010, 362/2011, 1115/2011 de 17.11, 297/2012 de 12.3) y configura un comportamiento diverso de las simples participaciones un delito puntual de la organización.

Por ello "la pertenencia a organización" es una circunstancia subjetiva y personal no extensible ni comunicable a los meros partícipes, y lo que determine, a su vez, que toda persona que pertenece a una organización no puede ser en ningún caso cómplice, aunque la pena que se le imponga deba ser proporcionada a su posición dentro de la organización (SS. 5 y 11.12.2005).

También hemos señalado en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 945/2013 de 16 Dic. 2013, Rec. 10412/2013, que:

Se diferencia la coautoría de la cooperación o de la participación, en el carácter o no, subordinado del partícipe a la acción del autor.

**Será coautor quien dirija su acción a la realización del tipo con dominio en la acción**, que será funcional si existe la división de funciones entre los intervinientes, pero todas con ese dominio de la acción característico de la autoría, y existe cooperación necesaria cuando se colabora con el ejecutor directo aportando una conducta sin la cual el delito no se habría cometido (teoría de la "condictio sine qua non"), cuando se colabora mediante la aportación de algo que no es fácil de obtener de otro modo (teoría de los bienes escasos) o cuando el que colabora puede impedir la comisión del delito, retirando su concurso (teoría del dominio del hecho), pero, en todo caso, será necesario que este partícipe en la acción del autor material se hubiese representado no solo la posibilidad sino aún la probabilidad de que en el iter realizado por éste pudiese llegar a ataques corporales de imprevisibles consecuencias para la víctima, normalmente impuestas por el porte de armas o medios peligrosos eficaces por aquel autor material (SSTs. 1315/2005 de 10.11, 535/2008 de 18.9).

**La complicidad se apreciará cuando no concurriendo las circunstancias antes expuestas caracterizadoras de la cooperación necesaria existe una participación accidental, no condicionante y de carácter secundario.**



La complicidad, requiere el concierto previo o por adhesión ("pactum scaeleris"), la conciencia de la ilicitud del acto proyectado ("consciencia scaeleris"), el denominado "animus adiuvandi" o voluntad de participar, contribuyendo a la consecución del acto conocidamente ilícito y finalmente la aportación de un esfuerzo propio, de carácter secundario o auxiliar, para la realización del empeño común. Se distingue de la coautoría en la carencia del dominio funcional del acto y de la cooperación necesaria en el carácter secundario de la intervención, sin la cual la acción delictiva podría igualmente haberse realizado, por no ser su aportación de carácter necesario, bien en sentido propio, bien en sentido de ser fácilmente sustituible al no tratarse de un bien escaso.

Para la **distinción entre cooperación necesaria y complicidad, entre la teoría del dominio del hecho y la de la relevancia**, la jurisprudencia, aún con algunas vacilaciones, se ha decantado a favor de esta última, que permite, a su vez, distinguir entre coautores y cooperadores necesarios, visto que "el dominio del hecho depende no sólo de la necesidad de la aportación para la comisión del delito, sino también del momento en que la aportación se produce "de modo que" el que hace una aportación decisiva para la comisión del delito en el momento de la preparación, sin participar luego directamente en la ejecución, no tiene, en principio, el dominio del hecho" y así "será un partícipe necesario, pero no coautor", concluyendo que "lo que distingue al cooperador necesario del cómplice no es el dominio del hecho, que ni uno ni otro tienen.

Lo decisivo a este respecto es la importancia de la aportación en la ejecución del plan del autor o autores" ( SSTS. 128/2008 de 27.2 , 1370/2009 de 22.12 , 526/2013 de 25.6 ), declarando ésta última que el cómplice no es ni más ni menos que un auxiliar eficaz y consciente de los planes y actos del ejecutor material, del inductor o del cooperador esencial que contribuye a la producción del fenómeno punitivo mediante el empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del propósito que a aquéllos anima, y del que participa prestando su colaboración voluntaria para el éxito de la empresa criminal en el que todos están interesados.

Se trata, no obstante, como acabamos de exponer, de una participación accidental y de carácter secundario.

El dolo del cómplice radica en la conciencia y voluntad de coadyuvar a la ejecución del hecho punible.

En definitiva, **el cómplice es un auxiliar del autor**, que contribuye a la producción del fenómeno delictivo a través del empleo anterior o simultáneo de medios conducentes a la realización del proyecto que a ambos les anima, participando del común propósito mediante su colaboración voluntaria concretada en actos secundarios, no necesarios para el desarrollo del "iter criminis".

En este caso, la prueba ya referida con reiteración en este caso y la relación de hechos probados impide aplicar una mera condición de cómplices a los recurrentes, que han integrado el grupo organizativo, sin que puedan asumir el mero carácter de auxiliares con la relación de hechos acreditados ya expuestos con detalle anteriormente. No se admite la forma de participación en los hechos de los recurrentes como cómplices, y mucho menos como imprudente por el claro dolo empleado en la participación, y que ya se ha explicado.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO PRIMERO.-** 6.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la L.E.Crim . Por inaplicación de la atenuante analógica de reconocimiento de los hechos como atenuante analógica del artículo 21.7 del Código Penal .

Señalan los recurrentes que reconocieron los hechos imputados por el Ministerio Fiscal en los términos que constan en las actas del plenario desde el inicio del mismo, es decir, en el plenario, y se añade que *Basta con revisar el acta del Juicio oral para advertir que todos y cada uno de mis representados reconocieron dicha participación en los términos que en la misma constan.*

Se desarrolla posteriormente con detalle en el fundamento jurídico nº 47 la referencia a la atenuante de confesión que no puede aplicarse en la forma que postulan los recurrentes, dado que se exige que ello se lleve a cabo con mucha antelación para apelar a lo que se denomina la "confesión tardía" de la que no participa el reconocimiento al que apelan los recurrentes.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO.-** 7.- Por infracción de Ley al amparo del artículo 849.1 de la LECrim por inaplicación del artículo 21.6 CPen relación con el artículo 66.1.2º CP .

Este motivo ha sido tratado con detalle en el fundamento jurídico nº 4. Nos remitimos al mismo. Se desestima.

RECURSO DE Eurne



**TRIGÉSIMO TERCERO.-** 1.- Por Infracción de Ley al amparo del art. 849,1 L.E. Cr . por indebida aplicación de los arts. 301.1 y 302.1 del Código Penal .

Plantea la recurrente varias cuestiones que han sido tratadas con sumo detalle en los fundamentos jurídicos precedentes. Así, que desconocía el carácter delictivo del origen del dinero para aplicar el art. 301, lo que se ha tratado con detalle en los FD 13 y 28, declarando probado el Tribunal para todos los condenados que *Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.*

También se hace mención a la vulneración del secreto a las comunicaciones, lo que se ha tratado con detalle en el FD 2, y que no se debía aplicar la agravación del art. 302 CP , lo que se ha tratado con sumo detalle en los FD 19, 21 y 30, al que nos remitimos y que se extienden todos ellos a la intervención de la recurrente.

La recurrente Edurne ha sido condenada por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se ha declarado probado que " Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

...

- Edurne , que regentaba el locutorio "EL BODEGÓN", sito en la C/ Ezequiel Solana nº 82 de Madrid.

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*e.- Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT".

...

- Edurne , como apoderada de "SMALLWORLD FINANCIAL SERVICES SPAIN, S.A." y agente autorizada de "FÁCIL ENVÍOS ENTIDAD DE PAGO" y "HERBÓN ENVÍOS".

*Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales.

9.- A Edurne se le intervinieron en el locutorio "EL BODEGÓN":

**Dinero:** 2.580 euros.

**Objetos:** múltiples fotocopias de documentos de identidad y una máquina de contar dinero. En cuanto al análisis de la documentación y efectos informáticos, consta que las identidades contenidas en la



documentación fotocopiada intervenida habían sido utilizadas para la realización de giros a Colombia, a tenor de los justificantes de envío. La mayoría de las copias de documentos contenían anotaciones manuscritas con nombres que coincidían con los beneficiarios de las boletas de envío. Muchas de las identidades contenidas en la documentación fotocopiada eran ficticias, dado que no se tenía constancia de su existencia o, al menos, el número de documento no coincidía con la filiación. También había listados con nombres de personas que debían figurar como destinatarios, teléfonos destino del dinero, empresa pagadora en Colombia, importe de cada giro, etc. Existía diversificación de operaciones, se utilizaban diferentes locutorios y agentes para realizar los giros, los envíos oscilaban entre los 800 y los 1.500 euros y el destino era Colombia.

Con ello, la conducta de la recurrente está inmersa en el grado de culpabilidad y reprochabilidad penal que se ha atribuido en la sentencia a **Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Zaira , Angustia , Marí Juana , Sabino , y Rosendo .**

Resulta probada y acreditada su colaboración en la misma línea que se ha expuesto para cada uno de los recurrentes que han alegado estos extremos, individualizándose su participación en los extremos ya indicados anteriormente con los medios probatorios que se han ido relacionando con detalle.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO CUARTO.-** 2.- Por Infracción de Ley al amparo del art. 849.1 de la L.E.Cr . por falta de aplicación de la atenuante del art. 21.6 del Código Penal .

Este motivo ha sido tratado con detalle en el fundamento jurídico nº 4. Nos remitimos al mismo. Se desestima.

**TRIGÉSIMO QUINTO.-** 3.- Por Infracción de Ley al amparo de lo prevenido en el art. 849.2 de la Ley ritaria criminal , al entender que hay error de hecho en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en la causa, que demuestran la equivocación del Tribunal y que no han resultado contradichos por otros elementos de carácter probatorio.

Se ha tratado este punto en el FD 15º al que nos remitimos. No puede admitirse su condición de documento al informe del SEPBLAC. Pero es que, además, está contradicho por otros elementos probatorios que se han declarado por el Tribunal con reiteración, y a los que hemos hecho mención con detalle en anteriores fundamentos. Existe prueba bastante y suficiente para aplicar la responsabilidad penal de la recurrente y en el grado de relevancia que se le ha reconocido por el modus operandi desplegado y en la que tuvo una importante participación, como se ha descrito en el relato de hechos probados, con una colaboración importante en el seno de la estructura.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO SEXTO.-** 4.- Por Infracción de Ley al amparo de lo prevenido en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por vulneración de los derechos fundamentales, según establecen los artículos 5.4 y 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , por Infracción de Precepto Constitucional del derecho fundamental a la Presunción de Inocencia y Tutela Judicial consagradas en el artículo 24.1 y 2 de la Constitución Española , en relación con los arts. 9.3 , 10,1 y 18.3 de la Carta Magna .

Este motivo se reconduce al primero de la recurrente donde se ha explicado su participación declarada probada por el Tribunal.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Hermenegildo

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO.-** 1.- Al amparo del art. 852 de la LECrim . y 5.4 de la L.O.P.J . por entenderse vulnerado el art. 24 de la Constitución , derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio con todas las garantías; el art. 25 de la Constitución (derecho a la legalidad, prohibición non bis in idem) en relación con el art. 4 del protocolo 7º al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (convenio nº 117 del Consejo de Europa), hecho en Estrasburgo el 22 de noviembre de 1984, ratificado por España mediante instrumento de 28 de agosto de 2009 (BOE 249 de 15/10/2009); y art. 14.7 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos , hecho en Nueva York el 19/12/1966, ratificado por España mediante instrumento de 13/04/1977 (BOE 103 de 30/04/1977).

Señala el recurrente que "la segunda sentencia, aquí recurrida, vulnera el principio non bis in idem, ya que como consecuencia del reconocimiento de los hechos y la no impugnación por el recurrente en las cuestiones previas del juicio de las pruebas declaradas nulas por la primera sentencia de la instancia, revocada por la sala segunda del Tribunal Supremo que ha dado lugar a esta segunda sentencia, no alteran el material probatorio del que disponía el tribunal sentenciador, de tal forma que la agravación de la condena supone un doble enjuiciamiento prohibido por la Constitución, por el art. 4 del Protocolo 7 del Convenio Europeo para la Protección de los



Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, y demás tratados internacionales ratificados por España, incluida la Carta de Derechos de la UE. Igualmente resulta de aplicación el art. 400 LEC por disposición de su art. 4, al regular la prohibición de doble exposición y un concepto indeterminado de cosa juzgada a estos efectos y que junto con la jurisprudencia del TEDH que se invoca, y que permite valorar y calificar conceptos aparentemente estrictos como la cosa juzgada, permiten concluir que la condena del recurrente en la primera sentencia era firme al no haberse recurrido por el fiscal, que limitó su recurso a la declaración de nulidad de las intervenciones telefónicas y la prueba derivada estimada por la primera sentencia de instancia, de tal suerte que el recurrente no puede volver a sufrir un doble enjuiciamiento que ha producido un notable agravamiento de su condena".

No obstante, no existe vulneración alguna, puesto que no se trata de que se le haya juzgado dos veces, o se le haya condenado dos veces, sino que a raíz de un recurso ante la sentencia esta Sala del Tribunal Supremo la declaró nula por estimar mal resuelta la referencia a la validez de la medida de injerencia de derechos fundamentales en lo que afecta al secreto de las comunicaciones. Ya hemos explicado, así, con sumo detalle en el FD 2º de la presente resolución, ante el recurso del líder del operativo, la cuestión atinente a las escuchas al que nos remitimos. Pero en este caso no puede existir en modo alguno la vulneración que se alega por cuanto existe el derecho de las partes al recurso de casación ante una sentencia, que es lo que se hizo en este caso, y ante la estimación del recurso por esta Sala por entenderse mal declarada la nulidad de la intervención las declaraciones contenidas en la primitiva sentencia se anulan. Y ello, porque obviamente se fijan con unas bases que son anuladas. Y al serlo, la declaración de los reproches de penalidad fijados en su quantum también lo son. Además, no se celebra nuevo juicio en todo caso, sino que se vuelve a dictar una nueva sentencia, pero en base a los parámetros reconocidos y fijados en la sentencia declarando la nulidad. Y es, pese a la queja de algunos recurrentes, a lo que debe sujetarse el Tribunal de enjuiciamiento, por cuanto este pronunciamiento determinaba que el Tribunal tuviera que redactar la sentencia bajo el parámetro indicado en la sentencia de nulidad, pero conllevando, claro está, los pronunciamientos que se habían dictado con respecto a las bases sobre las que se asentó el dictado de la primera sentencia.

Así, como hemos señalado en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 18/2016 de 26 Ene. 2016, Rec. 516/2015 :

"Como señala la doctrina constitucional ( STC 2/1981, de 30 de marzo , STC 154/1990, de 15 de octubre y STC 2/2003, de 16 de enero , entre otras), la garantía de no ser sometido a "bis in ídem" se configura como un derecho fundamental, derivada del principio de legalidad recogido en el artículo 25.1 de la Constitución española .

Esta garantía tiene dos consecuencias básicas:

- a.- En primer lugar nadie puede ser sancionado dos veces por un mismo hecho y con el mismo fundamento.
- b.- En segundo lugar, en la llamada vertiente procesal o formal del principio, nadie puede ser sometido a un nuevo procedimiento sancionador, si existe la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento.

Esta misma Sala ha confirmado esta doctrina, por ejemplo en la reciente y documentada sentencia núm. 601/2015, de 23 de octubre , que contiene una extensa cita de la STS 1612/2002, de 1 de abril de 2003 (caso Intelhorce ), de esta misma ponencia; sentencias a las que nos remitimos para evitar innecesarias reiteraciones.

En el ámbito internacional el **art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York** (PIDCP), de 19 de diciembre de 1966, dispone que "nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una Sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país".

Asimismo el **art. 4º del Protocolo 7º del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)** , establece que: "1º.- Nadie podrá ser procesado o castigado penalmente por las jurisdicciones del mismo Estado por una infracción por la que hubiera sido absuelto o condenado por sentencia firme conforme a la Ley y al procedimiento penal de ese Estado. 2º.- Lo dispuesto en el párrafo anterior no obsta a la reapertura del proceso, conforme a la Ley y al procedimiento penal del Estado interesado, en caso de que hechos nuevos o revelaciones nuevas o un vicio esencial en ese procedimiento pudieran afectar a la sentencia dictada".

En el ámbito del **Derecho de la Unión Europea** existe un reconocimiento reiterado de la garantía del principio "ne bis in ídem" con carácter transnacional:

- a) como principio general del Derecho de la UE en el marco del derecho de la competencia;
- b) en el artículo 54 CAAS (Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen ), para los Estados firmantes del Convenio;



c) en diversos Instrumentos de Cooperación Judicial y Reconocimiento Mutuo, para el espacio de libertad, seguridad y justicia; y

d) en el artículo 50 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), que es de aplicación cuando actúan órganos de la Unión y también en los procedimientos nacionales si su actuación se realiza en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión ( STJUE de 26 de febrero de 2013, Akerberg Fransson/ C-617/10 ).

El **Tribunal de Justicia de Luxemburgo (TJUE)** ha convertido el artículo 54 CAAS en un verdadero derecho fundamental transnacional, aun cuando no se ha llegado a elaborar un principio "ne bis in ídem" unificado, integral y transversal para todas las políticas y la legislación de la UE. Tradicionalmente el principio ne bis in ídem se ha utilizado más bien como un motivo (obligatorio u opcional) de denegación o no ejecución de las solicitudes de cooperación judicial o de las órdenes fundadas en el reconocimiento mutuo.

El derecho fundamental al ne bis in ídem, en cualquier caso, no es absoluto en el ámbito transnacional y puede ser sometido a límites, de lo que es buen ejemplo el propio **art 54 CAAS, que contiene lo que se denomina la "condición de ejecución"**:

"Una persona que haya sido juzgada en sentencia firme por una Parte contratante no podrá ser perseguida por los mismos hechos por otra Parte contratante, siempre que, en caso de condena, se haya ejecutado la sanción, se esté ejecutando o no pueda ejecutarse ya según la legislación de la Parte contratante donde haya tenido lugar la condena", y además puede estar limitado por reservas de los Estados Miembros. En la STJUE (C-129/14), el Tribunal de Luxemburgo considera que la condición de ejecución de la pena contenida en el artículo 54 del CAAS es compatible con el artículo 50 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Límites que, en cualquier caso, deben estar claramente previstos y servir a un objetivo legítimo en el espacio de libertad, seguridad y justicia de la UE.

El **TJUE** se ha decantado por una aplicación extensiva del principio, al menos en el espacio de libertad, seguridad y justicia, al no limitar el bis a las sentencias definitivas e incluir los autos de sobreseimiento libre ( STJUE C-398/12 ) y los acuerdos extrajudiciales sobre el fondo del asunto. Y al optar por una interpretación fáctica del ídem y no limitar su aplicación a las cuestiones de derecho de los correspondientes tipos penales (SSTJUE Gözütok y Brügge, Miraglia, Van Straaten, Turansk, Klaus Bourquain y Kretzinger, Van Esbroeck, Van Straaten, Kretzinger, Kraaijenbrink y Gasparini).

La **sentencia de 9 de marzo de 2006** (asunto Van Esbroek), por ejemplo, estimó que la condena por la importación de determinados productos estupefacientes, excluye una nueva condena por la exportación de esas mismas materias. La importación y la exportación son dos caras de la misma moneda, según la perspectiva de cada Estado afectado, si se trata de una misma operación relativa a la misma droga. La expresión "mismos hechos" se refiere a la identidad de los hechos materiales, entendida como la existencia de un conjunto de hechos indisolublemente ligados entre sí, con independencia de su calificación jurídica o del interés jurídico protegido (Ver también SSTJUE 28 de septiembre de 2006 en el asunto C-467/04, Gasparini y otros; y en el asunto C-150/05, Van Straaten).

Por su parte el **TEDH** ha mantenido una posición más vacilante al establecer de manera clara el fundamento y alcance del principio ne bis in ídem, fundamentalmente en la definición del ídem.

Es sabido que para definir qué ha de entenderse por "mismos hechos" tradicionalmente se han venido acogiendo dos posibles opciones interpretativas:

a.- Por un lado, entender que "hecho" va referido al suceso histórico acaecido, desvinculado de su calificación jurídica (teoría naturalista - ídem fáctico ).

b.- Por otro lado, entender que se trata de una expresión de contenido jurídico y que viene referida, no al hecho natural histórico, sino a su incardinación en alguno de los tipos penales existentes (teoría normativa - ídem jurídico ).

Como ha recordado la mejor doctrina europea después de algunas sentencias contradictorias del TEDH sobre la aplicación del artículo 4º del Protocolo Séptimo del Convenio, ya sea basadas en el ídem fáctico, como en Gradinger v. Austria, o bien en el concepto de que la misma conducta puede constituir varios delitos sancionables separada y sucesivamente, como en Oliviera v. Suiza (ídem jurídico), el TEDH elaboró en el caso de Franz Fischer v. Austria un concepto de ídem fáctico basado en los "elementos esenciales" de los dos delitos, pero en el caso Göktan v. Francia, el Tribunal parecía confiar de nuevo en el ídem jurídico. En los últimos años, el Tribunal ha utilizado con mayor frecuencia el concepto de ídem fáctico, como en el caso Bachmaier v. Austria, el caso Hauser-Sporn v. Austria y el caso Garretta v. Francia. Finalmente la jurisprudencia del TJUE ha tenido un impacto armonizador que ha llevado al TEDH a optar definitivamente por el enfoque del ídem fáctico (ver caso Zolotuhkin v. Russia, STEDH de 10 de febrero de 2009 ).



Ahora bien el hecho de que tanto el TJUE como el TEDH se hayan inclinado por un concepto de "ídem fáctico", que no depende de la calificación legal o del interés jurídico protegido, está muy determinado por la falta de armonización de los ordenamientos jurídicos sancionadores de los diversos países europeos, que podría determinar en la práctica vulneraciones de la sustantividad del principio "ne bis in ídem" a través de la duplicidad de sanción en distintos Estados por tipos delictivos formalmente diferenciados en los distintos ordenamientos, pero que en el fondo sancionasen doblemente la misma conducta con el similar fundamento. Como señala el TJUE (asunto Van Esbroeck) la falta de armonización de las legislaciones penales nacionales determina que las consideraciones basadas en el interés jurídico protegido crearían tantos obstáculos a la libertad de circulación en el espacio Schengen como sistemas penales existen en los Estados contratantes.

Pero esta opción interpretativa seguida por el TJUE, no significa, como ha destacado la doctrina, que el órgano jurisdiccional tenga que prescindir de criterios jurídicos en el momento de determinar si los hechos son los mismos, sino tan solo que no debe tomar como criterios delimitadores la concreta calificación jurídica o el concreto interés jurídico protegido por la norma del Estado miembro que se aplicó en el caso analizado.

En efecto, en la propia doctrina del TJUE se afirma que la identidad de hechos materiales debe ser entendida como la existencia de un conjunto de circunstancias que debido a su naturaleza aparecen indisolublemente ligadas entre sí, correspondiendo en todo caso a los órganos jurisdiccionales de un Estado determinar su concurrencia.

Constituye, en consecuencia, una competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales realizar una consideración global de los comportamientos fácticos concretos que dieron lugar a actuaciones penales ante los órganos jurisdiccionales de los dos Estados implicados, de modo que solo podrá apreciarse la concurrencia de esta identidad objetiva si el órgano jurisdiccional que conoce del segundo procedimiento comprueba que los hechos materiales, en virtud de sus vínculos en el tiempo y en el espacio, así como por su objeto, forman un conjunto indisoluble, sin considerar determinantes las cuestiones relativas a la calificación jurídica o al interés jurídico protegido (asuntos Van Esbroeck, Gasparini, Van Straaten, Kretzinger y Kraaijenbrink).

Por ello el TJUE, en el asunto Kraaijenbrink, destaca que una "relación subjetiva entre hechos que han dado lugar a actuaciones penales en dos Estados contratantes diferentes no implica necesariamente la existencia de una relación objetiva entre los hechos materiales en cuestión, los cuales, por consiguiente, podrían distinguirse desde el punto de vista temporal y espacial, así como por su naturaleza". Y que corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales determinar caso a caso si el grado de identidad y de conexión entre todas las circunstancias de hecho que han dado lugar a los mencionados procedimientos penales incoados contra la misma persona en los dos Estados contratantes involucrados llega hasta el extremo de que resulte posible constatar que se trata de los "mismos hechos" a efectos del art. 54 del CAAS (asuntos Van Esbroeck, Gasparini, Van Straaten, Kretzinger y Kraaijenbrink), teniendo en cuenta en todo caso que la eventual divergencia en las calificaciones jurídicas a las que se puede llegar en los distintos Estados no es un obstáculo para la aplicación del principio ne bis in ídem del art. 54 CAAS.

En definitiva, el principio non bis in ídem exige una confianza mutua de los Estados contratantes en sus respectivos sistemas de justicia penal y la aceptación de la aplicación del Derecho penal vigente en los demás Estados contratantes, aun cuando la aplicación de su propio Derecho nacional conduzca a una solución diferente.

Pero no impide que el Estado que procede al enjuiciamiento en segundo lugar considere, en el uso de su competencia, que no existe identidad fáctica, por concurrir en una conducta compleja que conlleva una sucesión de acciones diferentes, determinados elementos facticos que no han sido incluidos en los hechos enjuiciados por el Estado que ha actuado en primer lugar".

En la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 503/2008 de 17 Jul. 2008, Rec. 10012/2008, donde se planteó la vulneración del non bis in ídem se recogió que se trataba de una sentencia previamente dictada en Italia que no impediría una segunda condena en España porque la acusación formulada es más amplia y no consta que sea una resolución firme.

En la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1375/2004 de 30 Nov. 2004, Rec. 1137/2003 se especificó que:

"La única eficacia que la cosa juzgada material produce en el proceso penal es la preclusiva o negativa consistente simplemente en que, **una vez resuelto por sentencia firme o resolución asimilada una causa criminal, no cabe seguir después otro procedimiento del mismo orden penal sobre el mismo hecho contra misma persona**, pues aparece reconocido como una de las garantías del acusado el derecho a no ser enjuiciado penalmente más de una vez por unos mismos hechos, derecho que es una manifestación de principio "non bis in ídem", y ha de ser considerado como una de las formas en que se concreta el derecho a un



proceso con todas las garantías reconocido en el artículo 24.2 en relación con el artículo 10.2 de la Constitución Española y 14.7 del Pacto de Nueva York sobre Derechos Civiles y Políticos de 1966. Sin embargo, siempre han de tenerse en cuenta cuáles son los elementos identificadores de la cosa juzgada material en el proceso penal, que constituyen, a la vez, los límites de su aplicación y que se deducen de lo antes expuesto. Tales límites son: identidad de hecho e identidad de persona culpada ( sentencias 24 de septiembre de 1981 , 12 de julio de 1985 , 24 de noviembre de 1987 y 22 de junio de 1992 )".

Pues bien, en este caso no concurre un relevante presupuesto para que se estimara esa vulneración que se pretende por el recurrente, y es la relativa a que la primera sentencia fuera firme. Y ello no concurre en el presente caso, donde la primera sentencia fue declarada nula, por lo que no puede operar vulneración de este principio, ya que las consecuencias de esa primera sentencia son inexistentes, y también sus pronunciamientos, por cuanto fueron basados en consideraciones declaradas nulas, por lo que es la sentencia ahora dictada la correcta, de la que no puede predicarse vulneración de este principio, aunque las declaraciones sean distintas de la primera, ya que debe basarse sobre los postulados de la sentencia de esta Sala declarando la nulidad de la primera.

Por ello, como apunta la fiscalía, se trata, simplemente, de que recurrida y anulada por el Tribunal Supremo la primera sentencia dictada por la Audiencia Provincial como consecuencia de la estimación del recurso del Fiscal, aquella nunca fue firme, ni para los acusados absueltos ni para los condenados.

Tampoco fueron los acusados sometidos a un nuevo enjuiciamiento, sencillamente dando curso a las previsiones legales y conforme a lo ordenado por el Tribunal Supremo, la Audiencia provincial dictó una sentencia valorando las pruebas que habían sido declaradas nulas en la primera sentencia y dictó una nueva en la que se tuvieron en cuenta las pruebas anuladas y las que de ellas traían causa, lo que determinó que la conducta del acusado recurrente se viera agravada por el resultado de las mismas, y permitió considerarle autor del delito de blanqueo de capitales cometido en el seno de una organización. Circunstancia ésta, inicialmente excluida como consecuencia de la declarada nulidad probatoria.

En nada incide la circunstancia de que el acusado hubiera reconocido los hechos, ni es cierto que la Sala al dictar la primera sentencia valorara íntegramente la prueba, también la declarada nula por la propia Audiencia, pues no es posible que declarada la nulidad de las intervenciones telefónicas y de todas las pruebas relacionadas con ellas, su contenido se tuviera en cuenta para condenar a los acusados, entre los que se encontraba el recurrente, por el hecho de haber reconocido los hechos. La sentencia precedente era nula, y este fundamento afecta a todos los condenados, en razón a que la sentencia anulada impuso penas en base a unos condicionantes probatorios que no eran los que se debió tener en cuenta. Y esto se hace ver por la Sala con la anulación de esta sentencia, y la obligación de tener que dictar otra basada en la nueva prueba que debe validarse y valorarse. Y es en base a esta valoración, por la sentencia de esta sala, por lo que se dicta la nueva sentencia desconectada de la primera y valorando realmente lo ocurrido y con los elementos que, realmente, tuvieron que tenerse en cuenta, por lo que el resultado de la primera sentencia es nulo, como así fue declarado por esta Sala, y correctas las nuevas penas impuestas en base a la fijación de esta Sala.

Por ello, esto afecta a todos los motivos en donde se impugna la no validez de las condenas previas, al haberse anulado esa sentencia y tener que considerarse elementos que no se habían valorado al imponerse esas penas, que eran nulas y sustituidas por el nuevo pronunciamiento del Tribunal. Y ello, no es infracción del "non bis idem" por la anulación absoluta de la primera sentencia a todos los efectos.

El motivo se desestima.

**TRIGÉSIMO OCTAVO.-** 2.- Al amparo del art. 849.1 de la Lecrim ., por infracción de ley, al entenderse vulnerados los arts. 301 , 302 y 66. 6ª del Código Penal en relación con el art. 14 de la Constitución , por aplicación indebida.

El recurrente fue condenado como autor por el delito de blanqueo de capitales, como integrantes de la organización: cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Y lo es en el mismo grupo que Africa , Severino , Moises , Teodoro , Ricardo , Miguel , Virtudes , Hermenegildo , Sabino , Edurne , y Rosendo ; es decir, en el núcleo de personas con mayor relevancia en la organización y en el despliegue de las conductas que llevaron a cabo.

Pero recordemos que a la hora de aplicar la atenuante de confesión el Tribunal ha señalado que:

"Esta exigencia de la relevancia de la colaboración **no advertimos que se dé en las manifestaciones de Hermenegildo (no bastando con la expresión del factor subjetivo del pesar y la contrición, reconocible en lo que dijo en ejercicio de su derecho a la última palabra)**, Angustia , Miguel y Virtudes , Pero sí, en cambio,



en Zaira , quien desde la fase de instrucción (folios 2826 a 2835 y 3106 a 3110) ha venido admitiendo su colaboración consciente en la fraudulenta actividad de envíos de dinero y la intervención que en ella tenían otros acusados, por lo que sí debe aplicarse en su caso la circunstancia atenuante solicitada, como analógica".

Hemos tratado con detalle el análisis de esta atenuante en el FD 47 al que nos remitimos en este caso, pero, por ello, la pretendida rebaja no se aplica en este caso, dada la gravedad de la conducta desplegada por el recurrente, para lo cual debemos incidir en extremos que aunque inciden en el siguiente motivo se exponen a continuación.

Así, se ha declarado probado que:

*"Utilización de los locutorios para proceder al envío del dinero e indicación de los destinatarios del dinero.*

El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

*c.- Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:*

*1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:*

- Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana .

...

*Recepción del dinero procedente del narcotráfico que entregaba Santos a sus colaboradores e ingreso en cuentas bancarias de las EGT (simulación de envío de dinero de inmigrantes de su actividad laboral).*

Las personas a quienes Santos entregaba el dinero procedían a su ingreso en las cuentas bancarias de las que eran titulares las "EGT" (entidades gestoras de transferencias), a través de las cuales se realizaban las operaciones de envío. Una vez que el dinero había sido ingresado y los agentes contaban con saldo, comenzaban las operaciones de envío, utilizando el código de agentes y las claves de operaciones de las que eran titulares, todo ello simulando que se trataba de giros que los inmigrantes residentes en nuestro país enviaban a sus familiares en sus países de origen con el producto de su actividad laboral.

*e.- Altas de acusados como agentes de transferencias.*

A este respecto, consta que los acusados se encontraban dados de alta como agentes de transferencias, entre otras, en las siguientes "EGT":

...

- Hermenegildo , como apoderado de "TRANS FAST FINANCIAL SERVICES, S.A." y "MONEYTRANS WORLD, ENTIDAD DE PAGO, S.A.", y la mercantil "MUNDO REMESAS, S.L.", con domicilio en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, como apoderada de la gestora "SAFE INTERENVÍOS, p.A."

*j.- Diligencias de entrada y registro y sus resultados:*

En el curso de la investigación, se ordenaron entradas y registros en los locutorios y domicilios de los acusados, con el siguiente resultado:

4.- Hermenegildo llevaba consigo **4.000 euros** en el momento de su detención y un listado con los números de cuenta de los que eran titulares las "EGT".

En el **registro practicado en su domicilio** se intervinieron gran cantidad de resguardos de ingreso en efectivo en entidades bancarias. En el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid se intervinieron: una máquina de contar dinero; gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros; un pen-drive que contenía carpetas con documentación de identidad escaneada y tablas de excell con información sobre operaciones de envío, listados con nombres de cientos de personas posteriormente utilizados como ordenantes de envíos; correos electrónicos en los que figuraban datos de personas asociados a números de teléfono colombianos, con el fin de utilizar dichos datos como beneficiarios de envíos, apareciendo al lado de cada nombre cifras manuscritas con la cantidad de dinero remesada y habiendo justificantes de envío en los que constaban como ordenantes personas que figuraban en los listados intervenidos".



Se ha recogido que la convicción del Tribunal se apoya, esencialmente, en:

- a.- Testimonio de los funcionarios policiales que intervinieron directamente en la investigación de los hechos y de los demás funcionarios policiales que comparecieron al plenario.
- b.- Los atestados e informes policiales remitidos, que exponen y recogen el conjunto de actividades de vigilancia y seguimientos llevados a cabo y el análisis de la documentación ocupada.
- c.- El contenido de las conversaciones objeto de las intervenciones telefónicas, debidamente transcritas.
- d.- Las actas de las diligencias de entrada y registro.
- e.- El informe del "SEPBLAC.
- f.- Los informes analíticos sobre la naturaleza y cantidad de las sustancias estupefacientes ocupadas.
- g.- El informe pericial sobre el arma aprehendida.
- h.- El informe de tasación de joyas.
- i.- Las declaraciones de los acusados; las restantes testificales; y
- j.- Los documentos y demás efectos ocupados.

Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

a.- Informe sobre operaciones reconstruidas (folios 1532 a 1626), Anexo I del informe 107.582; Informes que contienen las actas de vigilancia (folios 1628 a 1653 y 3637 a 3639), Anexo II del informe 107.582 y Anexo VIII del informe 115.582.

b.- Informe sobre conversaciones telefónicas (folios 1772 a 2057), Anexo V del informe 107.582.

c.- Informe sobre estructura operativa de la organización, participación de los implicados en los hechos investigados, indicios de blanqueo y vinculación de operaciones de blanqueo de capitales con actividades ilícitas (folios 1906 a 2057), informe 107.582.

...

l.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Hermenegildo** (folios 6648 a 6743).

...

n.- Informes de las entidades gestoras sobre su vinculación con los acusados: "SMALL WORLD FINANCIAL SERVICES" (folios 5669 a 5670), "RIA PAYMENT INSTITUTION" (folios 5671 a 5672), "MONEY TRANSFER" (folio 5673 a 5674), "MONEY EXCHANGE, S.A." (folios 3809 a 3810 y 5675), "EUROPHIL" (folios 5676 a 5677), "MONEY EXPRESS TRANSFER" (folios 3874 a 3875, 4313 a 4314, y 5685 a 5686), "MUNDIAL ENVÍOS" (folio 56879), "TITANES MONEY TRANSFER" (folios 5709 a 5716), "TRANS FAST INTERNATIONAL MONEY TRANSMITTER" (folios 3815 a 3818 y 5717 a 5753), "FÁCIL ENVÍOS, S.A." (folio 5754), "FÁCIL ENVÍOS, S.A." (folio 5754), "i TRANSFER" (folio 5755), "MONEYONE" (folio 5803), "TELFÓNICA REMESAS, S.A.U." (folios 3942 a 3945 y 4524 a 4529), "WESTERN UNION" (folios 3995 a 3996 y 4576), "HERBON, ENVÍOS DE DINERO, S.A." (folios 5959 a 5951), "MONEYTRANS" (folios 637P a 6381), y "MONTYGLOBAL PAYMENTS" (folios 6382 a 6313)".

A todo ello hay que añadir los distintos informes periciales y del SEPBLAC elaborados a tal efecto, con lo que concurre prueba bastante de la participación del recurrente.

Por otro lado, se debe recordar que no son comparables los términos que utiliza el recurrente respecto de Zaira , a quien el Tribunal considera de aplicación la atenuante analógica de confesión, ni de Angustia y Marí Juana , condenadas por el mismo delito que por el que fue condenado el recurrente, dada la especial implicación de Hermenegildo en las actividades desarrolladas por los acusados, tal como resulta de los hechos probados y de la fundamentación de la sentencia que antes hemos referenciado, siendo este locutorio regentado desde el que principalmente se realizaban los envíos que, al margen de la organización de Santos , realizaban por su cuenta, algunos de los acusados.

El motivo se desestima.



**TRIGÉSIMO NOVENO.-** 3.- Al amparo del art. 849.1 de la Lecrim., por infracción de ley, al entenderse vulnerados los arts. 50.5, 72, 301 del Código Penal en relación con la presunción de inocencia, por aplicación indebida.

Se ha tratado sobre los hechos probados y las pruebas de cargo existentes en la sentencia. Pero es que, además, apelar al reconocimiento de hechos y la vulneración de este principio deben conectarse con la desestimación del motivo al haberlo reconocido, aunque con las consecuencias ya fijadas en el fundamento anterior.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Virtudes

**CUADRAGÉSIMO.-** 1.- Recurso de nulidad radical y/o quebrantamiento de forma esencial y de casación, al amparo de los artículos 5.4; 238 1º, 2º, 3º, 4º y 6º; 240 1º y 2º; y 242 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y art. 852 de la Lecrim.

Se ha tratado sobre este motivo atinente a las dilaciones indebidas en el fundamento jurídico nº 4 al que nos remitimos en su extensión y argumentos.

El motivo se desestima.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO.-** 2.- Por quebrantamiento de forma, al amparo de los números 1º, 3º y 4º del artículo 850 de la Lecrim.

Se señala de forma genérica la "falta de práctica de probanzas admitidas y previamente declaradas pertinentes; la denegación indebida de preguntas relevantes a testigos que comparecieron en el juicio, constando en las actas levantadas al efecto las oportunas protestas y los contenidos de las denegadas". Con ello, no se realiza una exposición detallada de qué pruebas son y cuál fue la trascendencia de la inadmisión, y a este respecto debemos recordar que, con respecto a la no práctica de una prueba propuesta y admitida en un juicio oral hay que precisar que se deben seguir por las partes los siguientes criterios de actuación y que deben ser explicados en el recurso y actuaciones concretas que deben ser realizadas, incluso, de forma preceptiva en la sede del plenario:

#### **1.- Petición de suspensión del juicio y protesta si una prueba admitida no se practica:**

Que si se trata de incomparecencia de la testigo propuesta y admitida el día del juicio se interesó la suspensión del juicio, y ante la negativa se formuló protesta.

La necesidad de protesta viene exigida por la doctrina y la jurisprudencia en el sentido de puntualizar que no solo es requisito para la casación penal por quebrantamiento de forma, sino que su ausencia ya es motivo suficiente por sí sola como para que el recurso sea inadmitido. En tales términos se expresa el art. 884.5.º LECrim. que señala que el recurso será inadmisibles "en los casos del art. 850, cuando la parte que intente interponerlo no hubiese reclamado la subsanación de la falta mediante los recursos procedentes o la oportuna protesta".

El requisito de la falta de protesta no es un requisito de mera formalidad ritual, sino que patentiza un desacuerdo con la decisión judicial tomada, y por tanto una falta de aquietamiento con aquel pronunciamiento. Por ello, su ausencia debe ser interpretada inequívocamente como conformidad que no puede ser mudada ni cuestionada a su libre albedrío en la sede casacional.

#### **2.- Formulación de las preguntas que se iban a hacer al testigo.**

Que se hagan constar las preguntas que se iban a formular al testigo incomparecido, al objeto de acreditar la "necesidad" de su práctica, y, por ello, su consideración de "testigo de cargo o descargo".

#### **3.- Explicación de las razones que afectan al ejercicio del derecho de defensa por la no admisión o no práctica de la prueba.**

Es esencial que, ante la no práctica de la prueba propuesta y admitida, o ante la propuesta al inicio del juicio oral por la vía del art. 786.2 LECRIM la parte explique y exprese las razones que infringen el derecho de defensa, a fin de acreditar que la prueba era "necesaria", o si se trataba de la propuesta al inicio del juicio, además, "pertinente".

Como señalamos en la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1373/2009 de 28 Dic. 2009, Rec. 703/2009 "de no constatarse la circunstancia de que la prueba inadmitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, resultará ab initio, sin necesidad de ulterior análisis, que no habría existido la lesión denunciada, ya que **el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes no abarca a meras infracciones de legalidad que no hayan generado una real y efectiva indefensión.**

En tal sentido, SSTs 1092/94 de 27 de Mayo , 336/95 de 10 de Marzo , 48/96 de 29 de Enero , 276/96 de 2 de Abril , 649/2000 de 19 de Abril , 1213/2003 , 474/2004 , 1545/2004 de 23 de Diciembre , 1031/2006 , 1107/2006 y 281/2009 .

Del Tribunal Constitucional, además de las más arriba citadas, se pueden añadir las SSTC 51/85 de 10 de Abril , 212/90 de 20 de Diciembre , 8/92 de 11 de Junio ; 187/96 de 25 de Diciembre ; 258/2007 ; 152/2007 ó 121/2009 y del TEDH casos Bricmont, Kotovski, Windisch y Delta, entre otros".

Como señalamos, también, en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 199/2018 de 25 Abr. 2018, Rec. 10729/2017

"Ha de acreditarse que la ausencia del medio de prueba en cuestión se ha traducido en una indefensión material para la parte, lo que significa que la prueba denegada "era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, potencialmente trascendental para el sentido de la resolución.

Es carga de la argumentación del recurrente por cuanto se traduce en la doble exigencia siguiente:

- a.- El demandante de amparo acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas.
- b.- El hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa".

#### 4.- La pertinencia de la prueba propuesta al inicio del juicio oral.

Respecto de la pertinencia de la prueba propuesta al inicio del juicio oral se debe destacar, como afirma la doctrina, que la prueba propuesta debe ser pertinente, entendida como oportuna y adecuada en relación con la cuestión debatida en el proceso [ STS núm. 1025/2010 de 23 de noviembre ]. La "pertinencia" es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye *thema decidendi*, o, también, el *tema adiuvandi*, o juicio de oportunidad o adecuación. Se predica pertinente de una prueba, en el sentido de concerniente o atinente a lo que en el procedimiento en concreto se trata, es decir, que "venga a propósito" del objeto del enjuiciamiento, que guarde auténtica relación con él.

Como exponemos en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1373/2009 de 28 Dic. 2009, Rec. 703/2009 la defensa no viene obligada a que ex ante deba mostrar su línea de defensa, pero cuando de denegación de prueba se trata, y más si se trata de testificales deberá acreditar la calidad de las informaciones que el testigo va a presentar en el Plenario como presupuesto para que la Sala pueda tomar conocimiento de la necesidad de oírle. Como recuerda la STC 121/2009 , para que exista una indefensión material con alcance constitucional la parte concernida debe justificar que era decisiva para la defensa, esto es, que hubiera tenido influencia decisiva en la resolución del asunto, lo que "....se traduce en la doble exigencia de que el demandante de amparo acreditó, tanto la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas.... ya que solo en tal caso, comprobado que el fallo pudo, acaso haber sido otro, si la prueba se hubiese admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa....".

Hay que especificar, también, con relación a las distintas pruebas que pueden proponerse al inicio del juicio oral que:

- a.- Si se trata de testigos y se inadmiten, qué quería probarse y qué preguntas se iban a hacer.
- b.- Si se trata de documentos y se inadmiten qué documentos querían aportarse y para probar qué extremo.
- c.- Si se trata de pericial, y se inadmite qué extremo quería probarse y con qué finalidad.

Lo mismo habría que hacer en el caso de que los testigos o peritos propuestos y admitida su prueba no comparecen y pedida la suspensión del juicio el juez o Tribunal no acuerda la suspensión.

#### 5.- La prueba debe ser "necesaria".

Destaca la doctrina que la prueba denegada debe tener el carácter de necesaria, además de los restantes caracteres enumerados [ STS núm. 1139/2010 de 24 de noviembre ].



Es decir, que tenga utilidad para los intereses de defensa de quien la propone, de modo que su omisión le cause indefensión. Alguna resolución señala que la necesidad de la prueba tiene el doble sentido de su relevancia y su no redundancia. No toda prueba declarada pertinente resulta necesaria e imprescindible en el momento de mantener las tesis respectivas de la acusación y la defensa. En la práctica habrá que evaluar cada caso teniendo en cuenta el resto del material probatorio de que se dispuso y la incidencia que la prueba denegada tuviese en la formación de la convicción de órgano decisor para configurar la resolución definitiva del proceso.

La prueba denegada resulta inoperante cuando el veredicto está basado en el resto de la actividad probatoria desplegada y su carencia no ha suscitado ni movido la operación intelectual que lleva a la decisión impugnada.

Si la prueba denegada resulta desvalorizada y sin trascendencia no se llega a producir vulneración del derecho a utilizar todos los medios de prueba que se estimen pertinentes y no se habrá producido una verdadera indefensión de la parte afectada.

No es la prueba pertinente indebida denegada sino la prueba necesaria indebidamente denegada la que puede dar lugar a la indefensión con relevancia constitucional [ STS núm. 771/2010 de 23 de septiembre ].

#### 6.- Diferencia entre prueba pertinente y necesaria.

a.- Prueba pertinente es la que es oportuna y adecuada en relación al objeto del asunto a debatir en el juicio oral. Ya debemos advertir que solo se produce la lesión al derecho constitucional de proponer pruebas cuando las inadmitidas sean, además de pertinentes, necesarias. El juicio de pertinencia, es un juicio previo del Tribunal sobre el medio de prueba cuestionado, **el juicio de relevancia es un juicio a posteriori**, sobre la necesidad de la prueba a la vista del acervo probatorio existente ( Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1373/2009 de 28 Dic. 2009, Rec. 703/2009 ).

b.- Prueba necesaria es la que se manifiesta como indispensable y forzosa, y por tanto relevante en relación a la solución dada al caso enjuiciado y que por ello debió ser conocida por el juzgador para formar su convicción en relación a la decisión adoptada.

Respecto del juicio de pertinencia no ocurre lo mismo con el juicio de relevancia o de necesidad que supone un doble enfoque:

b.1.- Uno relativo a los requisitos formales necesarios para su práctica e impugnación y

b.2.- El aspecto material relativo a la potencialidad de la prueba denegada para poder haber tenido incidencia en el fallo.

El aspecto formal se refiere a la proposición de la prueba temporáneamente, y en su protesta en caso de desestimación. Pues bien, tratándose de testigos, además de la protesta, que consta en el acta del Plenario, es lo cierto que no se hicieron constar las preguntas que se le iban a formular al testigo, lo que constituye el presupuesto para poder analizar su necesidad, cuando de la cuestión conoce esta Sala casacional. En efecto, si no se argumenta sobre su necesidad por el proponente de la prueba, se priva a esta Sala de disponer de los argumentos correspondientes para adoptar la decisión correspondiente.

#### 7.- La prueba debe ser entendida como "relevante".

Señala la doctrina que la relevancia presenta un doble aspecto, el funcional, relativo a los requisitos formales necesarios para la práctica y desarrollo de la prueba y de la impugnación; y el material, relativo a la potencialidad de la prueba denegada con relación a una alteración del fallo de la sentencia. No obstante, aun pertinente una diligencia de prueba, cabe la denegación de una prueba propuesta cuando sea innecesaria, si la prueba producida ha alcanzado una fuerza de convicción que no pueda ser conmovida en forma alguna por las declaraciones del testigo ausente.

Cuando el examen de la cuestión se efectúa en vía de recurso, el carácter necesario y relevante de la prueba debe valorarse teniendo en cuenta no solo las particularidades y finalidad de las propuestas, sino también las demás pruebas ya practicadas y la decisión que deba adoptar el Tribunal respecto de los aspectos relacionados con la prueba cuya práctica fue denegada. Dicho de otra forma, la queja solo podrá ser estimada cuando en función de las características del caso concreto según resultan de todo lo ya actuado, su práctica podría suponer la adopción de un fallo de contenido diferente. En otro caso, la anulación del juicio para la celebración de uno nuevo no estaría justificada.

Como quiera que el derecho a la prueba no tiene un carácter absoluto o ilimitado, no se produce menoscabo de su garantía por la inadmisión de algún medio probatorio propuesto en aplicación estricta de las normas legales ( STC 246/2000 ). Y además y como sostiene la STC 35/2001 , tampoco toda irregularidad procesal en materia de prueba conduce a entender producida en todo caso una lesión del derecho de defensa en el sentido de comportar una indefensión efectiva.



### 8.- La prueba debe ser "posible".

Es preciso que sea "posible" la práctica de la prueba propuesta, como exigen las Sentencias de 23 de abril de 1992 y de 7 de febrero de 1995, y como reitera la de 21 de marzo de 1995 "en el sentido de que el Tribunal debe agotar razonablemente las posibilidades de su realización sin incidir en la violación del derecho constitucional a un juicio sin dilaciones indebidas" ( Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 199/2018 de 25 Abr. 2018, Rec. 10729/2017 ).

### 9.- Debe explicarse la influencia que tendría o hubiera tenido la prueba en el juicio.

Sin embargo, deberá estimarse la alegación por infracción del art. 850.1.º LECrim . cuando la falta de práctica de la prueba propuesta haya podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito.

### 10.- La trascendencia de la inadmisión.

La clave en la no práctica de una prueba se centra en lo que se denomina *la trascendencia de la inadmisión a los efectos del ejercicio del derecho de defensa*.

Debe, por ello, explicarse en el recurso cuál fue la trascendencia de la inadmisión, o de qué se privó a la parte probar que hubiera sido "decisivo" a la hora de conseguir un fallo distinto al que se dictó.

Así, como ya explicamos en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 645/2017 de 2 Oct. 2017, Rec. 2291/2016 , "ha de acreditarse que la ausencia del medio de prueba en cuestión se ha traducido en una indefensión material para la parte, lo que significa que la prueba denegada "era decisiva en la resolución del pleito, potencialmente trascendental para el sentido de la resolución.... carga de la argumentación que se traduce en la doble exigencia de que el recurrente acredite, tanto la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar, y las pruebas inadmitidas o no practicadas, como el hecho de que la resolución judicial final podría haberle sido favorable de haber admitido y practicado dichas pruebas, quedando obligado a probar la trascendencia que la inadmisión o la ausencia de la práctica de la prueba pudo tener en la decisión final del proceso, ya que sólo en tal caso, comprobando que el fallo pudo, acaso, haber sido otro, si la prueba se hubiera admitido o practicado, podrá apreciarse también un menoscabo efectivo del derecho de defensa".

Se trata de "*diez mandamientos*" que deben observarse en la proposición y práctica de la prueba, a fin de ser rigurosos a la hora de exponer en qué medida esa inadmisión fue decisiva en los términos de defensa, circunstancia y requisitos no se cumplen en el presente caso al existir una absoluta ausencia de referencia acerca de la trascendencia de la inadmisión o no práctica de la prueba que cita el recurrente.

El motivo se desestima.

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.-** 3.- Por quebrantamiento de forma, al amparo del número 1º, en cada uno de sus tres incisos, 1 º, 2 º y 3º del artículo 851 de la Lecrim .

Se le ha condenado como autora de un delito de blanqueo de capitales sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de cuatro años y cuatro meses de prisión, multa de 50 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se ha expuesto con detalle con respecto al recurso de Miguel el grado de su intervención y participación al que nos remitimos. El Tribunal ha declarado probada la intervención de la recurrente en el operativo, declarando probado que Santos entraba en contacto de manera habitual con otros miembros de la organización que regentaban locutorios y colaboraban con él en el envío a Colombia del dinero procedente del tráfico de estupefacientes. Santos concertaba citas con estas personas a fin de entregarles el dinero y darles las instrucciones necesarias para la remesa de los giros y la recepción de los justificantes y datos necesarios para el cobro en Colombia.

Estas personas y los locutorios que regentaban eran:

...

Miguel y su mujer, Virtudes , que regentaban el establecimiento "KONGOLA SPORT", sito en la C/ Ramón Sainz nº 33 de Madrid, anteriormente sito en la C/ Tucán nº 13 de Madrid.

Y además:

Miguel y Africa , también desarrollaban actividades de remesa de fondos de procedencia ilícita de manera independiente de Santos , dado que el dinero no procedía del mismo, si bien se apoyaban en los locutorios controlados por Santos (principalmente, el locutorio de la C/ Tucán nº 2 de Madrid, regentado por

Hermenegildo ), para llevar a cabo las actividades de remesa, con la participación activa de Santos , que les cedía los locutorios que controlaba.

Consta en la valoración probatoria la relevancia de la prueba de los agentes que llevaron a cabo la investigación y declaran en el plenario, y en concreto en relación a Miguel y a la recurrente que:

"Los agentes y mandos del Cuerpo Nacional de Policía son funcionarios públicos no vinculados a las partes, cuya imparcialidad, en principio, no puede ser cuestionada y su testimonio viene, además, avalado por otros datos, como el resultado de las diligencias de entrada y registro, las conversaciones intervenidas y el contenido de los diferentes, atestados e informes remitidos, así, p. ej.:

...

e.- Informe en el que se analiza la documentación y efectos informáticos intervenidos a **Miguel y Virtudes** (folios 5467 a 5488).

También se ha destacado que en las diligencias de entrada y registro se intervino: ...

6.- Miguel

**Dinero:** llevaba consigo en el momento de su detención la cantidad de 8.840 euros.

**Objetos: En el registro del domicilio** que compartía con su mujer, **Virtudes** , se intervinieron gran cantidad de fotocopias de pasaportes extranjeros y justificantes de envío. Del análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos tanto en el domicilio como en el establecimiento "KONGOLA SPORT" se desprendía lo siguiente: diversificación (utilización de diversas gestoras de transferencias), las cantidades remesadas oscilaban entre los 700 y los 1.000 euros por envío, existían resguardos de envío realizados por personas de las que no se tenía constancia de su residencia en España, con operaciones que se realizaban de madrugada. Se intervinieron resguardos de ingreso, hojas biográficas y hojas con huellas de pasaportes colombianos. En los correos electrónicos intervenidos se observaban nombres de personas y teléfonos (beneficiarios en Colombia) y aparecían cifras manuscritas al lado del nombre y teléfono de estas personas, referidas a las cantidades de dinero remesadas a cada una".

Se ha procedido a relatar por el Tribunal un concreto y relatado material probatorio y en cuanto al conocimiento de la actividad delictiva previa determinante del delito de blanqueo de capitales por el que se condena a la recurrente se recoge que:

"Ha quedado probado que todos los acusados eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva, lo que excluye la comisión imprudente del delito".

El motivo se desestima.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO.-** 4.- Por infracción de ley, al amparo del núm. 2 del artículo 849 Lecrim ., por existir evidentes errores de hecho en la apreciación de las pruebas, basados en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del Tribunal "a quo" y que no resultan contradichos por otros elementos probatorios.

Señala la recurrente que:

"DESIGNO, sin razonamiento alguno, los PARTICULARES de las documentales, testificales y periciales que demuestran los errores del Tribunal "a quo" en la apreciación de las pruebas y en la fijación de los hechos que declara probados, designando como particulares la totalidad de lo actuado".

No puede estimarse el motivo. Recordemos que esta Sala se ha pronunciado sobre el valor del documento a efectos casacionales, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo 1159/2005 de 10 Oct. 2005, Rec. 2295/2004 , donde recogemos que el art. 849.2 LECrim recoge los motivos basados en error en la apreciación de la prueba, respecto de los que exige que dicho error se encuentre basado en "documentos que obren en autos", que tales documentos demuestren la equivocación del Juzgador, y que tales documentos no resulten "contradichos por otros elementos probatorios". Así pues, en el recurso debe designarse el documento que acredite el error en la apreciación de la prueba que se alega ( art. 855, párrafo 3º LECrim ).

La jurisprudencia exige para que el motivo basado en error de hecho del art. 849.2 LECrim . puede prosperar los siguientes requisitos:

1) ha de fundarse, en una verdadera prueba documental, y no de otra clase, como las pruebas personales, aunque estén documentadas en la causa;



2) ha de evidenciar el error de algún dato o elemento fáctico o material de la Sentencia de instancia, por su propio y literosuficiente poder demostrativo directo, es decir, sin precisar de la adición de ninguna otra prueba ni tener que recurrir a conjeturas o complejas argumentaciones;

3) que el dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, pues en esos casos no se trata de un problema de error sino de valoración, la cual corresponde al Tribunal; y

4) que el dato contradictorio así acreditado documentalmente sea importante en cuanto tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos carentes de tal virtualidad el motivo no puede prosperar ya que, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos de hecho o de derecho que no tienen aptitud para modificarlo ( Sentencias de 24 de enero de 1991 ; 22 de septiembre de 1992 ; 13 de mayo y 21 de noviembre de 1996 ; 11 de noviembre de 1997 ; 27 de abril y 19 de junio de 1998 ; STS nº 496/1999, de 5 de abril ).

Quedan, por tanto, excluidos del concepto de documento a efectos casacionales, todos aquellos que sean declaraciones personales aunque aparezcan documentadas. La razón se encuentra en que las pruebas personales como la testifical y la de confesión, están sujetas a la valoración del Tribunal que con intermediación la percibe ( STS. 1006/2000 de 5.6 ). Por ello esta Sala no admite que pueda basarse un motivo en error de hecho cuando se indica que el documento en el que consta el error es el atestado policial ( STS. 796/2000 de 8.5 ), tampoco tienen el carácter de documento las diligencias policiales en las que se contienen las manifestaciones de los agentes o de quienes declaran ante ellos; ni la confesión, la declaración de un imputado o coimputado, las declaraciones testificales y el acta del juicio oral ( SSTs. 28.1.2000 , 1006/2000 de 5.6 , 1701/2001 de 29.9 ).

No se cita qué documentos son los que son relevantes para que tengan la virtualidad que se reclama, pero en cualquier caso los expuestos por el Tribunal han sido motivados, y, desde luego, contradicen cualquier versión expositiva, aunque en este caso no se citan cuáles son los documentos base del motivo.

El motivo se desestima.

**CUADRAGÉSIMO CUARTO.-** 5.- Por infracción de ley, al amparo del número 1 del artículo 849 Lecrim ., al haberse infringido preceptos penales sustantivos y normas del mismo carácter, que deben ser observados en la aplicación de la Ley penal.

No se citan qué preceptos han sido infringidos, lo que determina la desestimación del motivo.

**CUADRAGÉSIMO QUINTO.-** 6.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 de la Lcrim., cuando haya habido error de hecho que suponga la violación de un derecho a la presunción de inocencia proclamado en el artículo 24.2 de la Constitución Española ; o el error de hecho suponga la violación del derecho a la Tutela Judicial Efectiva proclamado en el artículo 24.

Se reitera lo antes expuesto en cuanto a la motivación de la existencia de prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, que ya se ha expuesto anteriormente.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Zaira

**CUADRAGÉSIMO SEXTO.-** 1.- Al amparo del art. 5.4 de L.O.P.J ., y del art. 852 de la LECrim ., por violación del art. 24.2 de la Constitución , en concreto del Derecho de presunción de inocencia, ya que no se ha practicado prueba de cargo de suficiente entidad en el acto del Juicio que avale la pertenencia de la recurrente a una organización.

Se condena a la recurrente Zaira , como autora de un delito de blanqueo de capitales con la concurrencia de la circunstancia atenuante analógica de colaboración, a las penas de tres años tres meses y un día de prisión, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se condena a la recurrente en su calidad de miembro integrante de la organización que lideraba el primer recurrente, en tanto en cuanto el Tribunal ha cuidado la definición de la participación de cada uno de los acusados para fijar quién formaba parte del grupo de la organización y quién colaboró, pero sin formar parte del entramado de la misma.

Recordemos, así, que es hecho probado que "El acusado, Santos , lideró y coordinó, al menos desde el mes de junio de 2010, en que comenzó a ser investigado, hasta su detención el 29 de noviembre de 2011, una organización que tenía como finalidad el envío a Colombia de grandes cantidades de dinero procedentes del

tráfico de estupefacientes, llevando a cabo dichos envíos a través de una red de locutorios que él mismo controlaba y a través de otros locutorios cuyos titulares colaboraban con él".

El diseño del modus operandi ha quedado fijado en los hechos probados de forma clara y contundente a la hora de enmarcar quién tenía una participación dentro del núcleo organizativo, y quién participó, aunque sin una influencia tan decisiva en el mismo; de ahí, que en la determinación de la pena el Tribunal haya establecido unas penas más elevadas en el caso de los primeros por esa pertenencia. Y recordemos que este operativo de la organización pasaba por fijar estas coordenadas de actuación, a saber:

*" a.- Utilización de personas para proceder al envío del dinero obtenido del narcotráfico a determinadas personas.*

Así, fraccionando el dinero a enviar, para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la detección y la persecución del blanqueo de capitales, las personas integrantes de la organización procedían al envío del dinero entregado por Santos , quien, a su vez, les aportaba los datos de los remitentes y destinatarios que debían hacer constar en cada envío. En otras ocasiones, los datos de los ordenantes eran recabados por los propios miembros de la organización

*b.- Utilización de los locutorios para proceder al envío del dinero e indicación de los destinatarios del dinero.*

El procedimiento que se seguía para llevar a cabo las actividades era el siguiente:

Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia".

*Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:*

*1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:*

- Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana ".

Así, frente a la queja de la recurrente de que no formaba parte de la organización hay que resaltar que es hecho probado que actuaba en uno de los locutorios donde se llevaban a cabo las operaciones de "lavado" del dinero procedente de la actividad delictiva previa del primer recurrente, como se declara probado.

Además, se reconoce en los hechos probados que:

*"Conocimiento de los colaboradores del origen ilícito del dinero.*

Todos los acusados, incluidos los trabajadores de los locutorios, que eran quienes procedían a la ejecución material de los giros, eran plenamente conscientes del origen ilícito del dinero, dado que constataban que el dinero que remesaban no procedía de clientes que acudieran al locutorio, sino que trabajaban en base a listados en los que figuraban las cifras que debían enviar en cada caso y el nombre del remitente y del destinatario. Igualmente, eran conscientes de las precauciones que debían adoptar para no despertar las sospechas de los organismos encargados de la investigación y persecución del blanqueo de capitales".

Hay que resaltar que el Tribunal sí que ha reconocido penalmente la colaboración en la investigación de la recurrente, por cuanto le ha apreciado la atenuante de confesión, ya que señala en la sentencia que " Zaira , desde la fase de instrucción (folios 2826 a 2835 y 3106 a 3110) ha venido admitiendo su colaboración consciente en la fraudulenta actividad de envíos de dinero y la intervención que en ella tenían otros acusados, por lo que sí debe aplicarse en su caso la circunstancia atenuante solicitada, como analógica".

Y ello, porque no reunía su colaboración los requisitos de la atenuante propia de confesión del art. 21.4 CP de llevarla a cabo antes de haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades. Por ello, el Tribunal señala que: "En el artículo 21 del Código Penal se exige que la confesión se produzca antes de conocer el culpable que el procedimiento se dirige contra él y que la colaboración tenga lugar con anterioridad a la celebración del juicio oral, pudiendo ser valorados los actos posteriores únicamente como atenuantes analógicas, si bien en tales casos se requiere que la colaboración proporcionada por las manifestaciones del inculpado sea de gran relevancia a efectos de la investigación de los hechos (vid. STS 527/2998, de 31 de julio). Lo que resulta imprescindible es que la colaboración a los fines de la justicia sea especialmente relevante en función de la trascendencia de los datos que aporte el acusado para el esclarecimiento de los hechos y reparación del bien jurídico protegido (vid. SSTS 30-10-2000 , 27-2-2001 , 14-5-2001 y 16-1-2003)".



La confesión tardía sí que le ha permitido, sin embargo, una rebaja penal por el grado de su colaboración, pero sin poder dar lugar al grado de muy cualificada por no reunir su colaboración los requisitos de absoluto cumplimiento de la doctrina sobre la confesión, y sí merecer, sin embargo, la atenuación de la pena vía analógica.

Nótese que la recurrente formaba parte, y así lo reconoció, del operativo que trabajaba en el locutorio citado, y es hecho probado que era uno de los que trabajaba directamente con el líder del grupo, el primer recurrente.

Han sido varios los acusados que admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, y es por ello por lo que se les ha fijado un distinto marco penal que a otros. Y es este el caso de la recurrente. Pero la confesión, además, de los hechos, no le permite ser extraída de su pertenencia al núcleo organizativo en uno de los locutorios donde se llevaba a cabo la operación del lavado de dinero procedente de la actividad ilícita. Y se reconoció esta actuación por la recurrente y colaboró en la investigación.

De suyo, el Tribunal reconoce que:

"La Sala también ha tenido en cuenta las declaraciones prestadas en la vista oral por los propios acusados y por los demás testigos no vinculados a las fuerzas de seguridad, siendo de destacar que **Los acusados, Tomasa , Salome , Marcial , Santiago , Vanesa , Evelio , Amparo , Hermenegildo , Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira "**.

Pero el reconocimiento de hechos no le permite restar un grado de su participación en el seno organizativo, pero sí imponerle la pena más baja del arco penal posible.

Nótese que a la recurrente se le ha impuesto la pena mínima de la posible del arco penal, ya que la pena prevista en el art. 301 CP es la de seis meses a seis años de prisión, pero dado que se aplica el art. 302 CP relativa a la organización declarada probada se va la pena a la mitad superior, siendo la de tres años, tres meses y un día la mínima de las posibles en la mitad superior. Y ello, frente a otros condenados a los que se ha impuesto mayor pena en ese arco citado.

Pero se ha expuesto en el fundamento primero la relación de personas participantes en los hechos probados y la fijación de la recurrente en un escalón inferior en la determinación de la pena, por cuanto pertenezca al grupo operativo que trabajaba en uno de los locutorios controlado por el primer recurrente su colaboración le ha permitido una rebaja penal al ponerle el Tribunal la pena mínima de la mitad superior.

Por todo ello, el motivo se desestima.

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO.-** 2.- Por infracción de Ley al amparo de lo establecido en el art. 849. 1º de la LECrim , en relación con art. 301.1 y 302 del Código Penal , y por la no aplicación de la atenuante analógica muy cualificada de reconocimiento de los hechos y de colaboración en la investigación.

Se ha analizado y tratado toda la temática relativa a la intervención en el delito de blanqueo de capitales (FD nº 13 y 28) hecho reconocido por la recurrente y que le ha permitido una rebaja penal. Del mismo modo, frente a la queja de su inclusión en la estructura del grupo se ha tratado este tema en la pertenencia a la organización (FD nº 19, 21 y 30) que, como tal, tenía un diseño perfectamente configurado y en el que la recurrente no ocupaba un papel de "externalización" de su actuación delictiva, sino que operaba y actuaba ad intra en uno de los locutorios controlados por el primer recurrente.

Se ha tratado en el fundamento jurídico nº 19, 21 y 30 la temática relativa al art. 302 por su pertenencia a la organización al que nos remitimos. Queda clara y probada su pertenencia al núcleo estructural, pese a su negativa.

Con respecto a postular una mayor rebaja penal con el carácter de muy cualificada que propugna el recurrente señalar que la confesión exige que no exista investigación y el autor incida en descubrir la autoría con su confesión, evitando un trabajo policial y judicial.

Señala al respecto esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1526/2002 de 26 Sep. 2002, Rec. 421/2001 que:

"En relación con esta circunstancia atenuante, tiene declarado este Tribunal;

1) que en el concepto de procedimiento judicial deben estimarse comprendidas las actuaciones policiales (v. ss. de 10 May. 1991 y de 21 Mar. 1997); y

2) que la confesión ha de ser veraz, por lo que no cabe apreciar esta circunstancia cuando la confesión es tendenciosa, equívoca o falsa, y además ha de ser esencialmente completa, por lo que no es válida a los



efectos de poder ser apreciada cuando sea meramente parcial y se oculten datos relevantes para el debido enjuiciamiento de los hechos (v. ss. de 5 Nov. 1993, 11 Mar. y 13 Jun. 1997)".

Además, la confesión que exige el art. 21.4 CP no es lo mismo que el reconocimiento de hechos en el juzgado o en dependencias policiales. Ya se ha activado la maquinaria policial y judicial. Y es una aceptación de hechos que valdría para una conformidad, con sus consecuencias penológicas en la acusación del Fiscal, pudiendo aplicar, en su caso, la pena mínima, pero técnicamente no es una atenuante del art. 21.4 CP .

Señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 1001/2016 de 18 Ene. 2017, Rec. 1134/2016 que:

"Una cosa es reconocer un hecho en una conversación privada entre iguales y otra distinta confesar una infracción a una autoridad o agente de la misma, lo que debe dar lugar al levantamiento de un acta, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra el confesante. Las condiciones y efectos de una posible retractación son diferentes, la autoridad está obligada a comprobar el hecho y perseguir al culpable, el reconocimiento precisamente por ello debe prestarse ante aquélla y en el caso no es posible confundir desde el punto de vista subjetivo la persona afectada por los hechos como padre de la menor y su actuación en el ejercicio de sus funciones como agente de la autoridad. Además, la admisión del hecho tiene lugar cuando ni siquiera se había presentado la denuncia por el padre de la menor por lo que aún no cabe hablar en rigor de un procedimiento judicial (o policial) en marcha dirigido contra el acusado. La Audiencia por lo tanto no ha inaplicado indebidamente la atenuante de confesión".

Lo que debe valorarse es "la efectiva colaboración en el descubrimiento de los hechos previa a la investigación. Señala esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 257/2010 de 16 Mar. 2010, Rec. 2046/2009 que:

"Cuando se presentó no se habían incoado Diligencias judiciales, ya que el Auto de Diligencias Previas es de 9 de Abril de 2005 y la presentación en Comisaría tuvo lugar dos días después de los hechos (6 de Abril de 2005), lo que hay que computar a favor del acusado. Es evidente que, ateniéndonos a la literalidad del texto legal ( artículo 4ª del Código Penal ), el culpable confesó la infracción ante las autoridades antes de conocer que el procedimiento judicial estaba dirigido contra él. Sin embargo, los hechos habrá que matizarlos.

Se presenta en Comisaría el día 8 de Abril, y allí se le informa de que queda detenido, por lo que se niega a declarar por consejo de su Abogada y sí se confiese al día siguiente ante el Juzgado de Instrucción, el día 9 de Abril de 2005. El examen de las actuaciones, tanto del atestado inicial, como de las manifestaciones en el Juzgado ponen de relieve que el acusado nunca se prestó espontáneamente a confesar la infracción, sino que sus manifestaciones y comparecencias son producto de la detención y posterior entrega al juzgado y en ningún momento suponen una colaboración directa para esclarecer los hechos".

También señala esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Auto 1520/2017 de 16 Nov. 2017, Rec. 1685/2017 que:

"Es cierto que el art. 21.4 del mismo texto penal considera circunstancia atenuante la de "...haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades". A la vista de esa descripción legal, son imaginables supuestos en los que esa confesión, aun no sometida al requisito cronológico impuesto por este precepto, pueda desplegar sus efectos como atenuante analógica. Así lo ha entendido esta Sala en distintas ocasiones, si bien recordando que, en principio, no cabrá aplicar la atenuante de confesión por vía analógica en los casos en que falta el requisito cronológico, en cuanto que la analogía no puede considerarse como expediente que sirva para crear atenuantes incompletas, haciendo irrelevante la concurrencia de un requisito exigido por la Ley para su valoración como atenuante.

Para que se estime integrante de atenuante analógica de confesión la autoinculpación prestada cuando ya el procedimiento -policial o judicial- se dirigía contra el confesante, **será necesario que la colaboración proporcionada por las manifestaciones del inculcado sea de gran relevancia a efectos de la investigación de los hechos**; en el caso que estos efectos excepcionales no se den, habrá de tenerse en cuenta si concurren los requisitos básicos de la atenuante nominada, cuya aplicación analógica se pretende (cfr. SSTS 1968/2000, 20 de diciembre y 1047/2001, 30 de mayo ).

... Es entendible que **en todos aquellos casos en los que esa confesión, aun extemporánea, facilite de forma singular el desenlace de una investigación ya iniciada, los efectos atenuatorios de la responsabilidad criminal estén aconsejados.**

Razones pragmáticas ligadas a la conveniencia de estimular una confesión relevante para el esclarecimiento de los hechos, hacen explicable que la ausencia de un presupuesto cronológico -que la confesión se produzca antes de conocer el imputado que el procedimiento se dirige contra él- no se erija en requisito excluyente,



sobre todo, cuando entre la atenuante genérica de confesión ( art. 21.4 CP) y la analógica ( 21.7 CP ) puede predicarse el mismo fundamento".

Por último, apuntar que el grado de muy cualificada no puede predicarse si está admitida de modo analógico la atenuación por no haberse cumplido los presupuestos doctrinales sobre la propia atenuante de confesión, que le permiten una rebaja de la pena para ponerla en el grado mínimo, como aquí ha ocurrido, pero que al haber iniciado ya el procedimiento no permiten una mayor rebaja penal. El Tribunal ha puesto la pena mínima que se podía poner en este caso.

El motivo se desestima.

RECURSO DE Marí Juana

**CUADRAGÉSIMO OCTAVO.-** 1.- Al amparo del artículo 5. 4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial por infracción del derecho a la Tutela Judicial Efectiva y a un proceso con todas las garantías del artículo 24 de la Constitución Española .

La queja de la recurrente se centra en la imposibilidad de formalizar con carácter previo a la casación un recurso de apelación.

El tema planteado se circunscribe a la circunstancia de que aunque los hechos sean anteriores a la Ley 41/2015 que introduce el recurso de apelación ante las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en primera instancia, y contra estas el recurso de casación, señala que se le ha privado de ese previo recurso antes de acudir a la casación.

Es cierto, pues, que para los hechos y procedimientos posteriores a la Ley 41/2015 se aplica ahora el art. 846 bis a) LECRIM que prevé el recurso de apelación ante los TSJ contra sentencias de las AP en primera instancia, y, luego, contra aquellas, recurso de casación por la vía del art. 847.1.a) 1º. LECRIM . Por ello, como apunta la fiscalía, la reforma de la Lecrim. operada por ley 41/2015, satisface una antigua exigencia del orden penal de la jurisdicción, la doble instancia, implantando un nuevo régimen de recursos que reconoce el derecho al recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia correspondiente, contra las sentencias dictadas por las Audiencias provinciales en primera instancia.

Sin embargo, **tal régimen únicamente es aplicable a los procedimientos incoados con posterioridad a la entrada en vigor de la citada ley, muy posterior a la fecha de incoación que nos ocupa** . Y como recuerda el auto del T.S. 20014/2017 de 24 de marzo , las leyes procesales no son leyes penales, por lo que no se plantea el efecto retroactivo de las mismas, sino que únicamente son aplicables a los procedimientos en vigor con arreglo a las circunstancias establecidas para el procedimiento aplicable, al momento de los hechos enjuiciados.

Ante esta queja, resulta interesante recordar, ahora, la sentencia de esta Sala del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 404/2005 de 25 Mar. 2005, Rec. 323/2004 con respecto a un recurso de casación donde se reclamaba, también, tener acceso a la apelación ante el TSJ, pero en un momento en el que se había aprobado la L.O. 19/2003, de 23 de diciembre, pero sin desarrollo. Y, por ello, la sentencia de esta Sala ya explicitó en el año 2005 que:

"Como dice la STS 8 de marzo de 2005 , la disposición final segunda de la citada Ley Orgánica 19/2003 , establece que "en el plazo de un año, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales los Proyectos de Ley procedentes para adecuar las leyes de procedimiento a las disposiciones modificadas por la ley".

Sobre este extremo baste recordar el Auto de esta Sala de 18 de mayo de 2004 , que señala "cosa distinta son las consecuencias de la reforma legal de 23 diciembre 2003, que el recurrente interpreta inadecuadamente, confundiendo conceptos. Siempre habrá que distinguir la entrada en vigor de la Ley Orgánica 19/03, por un lado, y la entrada en vigor de la normativa procesal, que definitivamente implante el cauce para tramitar los recursos penales que contra las decisiones de las Audiencias Provinciales, Tribunales Superiores y Audiencia Nacional puedan interponerse en lo sucesivo, por otro".

El derecho que concede la Ley Orgánica reformadora no constituye un derecho efectivo, sino que lo introducido por la ley es un derecho expectante o en expectativa que materialmente no se puede aplicar por tres fundamentales razones:

- 1) Por estar pendiente de regulación los mecanismos procesales y demás condiciones y requisitos para poderlo hacer efectivo.
- 2) Porque, hasta tanto no se establezcan legalmente tales mecanismos, no se ha producido la sucesión de leyes entre la normativa nueva y aquélla a la que pretende sustituir, que sigue vigente.



3) Porque las leyes procesales, a diferencia de las penales, no poseen efectos retroactivos (principio general de irretroactividad de las leyes: art. 2.3 C.Civil ), por lo que mientras no se cumplan los presupuestos de la ley Orgánica nº 19 de 23 diciembre 2003 (transcurso del plazo previsto, texto legal nuevo para dar efectividad a la reforma) no tendrá aplicación, siendo en la actualidad la única legalidad vigente y aplicable al caso, la que ha seguido el presente proceso.

En el hipotético supuesto de que se cumplieran las previsiones legales y tuviera efectividad la normativa en ciernes, se aplicaría a los recursos posteriores a la definitiva implantación del recurso penal".

Sobre la introducción del nuevo recurso de casación señala la doctrina al respecto que debe recordarse que el legislador expresamente previó este nuevo recurso de casación con apelación previa ante los TSJ en la modificación del art. 73.3.c) la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial mediante el artículo único, apartado ocho de Ley Orgánica 19/2003, de 23 diciembre. Dicha norma atribuye a los TSJ como Sala de lo Penal, la competencia para "el conocimiento de los recursos de apelación contra las resoluciones dictadas en primera instancia por las Audiencias Provinciales, así como el de todos aquellos previstos en las leyes".

Ahora bien, la Disposición final 2.ª de la Ley Orgánica 19/2003 relativa a la adecuación de normas procesales, estableció que "En el plazo de un año, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales los proyectos de ley procedentes para adecuar las leyes de procedimiento a las disposiciones modificadas por esta ley", por lo que esta norma nunca entró en vigor al incumplirse por el Gobierno el plazo establecido hasta la Ley 41/2015, de 5 octubre.

El Tribunal Constitucional -Sala 2.ª- en su temprana Sentencia 42/1982, de 5 julio subrayó en su FJ 3.º "(...) que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de conformidad con el cual han de interpretarse las normas sobre derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, a tenor de lo dispuesto en el art. 10.2 de ésta, consagra (art. 14.5) el derecho de toda persona declarada culpable de un delito a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal Superior, conforme a lo prescrito por la ley.

Este mandato, incorporado a nuestro derecho interno (Cf. "Boletín Oficial del Estado" núm. 103, de 30 Abr. 1977), no es bastante para crear por sí mismo recursos inexistentes, pero obliga a considerar que entre las garantías del proceso penal a las que genéricamente se refiere la Constitución en su art. 24.2 se encuentra la del recurso ante un Tribunal Superior (...)".

Así se ha venido considerando al Tribunal Supremo hasta la Ley 41/2015 como Tribunal Superior mediante el recurso de casación penal frente a las sentencias de las AAPP, TSJ (Jurado) y Sala de lo Penal de la AN dictadas en primera instancia (v.gr. STS -2.ª- 1012/2012, de 21 diciembre, entre otras muchas) justificando que la casación era esa segunda instancia penal para los condenados exigida por el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de fecha 19 diciembre 1966, ratificado por España en los albores de nuestra delicada Democracia constitucional en fecha 27 abril 1977 (BOE del 30).

La Ley 41/2015, de 5 octubre, vigente a partir del 6 diciembre 2015, entre otros méritos, mediante la modificación de los arts. 847 y 848 de la LECrim ha tenido el de regular definitivamente, tras años de retraso, esa segunda instancia penal y devolver la casación penal a su esencia de control de legalidad sobre los Tribunales de instancia y formación de jurisprudencia.

Y sobre la irretroactividad de la reforma procesal que ahora se postula, cuestionando que aunque el procedimiento y hechos sean anteriores a la Ley 41/2015, no se tiene derecho a la apelación ante los TSJ debemos recordar la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2.ª) 642/2016, de 14 julio, donde se incide en la **irretroactividad de la reforma procesal operada por la Ley 41/2015, de 5 octubre, vigente el 6 diciembre 2015, sobre la nueva regulación del recurso de apelación y casación, que generaliza la segunda instancia penal.**

Se incide en que la sentencia desestima el recurso de casación contra una sentencia dictada en primera instancia por una Audiencia Provincial sobre un delito de lesiones así como la solicitud del planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad contra la Disposición Transitoria Única de la Ley 41/2015 que establece la irretroactividad de las reformas procesales contenidas en dicha Ley en materia de recursos penales.

La doctrina del Tribunal Supremo sobre esta materia se expresa en el FJ 2.º, que dice:

"SEGUNDO.- Como cuestión previa a la interposición del recurso de casación interesa la parte recurrente que se formule cuestión de constitucionalidad respecto del párrafo primero de la Disposición transitoria única de la Ley 41/2015, de 5 de octubre de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, que establece que "Esta ley se aplicará a los procedimientos penales incoados con posterioridad a su entrada en vigor". Considera el recurrente que esta norma le impide recurrir en apelación la sentencia de la Audiencia Provincial, estimando que vulnera los arts.



9 y 14 CE en relación con el art. 2.2.º CP , que establece que "tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo".

La solicitud, impugnada por la parte recurrida, carece de fundamento. Es cierto que la reforma procesal operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre procede a generalizar la segunda instancia, estableciendo la misma regulación actualmente prevista para la apelación de las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Penal en el proceso abreviado, si bien adaptándola a las exigencias tanto constitucionales como europeas. Ahora bien el nuevo art. 846 ter 1 de la LECrim , que establece que "Los autos que supongan la finalización del proceso por falta de jurisdicción o sobreseimiento libre y las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales o la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en primera instancia son recurribles en apelación ante las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia de su territorio y ante la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, respectivamente, que resolverán las apelaciones en sentencia", no es una norma penal sino procesal, por lo que no le resulta aplicable lo establecido en el art. 2.2.º CP .

En el ámbito procesal, y en cuanto a los procesos pendientes, constituye doctrina mayoritaria que deben seguir sometidos a la ley que estaba en vigor cuando se iniciaron, incluidos los recursos, criterio que es precisamente el seguido por el Legislador al establecer la disposición transitoria que pretende impugnar el recurrente".

Dicho lo anterior, esta sentencia es una de las primeras que aborda, si bien de forma escueta, la posibilidad de aplicación retroactiva de la norma procesal para aquellos procesos iniciados antes del día 6 diciembre 2015. La materia se planteó vía solicitud de planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad contra la Disposición Transitoria Única de la Ley 41/2015, que impide esta posibilidad. Se recuerda que esta Sala resuelve desestimar ese planteamiento, recordando que las normas procesales no tienen carácter retroactivo y que la Disposición Transitoria Única citada, en su apartado 1, dispone que "esta ley se aplicará a los procedimientos penales incoados con posterioridad a su entrada en vigor", que fue el 6 diciembre 2015.

Con respecto a lo alegado con respecto a la vulneración del secreto de las comunicaciones ya ha sido analizado con detalle en el fundamento jurídico nº 2 de la presente resolución, dejando constancia que la investigación policial no fue "prospectiva", y que los autos habilitantes del juez fueron argumentados en base a la investigación previa policial.

Se queja el recurrente de la vía de localización de los números de teléfono, pero es fruto de este tipo de investigaciones tecnológicas y autorizadas para poder proceder a ello, ya que hoy en día ya existe relación y correspondencia titular de línea de teléfono y número de teléfono, por lo que tal y como se expone en la sentencia:

"La investigación policial por la que se inició el procedimiento fue llevada a cabo por la correspondiente unidad especializada del Cuerpo Nacional de Policía (Unidad Central de Delincuencia Económica y Fiscal, Brigada de Blanqueo de Capitales), con competencia específica en la averiguación de dicha clase de delitos, y en el oficio de 14 de abril de 2011 se aportó una sólida base indiciaria sobre la posible existencia de una organización de blanqueo de capitales, en la que podían estar implicadas las personas sobre las que se interesaba la intervención de las comunicaciones telefónicas (información con origen en el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional, a la que se añade información derivada ya de vigilancias y de inteligencia financiera, que, según declara el Tribunal Supremo, permite ahora vincular el sospechado delito a una persona determinada y aporta elementos sobre la actividad delictiva hasta ese momento inconcreta, pasándose a conocer de Santos la empresa que administraba y los colaboradores de que se valía levantando el análisis financiero de Hermenegildo sospechas razonables y fundadas de que desde el establecimiento que regentaba se hacían fuertes remesas de dinero ajenas a las propias de inmigrantes).

En el auto de autorización de la intervención telefónica, dictado el 15 de abril de 2011 por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Leganés (folios 233 a 237), se recogen los preceptos legales aplicables al caso, se ponderan los datos aportados por la TDEF-BLA" y se concluye que la intervención y escucha de los teléfonos estaba justificada y era necesaria para el esclarecimiento de los hechos. Se especifican, además, los números a intervenir, sus usuarios, las compañías telefónicas, el plazo de la intervención (un mes) y los datos que deben ser facilitados.

No apreciamos, por tanto, defecto esencial en la procedencia de la autorización ni en la motivación de la resolución, que vino a asumir los contrastados indicios delictivos que se desprendían de la investigación policial, existiendo, por tanto, motivación que se considera válida, al haberse acreditado la existencia de sospechas razonables de la existencia del ilícito y de la participación en él de los implicados en la investigación, así como de la proporcionalidad, oportunidad y exigencia de la adopción de, la medida restrictiva de derechos".

El motivo se desestima



**CUADRAGÉSIMO NOVENO.-** 2.- Al amparo del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial por vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones del artículo 18.3º de la Constitución Española . Se exponen las cuestiones ya tratadas en el fundamento jurídico nº 2 de la presente resolución donde se ha analizado el rechazo a la pretendida vulneración del secreto de las comunicaciones, efectuándose un detallado análisis de lo ocurrido desde la declaración de nulidad de la sentencia original acordada por esta Sala, y pese a las quejas de los recurrentes, es lo que se debía seguir por el Tribunal de enjuiciamiento ajustándose a lo acordado por esta Sala, que se refería, precisamente a la validez de las intervenciones y autonomía de la medida de intervención con respecto a la investigación de la Audiencia Nacional.

Se plantea la nulidad de las peticiones de intervención telefónica y los autos habilitantes, pero se ha explicado con detalle a raíz del control y examen de los oficios, autos habilitantes, y explicaciones dadas por los funcionarios policiales que la actuación fue correcta, y no procede la nulidad planteada, como se explicó en el FD nº 2. Existe una correcta y autónoma investigación que otorga competencia al juez que investigó con abstracción de la inicial, al aportarse datos ex novo que hacen disponer al juez de datos ofrecidos por la policía que son "bastantes y suficientes" para dictar el auto habilitante de la injerencia, como se ha explicado con detalle en la sentencia por el sistema utilizado, y a lo que nos remitimos en el anterior análisis del FD nº 2.

El motivo se desestima.

**QUINCUGÉSIMO.-** Motivos tercero, cuarto y quinto. Al amparo del artículo 5. 4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial al entender vulnerado el derecho a la presunción de inocencia reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución Española .

Por infracción de Ley del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por indebida aplicación del art 301.1 y 302 del Código Penal .

Por quebrantamiento de forma (y no por infracción de ley como se dice), al amparo de lo dispuesto en los arts. 851 números 1º, 2º.

Se plantean tres cuestiones relacionadas entre sí en cuanto a que no hay una descripción individualizada del comportamiento de la acusada que se pueda encuadrar en el delito de blanqueo de capitales, de los artículos 301.1 y 302 del Código Penal , pues era simplemente una trabajadora de uno de los locutorios implicados. Además, se añade que se discuten la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal por el que ha sido condenada la acusada sobre la base de negar la existencia de prueba para fundar el relato fáctico en lo que a la misma se refiere. Y que existe una imputación genérica a la acusada como trabajadora de un locutorio de Hermenegildo sin concretar de forma taxativa las razones de su condena por blanqueo de capitales agravado por su comisión en el seno de una organización.

La sentencia condena a la recurrente, Marí Juana , por el delito de blanqueo de capitales, como integrante de la organización: tres años, tres meses y un día de prisión, para la primera, tres años y cuatro meses, para las otras dos, multa de 35 millones de euros, con responsabilidad personal subsidiaria de dos meses de privación de libertad en caso de impago, e inhabilitación especial para el ejercicio del sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Se declara como hecho probado que:

"Una vez que Santos se encontraba en posesión de las cantidades de dinero a remesar, procedía a su distribución entre los miembros de la organización, de forma que, por una parte, prácticamente a diario, **se trasladaba a los locutorios que controlaba, entregando a las personas a cargo de los mismos las cantidades a enviar, así como las instrucciones necesarias para llevar a cabo los envíos** (nombre del ordenante, destinatario, cantidad a enviar en cada giro, etc.). A su vez, las personas a cargo de estos locutorios le hacían entrega de los justificantes de envío y de todos los datos necesarios para el cobro de los giros en Colombia.

*c.- Identificación de los locutorios y relación de colaboradores:*

*1.- Los locutorios directamente controlados por Santos eran:*

- Locutorio "MUNDO REMESAS", sito en la C/ Tucán nº 2 de Madrid, que estaba regentado por Hermenegildo y en el que trabajaban Zaira , Angustia y Marí Juana .

...

Los trabajadores de los locutorios regentados por Sabino ( Tomasa , Vanesa , Carla , María , Salome y Marcial ) no tenían contacto con Santos a través de medio alguno. Tampoco ha resultado acreditado que Angelina mantuviera contacto directo con Santos a través de medio alguno".



Pues bien, la recurrente ha sido condenada a la misma penalidad que Zaira y Angustia, al aplicar la mínima pena de la mitad superior en razón a la integración en la estructura organizativa, aunque en un grado menor, lo que permite esta graduación. Además, hay que reseñar que este era uno de los locutorios que trabajaba directamente con el líder del operativo.

En base a la extensa probanza que se ha desarrollado en la presente resolución consta probado que la recurrente y el resto de condenados "eran conscientes de que se estaban dedicando a remesar cantidades de dinero que por su importancia y características concretas de las operaciones (destino, fraccionamiento, alteración de la identidad de los ordenantes, remuneración a percibir, etc.) sólo podían proceder de una actividad delictiva" y que tal actividad "se llevaba a cabo dentro de una estructura jerarquizada en la que se integraban Santos, como jefe y coordinador, los regentes de los locutorios de Madrid y su provincia y algunos de los empleados (los del locutorio de Hermenegildo, que incluso tenían contacto directo con Santos, según se desprende de las investigaciones policiales), que colaboraron, con reparto de tareas, en las plurales operaciones de blanqueo desarrolladas".

Existían y concurrían los presupuestos habilitantes para admitir la concurrencia de los elementos subjetivos y objetivos del art. 301 CP y la gravedad de la estructura organizativa, aspectos sobre los que se ha tratado con detalle en los FD 13, 28, por un lado, y 19, 21 y 30, por otro, a los que nos remitimos.

Se ha especificado un relevante volumen de prueba que lleva a admitir la existencia de prueba bastante y suficiente del papel de la recurrente en los hechos, y no el de una mera trabajadora ajena a lo que estaba ocurriendo, y así se desprende de los testimonios que los policías prestaron en el juicio oral, ratificando lo recogido en los diversos atestados, y relatando toda la actividad llevada a cabo para determinar la participación de cada uno de los acusados. Testimonio que se completa con el contenido de las intervenciones telefónicas, el resultado de las diligencias de entrada y registro practicadas, los informes sobre la estructura operativa de la organización, indicios varios sobre la existencia de blanqueo y su relación con actividades ilícitas y un conjunto muy numeroso de informes sobre el análisis de la documentación y efectos informáticos intervenidos a los acusados y en los locutorios que regentaban, así como informes sobre las entidades gestoras vinculadas a los acusados.

Se recoge por el Tribunal que "La Sala también ha tenido en cuenta las declaraciones prestadas en la vista oral por los propios acusados y por los demás testigos no vinculados a las fuerzas de seguridad, siendo de destacar que **Los acusados, Tomasa, Salome, Marcial, Santiago, Vanesa, Evelio, Amparo, Hermenegildo (regente del locutorio en que trabajaba la recurrente), Carla y Angelina admitieron su culpabilidad y reconocieron la participación que habían tenido en la actividad delictiva desarrollada, así como también Zaira**".

Además, no es preciso que se condene por delito de tráfico de drogas para condenar por blanqueo de capitales. Para este último nos remitimos a los FD 13 y 28, donde se explica con detalle la concurrencia de estos requisitos. Existía conciencia y conocimiento de lo que estaba ocurriendo, y fueron muchos los acusados los que así lo reconocieron. En este caso se impuso la pena en el mínimo establecido por la menor incidencia de su participación, pero sin rebajar su grado de autoría en los hechos probados. Y no se trató de la comisión de unas meras irregularidades en el trabajo llevado a cabo en el locutorio, ya que sabía lo que hacía, y por qué lo estaba haciendo, como se reconoció por muchos acusados en la estructura organizativa.

El motivo se desestima.

**QUINGUAGÉSIMO PRIMERO.-** Desestimándose el recurso, las costas se imponen a los recurrentes ( art. 901 LECrim ).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**DECLARAR NO HABER LUGAR A LOS RECURSOS DE CASACIÓN** interpuestos por las representaciones de los acusados Marcial, Salome, Miguel, Moises, Ricardo, Rosendo, Sabino, Santos, Africa, Severino, Teodoro, Angustia, Edurne, Hermenegildo, Virtudes, Zaira y Marí Juana, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Quinta, de fecha 6 de febrero de 2018, en causa seguida contra los mismos y otros por delitos de blanqueo de capitales, contra la salud pública y de tenencia ilícita de armas. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas procesales ocasionadas en sus respectivos recursos. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos con devolución de la causa que en su día remitió.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.



Así se acuerda y firma.

Julian Sanchez Melgar Alberto Jorge Barreiro

Antonio del Moral Garcia Vicente Magro Servet

Carmen Lamela Diaz

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ