



Roj: STS 8701/2012
Id Cendoj: 28079120012012101018
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Penal
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2216/2011
Nº de Resolución: 974/2012
Procedimiento: PENAL - PROCEDIMIENTO ABREVIADO/SUMARIO
Ponente: JUAN RAMON BERDUGO GOMEZ DE LA TORRE
Tipo de Resolución: Sentencia

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SEGUNDA SENTENCIA

Sentencia Nº: 974/2012

RECURSO CASACION Nº: 2216/2011

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria Parcial

Voto Particular

Fecha Sentencia : 05/12/2012

Ponente Excmo. Sr. D. : Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

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

Escrito por : AMG

Delito blanqueo de capitales. Falsedad. Contra Hacienda Pública. Falso testimonio. Vulneración derechos fundamentales en la instrucción. Momento de su denuncia. Subsanación por la Sala en el auto cuestiones previas. Informes periciales de inteligencia. Doctrina de la Sala. Vulneración Juez ordinario predeterminado por la Ley. Infracción normas de reparto. Imparcialidad Juez Instructor. Principio de contradicción e igualdad de armas. Alcance constitucional. Concepto indefensión. Nulidad intervenciones telefónicas. Conexión antijuricidad. o alcanza a los registros de los despachos profesionales. Motivación auto habilitación. Derecho secreto profesional e intimidad de los clientes. Posibilidad limitación. Petición datos a la Hacienda Pública. Delito de blanqueo y actos neutrales. Irrelevancia de los móviles. Presunción de inocencia y prueba indiciaria en el blanqueo. Autoría y complicidad. Concepto extensivo autor. Delito continuado blanqueo. Las cantidades blanqueadas proceden a un solo delito anterior. No se parecía. Comiso bienes. Doctrina de la Sala. Responsables civiles no citados a juicio imputable al propio recurrente representante de las sociedades. Delito fiscal. Concurren los elementos objetivos y subjetivos. Determinación de la cuota defraudada. Incrementos de patrimonio no declarados y rendimientos de actividad profesional. Distinción irrelevante en el caso. Aplican el subtipo agravado de utilización personas interpuestas. Posibilidad de autoblanqueo. Acreditación delito antecedente. No precisa la constancia de la condena. Prueba documental por reproducida y documentos a efectos casacionales. Alcance art. 726 LECrim . Pena procedente, error en la calificación, art. 738 LECrim . Cosa juzgada elementos configuradores. Resoluciones que la determinaron. No el auto sobreseimiento provisional. Denegación prueba, no producción indefensión. La prueba documental quedó unida a las actuaciones. Delito fiscal y delito blanqueo capitales. Posibilidad de que la cuota tributaria defraudada puede ser blanqueada. Polémica doctrinal. Derecho comparado. Posición de la Sala. Sentencia absolutoria en casación Revisión elemento subjetivo del delito. Delito falsedad. Autoría mediata. No concurrencia dolo falsario.

Nº: 2216/2011

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Fallo: 21/11/2012

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: 974/2012

Excmos. Sres.:

D. Juan Saavedra Ruiz

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Manuel Marchena Gómez

D. Antonio del Moral García

En nombre del Rey

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

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Diciembre de dos mil doce.

En los recursos de casación por quebrantamiento de forma, e infracción de Ley que ante Nos penden, interpuestos por **EL MINISTERIO FISCAL, Benedicto Hector , Alberto Dionisio , Teofilo Urbano , Amanda Inocencia , Rafaela Luisa** , contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Segunda, que condenó a los acusados como autores penalmente responsables de un delito blanqueo de capitales. Falsedad. Contra Hacienda Pública. Falso testimonio; los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación y Fallo, bajo la Presidencia del Primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, siendo también parte el Ministerio Fiscal y como parte recurrida los acusados, Victoria Zulima , representada por la Procuradora Sra. Gonzalez Díaz y dichos recurrentes representados por los Procuradores Sres. Torres Alvarez, Sanchez-Vera Gomez-Trelles, Galán Padilla, Jiménez Padrón.

I. ANTECEDENTES

Primero.- El Juzgado de Instrucción número 5 de Marbella, incoó Procedimiento Abreviado con el número 106 de 2009, contra Rafaela Luisa , Benedicto Hector , Alberto Dionisio , Teofilo Urbano , Amanda Inocencia , y otros, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Málaga, cuya Sección Segunda, con fecha 31 de marzo de 2.011, dictó sentencia , que contiene los siguientes:

HECHOS PROBADOS: PRIMERO.- *El acusado Benedicto Hector , mayor de edad y sin antecedentes penales, abogado en ejercicio, regentaba un despacho de abogados cuya titularidad correspondía a la entidad DVA Finance SL -en lo sucesivo DVA-, despacho que se había especializado en inversiones en inmuebles por parte de personas no españolas.*

Uno de los sistemas utilizado por el acusado para facilitar dichas inversiones era el de la creación de sociedades patrimoniales de responsabilidad limitada en España, que estarían participadas por los inversores, bien directamente, bien por medio de otra sociedad extranjera. De ese modo, la transmisión de los bienes se podría realizar con mayor facilidad al tiempo que, en determinados casos, el cliente podría no aparecer en las escrituras ni registros, lo que podría tener, en su caso, ventajas fiscales, pudiendo constituir una dificultad para una hipotética inspección de tal carácter.

Por lo general, la persona jurídica extranjera era una sociedad constituida en el Estado norteamericano de Delaware cuya legislación permite que los últimos beneficiarios y dueños de la inversión no aparezcan en la escritura o título constitutivo.

La constitución de estas sociedades se hacía por medio de los servicios de unos agentes estadounidenses, concretamente de la entidad "CT CORPORATION SYSTEMS/ THE CORPORATION TRUST COMPANY", a quienes desde DVA se comunicaba el nombre elegido para la nueva sociedad, y una

vez aceptado el mismo, le remitían el importe de los gastos de constitución, suma que ascendía a la cantidad aproximada de 500 euros, en la que se incluían los honorarios profesionales de los agentes. Registrada la sociedad, los agentes remitían el oportuno certificado de inscripción.

En el registro de sociedades norteamericano aparecían únicamente como socio fundador la firma "CT CORPORATION SYSTEMS" y como director de la sociedad norteamericana el acusado *Benedicto Hector* . DVA, siguiendo este sistema, tenía una cartera de estas sociedades dispuestas para ser utilizadas para las inversiones de sus clientes.

La sociedad de DELAWARE, que aparecía en todos los casos administrada o representada por *Benedicto Hector* , sería la socia mayoritaria de la española de responsabilidad limitada, ostentando en ocasiones hasta el 99 % de sus participaciones.

Al otorgamiento de la escritura de constitución concurriría una persona física del despacho, que suscribiría la participación restante, lo que en la mayoría de las ocasiones correspondió a la también acusada *Beatriz Daniela* , mayor de edad y sin antecedentes penales.

Los clientes que aceptaban que su inversión en España se efectuase mediante el sistema de las sociedades de DELAWARE, podía asegurarse, por tanto, su anonimato, ya que la inversión formalmente procedía de una sociedad norteamericana, socia constituyente de la entidad española, que era quien invertía los fondos.

Cuando se usaba este sistema y el cliente no aparecía como socio o administrador de la sociedad española, el control de la inversión se aseguraba a través de un documento de carácter privado que expedía el director de la sociedad de DELAWARE -esto es, *Benedicto Hector* - conocido como "Carta de beneficiario", por medio del cual se le reconocía la titularidad y disponibilidad de los fondos invertidos. Otro de los documentos usados con el mismo fin era el "Certificado de acciones". En este caso, el director de la Corporation procedía a emitir acciones de la entidad y las asignaba -mediante dicho certificado- a las personas que el cliente determinaba.

Cuando se constituía una sociedad española, se abría una cuenta en una entidad bancaria en España al objeto de canalizar los fondos necesarios para ello.

De igual forma, y con carácter previo, se procedía a la apertura de otra cuenta bancaria en España para ingresar los fondos que la sociedad de Delaware aportaría como pago de las participaciones de la sociedad española, quedando autorizado para su uso, bien *Benedicto Hector* , bien alguno de sus colaboradores. Dichos fondos eran remitidos a la cuenta de la sociedad norteamericana por transferencia bancaria.

La sociedad española finalmente constituida en los términos antes expresados era administrada, por lo general, por la empleada del despacho *Beatriz Daniela* , apareciendo en alguna ocasión en tal concepto otros empleados de la firma o la propia entidad DVA FINANCE S.L. Como servicio complementario el despacho de abogados ofrecía, a cambio de la correspondiente retribución económica, la llevanza de la contabilidad y el cumplimiento de las obligaciones fiscales.

La investigación llevada a cabo ha revelado que el acusado *Benedicto Hector* tenía participación en 194 sociedades extranjeras, 143 de las cuales eran del estado norteamericano de Delaware y 39 de territorios considerados paraísos fiscales (de ellas 25 de Gibraltar, 3 de en la Isla de Man, 3 en Panamá y 2 en Islas Vírgenes Británicas).

La mayoría de las sociedades del Estado norteamericano de DELAWARE, representadas por *Benedicto Hector* , tenían el mismo domicilio, el n° 1209 de Orange Street, en la ciudad de Wilmington, Condado de New Castle, Estados Unidos de Norteamérica, domicilio que corresponde a la sociedad CT CORPORATION SYSTEM/ THE CORPORATION TRUST COMPANY, anteriormente mencionada.

Benedicto Hector había organizado el trabajo del despacho DVA, cuya sede principal se encuentra en la calle Ramón Gómez de la Serna n° 8 de Marbella, creando distintos equipos con sus correspondientes jefes, todos con el mismo cometido.

Existía, además, un departamento encargado de la sociedades, que obedecía las solicitudes que dentro de su cometido hacían los diferentes equipos cuando se pretendía usar este modo de inversión. No consta que este departamento estuviese a cargo de *Beatriz Daniela* aunque se trataba de la persona específicamente encargada de la tramitación que precedía a su constitución.

En ese departamento comenzó a trabajar a mediados de 2000 la también acusada, Adela Zaida , mayor de edad y sin antecedentes penales, que se ocupaba de la contabilidad de las sociedades de responsabilidad limitada y del cumplimiento de sus obligaciones fiscales.

Junto a la sede de Marbella, que podía considerarse la principal, con más de veinte empleados, entre ellos varias abogadas, Benedicto Hector había establecido sucursales en San Pedro de Alcántara (Marbella-Málaga), en las localidades alicantinas de Benissa y la Zenia, así como en la localidad de Roquetas del Mar (Almería).

No consta que la AEAT hubiese iniciado expediente alguno por razón del uso de estas sociedades ni, en su caso, por la falta de pago de los tributos que les fuesen exigibles.

No consta que el acusado Benedicto Hector , contando con la colaboración de las también acusadas Beatriz Daniela y Adela Zaida :

1- hubiese puesto en marcha este sistema de inversión como medio para eludir el cumplimiento de obligaciones fiscales;

2- que, más allá de lo que se relatará, lo hubiese puesto al servicio de individuos relacionados con el crimen organizado o que hubiesen delinquido con la finalidad de ocultar ganancias procedentes de actividades ilícitas;

3- que, representándose la posibilidad de que los fondos a invertir fueran el producto de actividades delictivas de algunos de sus clientes, hubiese consentido en proporcionarle su asesoramiento y ayuda.

SEGUNDO.- Caso Diego Primitivo

A raíz de una Comisión Rogatoria Internacional cursada por el Tribunal de Gran Instancia de Mulhouse, Alsacia, Francia, cuya cumplimentación correspondió al Juzgado de Instrucción 3 de Marbella, (exhorto nº 505/03), se vino en conocimiento de que Alberto Dionisio , mayor de edad y sin antecedentes penales en España, era investigado en dicho país por delito de tráfico de drogas y porque podría estar invirtiendo en España las ganancias de dicho negocio a través de terceras personas, especialmente su suegro, Lucas Julio , inicialmente imputado en esta causa y cuya responsabilidad penal por estos hechos se declaró extinguida por fallecimiento, quien residía con su familia en la Costa del Sol.

Alberto Dionisio había sido condenado por los Tribunales franceses en rebeldía a una pena de ocho años de prisión en 1.999 por delito tráfico de drogas.

Tras evadirse de la prisión francesa, fue detenido en España en 2002 en una operación cuyos detalles no constan, aunque trascendió que hubo algunos disparos de arma de fuego y que resultaron heridos el propio Alberto Dionisio y uno de los agentes. Fue extraditado a Francia, donde fue recluido para cumplir la condena impuesta en ese país.

Alberto Dionisio fue detenido en España con motivo de una investigación que dio como resultado la incautación de más de tres mil kilos de Hachís, dando lugar a las Diligencias Previas nº 1.125/04 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Marbella ("Operación Alsacia") habiendo recaído auto de sobreseimiento.

Para la inversión de los fondos o parte de ellos obtenidos mediante el tráfico de drogas, Alberto Dionisio se sirvió del despacho que en Marbella regentaba el acusado Benedicto Hector , quien, conociendo la procedencia del dinero, aceptó el encargo conferido, no constando, en cambio, que dicho conocimiento fuese compartido por Beatriz Daniela ni por Adela Zaida , quien se había incorporado al despacho a mediados de 2000.

Alberto Dionisio aprovechó que su esposa Africa Agueda , hija de Lucas Julio , y otros miembros de la familia Lucas Julio , así como sus propios hermanos Diego Primitivo , Victoria Guillerma y Maite Jacinta eran clientes del despacho DVA, para canalizar dinero procedente de su delito a través de ellos.

En el despacho de Benedicto Hector se había procedido a la apertura de la cuenta " Diego Primitivo Maite Jacinta ", a nombre de Diego Primitivo y Maite Jacinta como clientes, y en ella se efectuaron provisiones de fondos por orden de Alberto Dionisio por importe de **600.000 pesetas** necesarias para hacerse con dos Corporaciones de Delaware, las entidades DAMONELA CORPORATION y GAVATO CORPORATION, que se habían sido constituidas el 9 de febrero de 1998 y de las que Benedicto Hector era Director, otorgándoseles la correspondiente "carta de beneficiarios".

Estas corporaciones serían las respectivas partícipes de dos sociedades españolas -Garden Gates S.L. y Funfair Inversiones S.L.- por medio de las que se canalizarían las inversiones de Alberto Dionisio de las que se hablará.

Previamente, el 2 de abril de 1998 en el Banco Herrero se abrió a nombre de Damonela Corporation la cuenta 0013-0202-0100605200 en la que se habrían producido ingresos por importe de **3.000.000 de pesetas** y abonos por traspasos que procedían de una cuenta de la entidad no residente denominada ROSTOCK INTERNACIONAL por importe no determinado que posteriormente fueron trasladados a las cuentas de la sociedad española GARDEN GATES INVERSIONES S.L. El mismo día -2 de abril- en la misma entidad - Banco Herrero- se abrió a nombre de GAVATO CORPORATION la cuenta 0013-0202-0100605163, en la que se habrían efectuado tres ingresos en efectivo por un montante global de **3.000.000 de pesetas** (entre el 2 y el 14 de abril de 1998) que fueron traspasados a las cuentas de la otra sociedad española, la entidad FUNFAIR INVERSIONES S.L.

El 17 de abril de 1.998 se registraron en la cuenta " Diego Primitivo Maite Jacinta " dos nuevas "provisiones de efectivo" por un total de **23.000.000 de pesetas** y el 29 de abril de 1.998 se ingresaron otros **3.500.000 de pesetas**, cantidades que se utilizaron para pago de alquileres y para efectuar traspasos a las cuentas de las Corporaciones, de las que pasaron a las de las dos sociedades españolas.

SILVERKEY PROPERTIES S.L. (NIF B29758935) se habría constituido el 29 de diciembre de 1.995 ante el notario de Marbella Patricio , teniendo como domicilio el de C/ Virgen del Pilar nº 13 de Marbella, sede en esa época, a su vez, del despacho de abogados de Benedicto Hector .

Fueron sus socios constituyentes Pendant Limited, de Gibraltar, que actuó representada por Benedicto Hector , y Pablo Guillermo , ciudadano holandés, representado por medio de mandato verbal, luego ratificado, por Beatriz Daniela . Con un capital social de 41.600.000 pesetas, representado por 4.160 participaciones sociales de 10.000 pesetas de valor nominal, habrían sido íntegramente suscritas y desembolsadas por los socios fundadores en la siguiente proporción: la sociedad gibraltareña 4.159 participaciones y Pablo Guillermo una participación.

El pago de las participaciones de Pendant Limited se habría producido por medio de la aportación de un apartamento sito en el Señorío de Marbella, finca nº 10.162 del Registro de la Propiedad nº 3 de Marbella, y una catorceava parte indivisa de un local destinado a aparcamiento, finca nº NUM148 del mismo Registro de la propiedad.

Su objeto social consistiría en la adquisición y enajenación de bienes inmuebles, su explotación, promoción así como su mantenimiento.

En la misma escritura habrían sido designados administradores solidarios Pablo Guillermo y a Beatriz Daniela .

El 25 de febrero de 1.998 se habría procedido a elevar a público el acuerdo de la Junta Universal de socios de 20 de febrero de 1.998 de reducir el capital social en 41 millones de pesetas mediante la amortización de 2.050 participaciones del señor Pablo Guillermo y 2.050 de la señora Claudia Francisca , y restituir el valor de las acciones amortizadas mediante el pago en efectivo a la señora Claudia Francisca de 20.500.000 pesetas y de 19.970.000 al Sr. Pablo Guillermo , lo que se habría hecho mediante la transmisión de uno de los inmuebles citados, la finca nº NUM148 .

No consta que la sociedad se hubiese vendido posteriormente por los señores Pablo Guillermo a los Diego Primitivo Maite Jacinta Victoria Guillerma Alberto Dionisio en contrato privado firmado en el despacho de Benedicto Hector .

El 8 de septiembre de 2.000, los Pablo Guillermo habrían cedido sus participaciones a Sinope Corporation, cuyo beneficiario sería Modesto Victorino , de nacionalidad argelina, a cuyo favor habría ordenado Africa Agueda dos transferencias internacionales de divisas, en fecha 13-11-02, por importe de 6.039,62 # cada una.

Silverkey tenía el 20% de las participaciones de la sociedad francesa SCI 3 Bis ue du Mittelbach en Mulhouse (Francia), perteneciendo el resto a los hermanos de Alberto Dionisio , Diego Primitivo , Victoria Guillerma y Maite Jacinta .

Esta sociedad era titular de un inmueble sito en la calle Mittelbach de la localidad de Mulhouse que fue adquirido con 158.368,44# procedentes de la cuenta, de la que era titular Victoriano Victorino , nº NUM051 ,

abierta en la entidad Caja Madrid sucursal de Plaza de los Reyes s/n de Ceuta. El mismo día de la transferencia se había producido un ingreso en efectivo en Caja Madrid de Ceuta por importe 158.290#.

Conforme a los estados contables de Silverkey, era una sociedad inactiva. En las cuentas anuales del año 2003, presentadas por Beatriz Daniela, se hacía constar que el capital social a 31 de diciembre de 2.003 estaba compuesto por 60 participaciones de 60,10 # de valor nominal cada una (3.606 euros), íntegramente desembolsadas, declarándose que el activo inmovilizado era inexistente, no habiéndose declarado la participación que Silverkey tenía en la sociedad francesa anteriormente mencionada.

No consta que en la constitución de SCI 3bis Rue dü Mittelbach ni en la compra por parte de ésta del inmueble anteriormente mencionado interviniesen Benedicto Hector y sus colaboradores.

El inmueble de Mulhouse habría sido vendido a Ruben Secundino el 19 de febrero de 2.004 por 199.000 euros. Las cuentas de Silverkey registraron un tráfico de divisas en torno a los 200.000#.

Una de las sociedades dispuesta por Benedicto Hector para Alberto Dionisio fue GARDEN GATES INVERSIONES S.L. (CIF B 29897592) que se constituyó el 3 de abril de 1.998, ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, por Beatriz Daniela y Damonela Corporation, representada por Benedicto Hector.

Su capital social era de un millón de pesetas, distribuido en 100 participaciones sociales de 10.000 pesetas cada una y fue desembolsado íntegramente por sus fundadores. En tanto Damonela suscribió y desembolsó 99 participaciones, Beatriz Daniela suscribió una si bien el desembolso efectivo procedía de los fondos de Alberto Dionisio.

Fue nombrada administradora Africa Agueda.

Su objeto social consistía en la adquisición, administración, gestión, construcción, por cuenta propia o ajena, y explotación de inmuebles de toda clase, así como su mantenimiento, conservación, arrendamiento y venta de los mismos. Su domicilio social se estableció en el conjunto Marbellamar, Local nº 2, de Marbella (Málaga). Por escritura de 8 de abril de 1.998 se documentó el acuerdo de la Junta Universal de socios de cesar a Africa Agueda como administradora y fue designada Beatriz Daniela.

Esta entidad no tuvo otra actividad que la adquisición y venta de una serie de inmuebles:

a)- En efecto, el **23 de septiembre de 1.999** compró las fincas nº NUM052 (piso NUM053 NUM054) y NUM055 (aparcamiento nº NUM056) en el conjunto inmobiliario DIRECCION010 abonando por ellas la suma de **203.442 #**. Ese mismo día procedió a su venta a los Sres. Justiniano Nazario por un precio de 240.404 euros.

El precio de venta lo recibió Garden Gates del siguiente modo: 103.374,08# con anterioridad al otorgamiento de la escritura y 137.030,76 aplazados a 30 días desde la cancelación de la hipoteca, que tuvo lugar el 23 de septiembre de 1.999.

La venta fue financiada con el producto de la venta si bien para la entrega de las cantidades a cuenta mientras se construían los inmuebles, Garden Gates había recibido un cheque por importe de 9.900.000 pesetas cuyo origen se desconoce.

b) - En el mismo edificio la sociedad adquirió el **10 de diciembre de 1.999** estas otras propiedades: la finca nº NUM058 (vivienda NUM053 NUM057) y su aparcamiento (nº NUM059), finca nº NUM061, y la finca nº 48.667 (vivienda 3o I) y la nº 48.301 (aparcamiento nº 16), todas del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella.

Al igual que los anteriores, se adquirieron de la entidad Inmobiliaria Puerta del Duque S.L. por un precio confesado recibido con anterioridad al otorgamiento de la escritura de **125.311#** las dos primeras, y de **127.114#** las otras dos. Las viviendas y los aparcamientos correspondientes fueron vendidas en el año 2.000 por 144.242,91 euros y 180.288 euros respectivamente.

La financiación de la compra de estos inmuebles se realizó sin acudir a préstamos hipotecarios.

Existe constancia de que Alberto Dionisio ordenó a Benedicto Hector la venta del apartamento NUM053 NUM057 de DIRECCION010 (nº de finca registral NUM058, vivienda) y el aparcamiento nº NUM059, del Bloque NUM060 (finca NUM061) a Cirilo Javier por 32 millones de pesetas -unos 200.000 euros- indicándole que, del dinero obtenido con la venta, 24 millones se ingresarán en las cuentas de Garden Gates y que los otros 8 millones de pesetas se remitieran al despacho de Matías Rosendo, al parecer imputado en las Diligencias Previas nº 1.455/2.006 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Marbella, por presunto delito de blanqueo de capitales.

En la escritura de venta se hizo constar el precio de 144.242, 91 euros.

c) - El 27 de diciembre de 1.999, Garden Gates adquirió dos viviendas y dos plazas de aparcamiento en el edificio residencial DIRECCION016 , de Marbella, concretamente las fincas NUM149 (vivienda) y NUM150 (garaje) y la NUM151 (vivienda) y NUM152 (garaje) del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella.

El precio total de compra abonado al vendedor, Construcciones Marín Hilinger SL, fue de 49.651.210 pesetas (298.409,78 #), que se pagaron del siguiente modo: en el año 1998 se abonaron 12.984.830 pesetas (78.040,40 #) y en 1999, un importe de 36.666.380 pesetas (220.369,38 #).

Para dicha compra, Garden Gates se subrogó en los préstamos hipotecarios concedidos al promotor por Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba (Cajasur) por importes de 85.000,00 # y 135.000,00 # respectivamente, siendo el valor de tasación de los inmuebles a estos efectos de 121.000 # para las dos primeras fincas y el de 140.000 # para las otras dos.

Los costes financieros derivados de tales préstamos (gastos de amortización de capital e intereses devengados) fueron de 6873,54# en 2000, de 10.194,66# en 2001, de 4.639,95# en 2002 y de 3.112,85# en 2003.

Desde el 23-8-99 al 24-5-01, la cuenta de Garden Gates en Solbank nº 0100605959 de Garden Gates recibió:

- cheques por importe de 74.640.380 pesetas
- efectivo por el de 37.360.129 pesetas y
- transferencias por 359.954 pesetas.

En otras cuentas, se ingresaron 697.174 # más en divisas entre el 28-5-98 y el 3-3-00.

Con dichas cantidades se habrían sufragado los gastos de constitución de las sociedades (notarias, registros, impuestos), así como los de mantenimiento de las mismas. Existe documentación según la cual Garden Gates recibió de Africa Agueda y Cosme Pascual un préstamo de 35.000.000 pesetas, cantidad reembolsada los días 21 de diciembre de 1.999 y 11 de abril de 2.000, y otro de Baviera Import Marbella SL por la de 22.000.000 pesetas, cantidad devuelta un mes después de recibida. Por su parte, Africa Agueda habría recibido en concepto de préstamo de dicha entidad 5.000.000 pesetas el 14-2-00. No consta que dichos préstamos hubiesen sido simulados.

Las dos viviendas que adquirió Garden Gates, estaban ocupadas por la acusada Rafaela Luisa , mayor de edad y sin antecedentes penales, a la que Alberto Dionisio , que mantuvo con ella una relación sentimental, probablemente a raíz de su ruptura matrimonial, las había prestado, sin que hubiese llegado a firmarse un contrato de arrendamiento que al efecto había sido preparado en las oficinas de DVA.

Rafaela Luisa , a la que se conoce en Marbella como " Duquesa " y " Prima " , se dedica, según ella misma expresó, a "vivir de los hombres". Nunca ha presentado la declaración de la renta ni se le conoce otro medio de vida.

Figura, sin embargo, como representante fiscal de tres sociedades, D. y G. Producciones S.L, Dolly Italia Corporation y Mainake Salon S.L, no habiendo quedado acreditado que recibiese de éstas dinero alguno ni que estuviesen relacionadas con Alberto Dionisio . La última, lo estaría como Bernardino Justino , a quien, según la policía, le constan antecedentes policiales, entre otros, por asociación ilícita, robo con violencia e intimidación y tráfico de drogas, no habiéndose llegado a conocer qué resultado tuvieron los procedimientos que pudieran haberse incoado en relación con tales delitos.

Rafaela Luisa ha sido titular de diversos vehículos, a saber: -un BMW Z3 1.8 I, matrícula DU , adquirido usado el 29.04.99 con un desembolso de 4.712,93 euros y transferido el 29.10.01, -un Mercedes Benz CLK 320 matrículaGGG , adquirido el 06.02.02 y transferido el 13.09.04,

-un Porsche Cayenne Turbo, matrículaNNN , adquirido el 09.07.04 con un desembolso de 20.383,10 euros y transferido el 13.12.06,

-un Renault Megane, matrículaYYY , adquirido el 29.01.04 y transferido el 05.09.07 y

- posee un Mini Cooper S, matrículaXXX , adquirido el 08.03.06, sin que pueda asegurarse que el dinero con el que fueron adquiridos procediese de Alberto Dionisio .

En sus cuentas bancarias habría recibido ingresos por importe de 393.965 euros, de los que 161.656,77 euros lo habrían sido en efectivo, incluyendo 141673,91# que habría recibido a través de una cuenta de su padre en la que ella era autorizada.

Siguiendo instrucciones de Alberto Dionisio , entregó en el despacho de Benedicto Hector 30.000# que la acusada sabía procedían de las actividades ilícitas a las que se dedicaba Alberto Dionisio al que no en vano había visitado varias veces en la cárcel.

La acusada Benita Bernarda , mayor de edad y sin antecedentes penales, siguiendo las instrucciones que al efecto le dio Alberto Dionisio , acudió al despacho de Benedicto Hector en fecha 2-2-02 con la finalidad de recoger 3.000.000 pesetas -18.000#-, cantidad que en metálico fue efectivamente entregada por alguien no identificado de dicha oficina, habiendo firmado el correspondiente recibo.

No consta que Benita Bernarda conociese la actividad delictiva de Alberto Dionisio .

La entidad FUNFAIR INVERSIONES S.L. (CIF B29897600) se constituyó, como Garden Gates, ante el notario Patricio el 3 de abril de 1.998, siendo su capital social de 1.000.000 pesetas, dividido en cien participaciones sociales de 10.000 pesetas cada una. Beatriz Daniela suscribió una y el resto lo hizo Gavato Corporation, representada por Benedicto Hector , que suscribió el resto. Su objeto social era la compra, venta, arrendamiento y comercialización de vehículos motorizados, recambios y accesorios, y su domicilio coincidía con el de Garden Gates. Su administración se atribuyó a Africa Agueda y, más tarde, el 8-4-98, a Beatriz Daniela .

Sus participaciones fueron cedidas por medio de escritura de 7 de abril de 1.999 otorgada ante el notario Alvaro Rodríguez Espinosa, a Artemio Teodulfo , Eduardo Donato y Bruno Jenaro , acusados por razón de otros hechos de los que ya se hablará.

No consta que Funfair hubiese llevado a cabo actividad económica alguna, no habiendo presentado nunca declaración por impuesto de sociedades ni sobre el valor añadido.

En la cuenta de esta sociedad se habrían registrado imposiciones en efectivo entre julio de 1.999 y marzo de 2000 por importe de 4.000.000 de pesetas (24.040 #).

ANSAF PRO S.L. (CIF B92185529) se constituyó el 16 de diciembre de 2.000 por los ciudadanos marroquíes Hipolito Hernan , con N.I.E. NUM062 , representado por Lucas Julio y por Anton Benedicto , con pasaporte NUM063 , con un capital social de 6.010 euros.

El domicilio de esta sociedad era calle Ramón Gómez de la Serna nº 8, sede del despacho de Benedicto Hector tras su traslado desde el de la calle Virgen del Pilar nº 13.

Esta sociedad habría realizado operaciones en divisas en los años 2000 a 2003, principalmente entradas, y especialmente de Marruecos, que podrían tener relación con el producto de actividades ilícitas, lo que no ha sido acreditado. No consta que con ella hubiese estado relacionado Alberto Dionisio ni que Benedicto Hector y sus colaboradores pudieran tener razones para conocer esas operaciones y/o sospechar de las mismas.

La entidad FELGAR INVERSIONES S.L. se constituyó el 21 de mayo de 2.002 ante la notario Victoria Zulima . Su capital era de 3.010,00 euros, tenía domicilio social en la sede de DVA FINANCE S.L. en Ramón Gómez de la Serna nº 8 de Marbella y sus socios fundadores fueron Cosme Pascual y Leonardo Porfirio con 150 participaciones cada uno, y Beatriz Daniela con una participación, habiendo sido nombrada administradora Cosme Pascual .

El 12 de noviembre de 2.002 ante la misma Notario, Leonardo Porfirio vendió sus participaciones a su hermana Africa Agueda , esposa de Alberto Dionisio , por su valor nominal de 1.500 euros y FELGAR INVERSIONES amplió su objeto social consistente en el negocio inmobiliario a la venta de zapatos, ropa, accesorios y complementos.

Sólo presentó sus cuentas en el año 2.002, año en el que realizó ventas a la entidad Seijas del Mar S.L., relacionada, al parecer, con Justo Benjamin , que habría sido imputado en las Diligencias Previas nº 1.455/2.006 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Marbella, seguidas por presuntos delitos de blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública -"operación HIDALGO"- por importe de 137.256,66 euros. En sus cuentas bancarias se habrían registrado ingresos en efectivo en cuantía no exactamente determinada. No consta que Alberto Dionisio tuviese relación con dicha sociedad ni que Benedicto Hector , Beatriz Daniela

ni Adela Zaida supieran que a través de esta sociedad podría haber sido canalizado dinero supuestamente procedente de actividades ilícitas.

Africa Agueda , hija de Lucas Julio , estuvo casada con Alberto Dionisio .

Pese a que sólo presentó declaración de la renta en el año 2002 y su resultado fue negativo, disfrutaba de un elevado nivel de vida.

Así, entre 1999 y 2003, y conforme muestra el siguiente cuadro, fue titular de vehículos de alta gama, dos motocicletas y un punto de amarre en Puerto Banús

Año

1999

2000

2001

2003

Bien

Turismo

Turismo

Motocicleta

Motocicleta

Turismo

Turismo

Turismo

Turismo

Turismo

Matrícula

HE...HH

KU...KK

QU...RR

DU...DE

DU...DD

XE...XX

...YWW

...HKK

...KKK

Modelo

Mercedes Benz CLK 320

Mercedes Benz SLK 230

Yamaha YZF-R1

Yamaha YZF-R6

Mercedes Benz CLK 320

Mercedes Benz CL 500

B. M. W.



X5

Todo Terreno

Mercedes Benz SL 500

Porsche Cayenne Turbo

Fecha 1a Matriculación

01/12/1998

16/02/1999

05/08/1999

30/06/1999

13/01/2000

18/01/2000

23/11/2000

01/05/2002

01/10/2003

Fecha

Adquisición

03/08/1999

16/02/1999

05/08/1999

30/06/1999

13/01/2000

18/01/2000

21/08/2001

06/05/2002

18/11/2003

Fecha

Transferencia

15/02/2000

08/10/1999

19/10/1999

02/02/2000

29/07/2004

14/05/2004

30/05/2005

Gasto

25.611,43

17.501,47

10.417,26

8.155,96

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ

13.651,15

37.190,63

Adquirido usado

82.508,16

77.647,00

La titularidad de los referidos vehículos podría tener relación con un negocio de compra y venta de coches con el que Africa Agueda podría haber estado vinculada.

Africa Agueda era titular de diversas cuentas bancarias y habría recibido en ellas ingresos en efectivo, traspasos y transferencias en cuantía no exactamente determinada entre 1999 y 2003.

No consta que el dinero recibido procediese de Alberto Dionisio .

Lucas Julio , padre de Africa Agueda y, en su momento, suegro de Alberto Dionisio , fue imputado en esta causa y falleció el 2 día de agosto de 2.007, habiéndose declarado extinguida su responsabilidad penal por auto de 5 de marzo de 2.008.

Desde 1.985 figuraba como partícipe o accionista y/o administrador de diversas sociedades junto con otras personas que podrían estar o haber estado vinculadas con el tráfico de drogas sin que conste en este caso intervención de Alberto Dionisio ni conocimiento por parte de Benedicto Hector y/o algunas de las personas que trabajaban en su despacho sobre esas personas y/o dicha vinculación. Lucas Julio habría tenido vinculación con sociedades familiares, como Bahía de los Diamantes S.L., Gray D'Albion Investments S.L y AMEL INVESTMENTS S.L., esta última constituida el 22 de enero de 2.002 con domicilio en la sede de DVA FINANCE S.L. en Ramón Gómez de la Serna 8, y en la que eran partícipes, además del nombrado, sus hijos Cosme Pascual y Melchor Justiniano . Sería este último quien, según se dice, habría participado en actividades delictivas, lo que no consta acreditado. Además, Lucas Julio habría tenido participación en las sociedades Vasanco, S.A, Podiban S.A, Sociedad Malagueña de Difusión S.A, Procantal S.A, Marevan S.A, Somapro S.A y Aldaba Vasanco S.L., en las que también habrían participado Salvador Pascual y Fernando Melchor .

Conforme a las bases de datos policiales, el primero habría sido detenido en Málaga el 16 de septiembre de 1.991 por tráfico ilegal de drogas y estaría considerado en Holanda un importador de hachís desde Marruecos. No consta que hubiese sido imputado en el ámbito de las Diligencias Previas nº 7.324/2.006 del Juzgado de Instrucción nº 14 de Málaga, por presunto delito de blanqueo de capitales- la denominada "Operación Breda".

Fernando Melchor , cliente de Benedicto Hector , podría haber sido el titular último de los fondos de estas sociedades de Lucas Julio . Al parecer, habría estado relacionado con Teodulfo Constancio , a quien en las bases de datos policiales le constan varias detenciones, dos de ellas por delito de tráfico de drogas, sin que se haya llegado a conocer si se incoaron diligencias previas por ello y, en su caso, el resultado de las mismas. No consta que esos antecedentes fuesen conocidos por Benedicto Hector u otras personas de su despacho.

Lucas Julio habría recibido en sus cuentas ingresos en efectivo entre los años 99 y 2003 en cuantía no exactamente determinada, no constando que hubiesen sido realizados por Alberto Dionisio u otra persona por su orden. Tampoco consta que Alberto Dionisio hubiese comprado joyas en la joyería Gómez y Molina, en Marbella, por importe de 6.250.400 pesetas (37.565,66 euros).

En tanto que Diego Primitivo y Africa Agueda se encuentran en paradero desconocido, Alberto Dionisio , que estaba en igual situación, fue detenido el 4 de marzo de 2.009 en Puerto Banús, Marbella, habiéndosele intervenido un pasaporte francés, nº NUM064 , a nombre de Anselmo Cristobal , nacido en NUM065 de 1.975 en Montreuil (Francia), en el que se había puesto la foto del acusado, hecho por el que se siguió un procedimiento criminal distinto a éste. Averiguado que residía en la URBANIZACIÓN004 , DIRECCION011 nº NUM053 , EDIFICIO004 , piso NUM066 , en la localidad de Benahavis, Málaga, se ordenó por la autoridad judicial la práctica de diligencia de entrada y registro, en el curso de la cual se localizaron 209.940# procedentes de sus ilícitas actividades.

Se estima que la cantidad canalizada por Alberto Dionisio a través de DVA asciende a **835.081,32#**.

TERCERO.- Caso Adelaida Natividad

Con motivo de una comisión rogatoria cursada por las autoridades del Reino Unido a España y cuya cumplimentación correspondió al Juzgado de Instrucción 1 de Marbella, exhorto nº 519/02, se tuvo conocimiento de que los acusados, Hilario Florian y su esposa Adelaida Natividad, ambos mayores de edad y sin antecedentes penales, estaban siendo investigados por un supuesto fraude basado en la venta de componentes electrónicos realizado por la empresa Jade Technologies LTD, constituida por dicho matrimonio el 7 de abril de 1.995, en Londres.

La cantidad supuestamente defraudada ascendería a la cantidad de unos 290.013 dólares USA (unos 227.408 euros).

A finales de agosto de 2001, la sociedad JADE TECHNOLOGIES LIMITED ofreció a diferentes empresas de todo el mundo circuitos EPROM fabricados por INTEL, siendo condición de la venta el pago por adelantado. La oferta de venta habría sido aceptada por once empresas, de distintos países (Estados Unidos de Norteamérica, Corea del Sur, Taiwán, Hong Kong) que abonaron anticipadamente los componentes electrónicos que pretendían adquirir.

Jade Technologies no llegó a suministrar material a esas once empresas desconociéndose la causa del incumplimiento. Una cifra similar a la obtenida por Jade, concretamente 308.560 dólares USA, fue transferida, en septiembre de 2.001 por la referida entidad a una sociedad australiana, J. Trónex, registrada a nombre del Sr. Hermenegildo Luis, hermano o hermanastro de Adelaida Natividad.

Posteriormente, 292.313 dólares fueron transferidos el 20 de septiembre de 2001 por J. Trónex, siguiendo instrucciones dadas por Hilario Florian, a una cuenta corriente abierta a nombre de la entidad Egremont Corporation en el Banco Herrero de Marbella.

Egremont Corporation, sociedad de Delaware, fue inscrita en el registro de sociedades de dicho estado norteamericano el 31 de enero de 2.001, figurando como consejero de la compañía el acusado Benedicto Hector.

Gainford Corporation lo fue en el mismo registro el 11 de julio de 2.000, figurando como consejero de la compañía el mismo nombrado acusado.

DUNCOTE HOLDINGS S.L. (CIF B92189430) se constituyó en Marbella el **18 de octubre de 2.000** ante la notaria Victoria Zulima por Beatriz Daniela y Gainford, representada por Benedicto Hector. Su capital social era de 101.160#, y fue suscrito por Beatriz Daniela -una participación- y Gainford, el resto, teniendo su sede en la del despacho de DVA, en calle Ramón Gómez de la Serna nº 8 de Marbella.

Con anterioridad a la fecha en la que se sitúa el supuesto fraude, Duncote había recibido varias transferencias bancarias a lo largo de 2000 y 2001. Después, entre el 24 de septiembre de 2001 y el 8 de mayo de 2002 se produjeron traspasos de dinero por importe de 12.659.374 pesetas (76.084,37 euros) a la entidad Gainford Corporation y de 32.903.995 pesetas (197.756 euros) a la cuenta de Duncote Holdings.

El importe total de lo transferido asciende a la suma de 45.563.368 pesetas (273.841,36 euros).

Duncote Holding era una sociedad meramente patrimonial cuya única actividad consistió en la compra de una vivienda, así como en el amueblamiento de la misma y adquisición de un vehículo por importe de 19.564 # en el año 2.001. La compra se documentó en escritura pública de 6 de noviembre de 2.001 y el objeto era un inmueble sito en DIRECCION012 nº NUM067, Mijas (Málaga) -finca nº NUM068 del Registro de la propiedad nº 2 de Mijas- siendo el vendedor Ignacio Balbino. El precio declarado fue de 324.546,54 euros, de los cuales la parte compradora retuvo la suma de 180.303,63# para atender el pago de un préstamo hipotecario en cuyas obligaciones se subrogó Duncote, avalada al efecto por el mismo Hilario Florian. El resto del precio se declaró percibido con anterioridad por el vendedor.

Dicho inmueble fue vendido posteriormente mediante escritura pública de 14 de noviembre de 2003 a John E. Technical Language Services SL, obteniéndose por ella la suma de 541.000 más IVA (un total de 578.870 euros).

De esa suma, 450.000 euros se abonaron en la cuenta de Gainford Corporation el 20 de enero de 2.004. Finalmente, ese mismo día, el dinero fue transferido a una cuenta del matrimonio del National Westminster Bank PLC.

No existe constancia de que el supuesto fraude hubiese dado lugar a imputación alguna ni si las empresas que entregaron dinero a Jade Technologies han seguido reclamaciones, de cualquier carácter, contra los acusados ni, en su caso, cuál ha sido su resultado.

En su día, por las autoridades inglesas se comunicó que no se seguiría procedimiento penal por tal causa contra los acusados sin perjuicio de que pudiesen ser imputados en nuestro país.

CUARTO.- Caso Voutilainen

El acusado Teofilo Urbano , mayor de edad y sin antecedentes penales en España, fue condenado por sentencia del Tribunal de Estocolmo (Suecia)- STOCKOLM TINGSRÁT- de 21 de octubre de 1.998 por delito fiscal y delitos de contabilidad a una pena de tres años de prisión. Recurrída dicha condena por el acusado y por el Ministerio Público sueco, el Tribunal de Apelación de Estocolmo (Suecia) -SVEA HOVRÁTT- dictó sentencia el 19 de enero de 1.999, ratificando la condena de Teofilo Urbano pero imponiéndole una pena de cuatro años de prisión.

Los hechos que dieron lugar a la condena abarcan el período comprendido entre los años 1.994 y 1998, y se refieren a la falta de llevanza de la necesaria contabilidad en la empresa finlandesa AV PROYEKTI SERVICE OY, en su actividad mercantil llevada a cabo en Suecia, así como por el hecho de no haber declarado ni satisfecho dicho individuo los impuestos empresariales en relación con dicha actividad, este último hecho circunscrito al período julio 1996 a 1998. Teofilo Urbano comenzó el cumplimiento de la condena de prisión impuesta el 22 de enero de 1.999 y fue trasladado a Finlandia el 27 de octubre de 1.999 para terminar de cumplirla en su país.

Antes de los hechos que motivaron la condena por delito contra la Hacienda Pública, el acusado se había hecho con ciertos inmuebles de los que era titular la entidad suiza Aqua Terra Bastudien AG desde 1986, para lo que adquirió las participaciones de la sociedad.

En 1995 el acusado y su esposa, la también acusada Amanda Inocencia , acudieron al despacho de Benedicto Hector , quien no consta tuviese conocimiento de los hechos que motivarían la condena de aquél, con la finalidad de transformar la sociedad suiza en otra española. Fue así como el 21-12-95 se constituyó **REBECA ESTATES S.L.** (CIF nº B 29756962), por medio de escritura pública nº 685 ante el notario Patricio . Tuvo como socios constituyentes a la nombrada Aqua Terra, representada por Benedicto Hector y al mismo Teofilo Urbano , a quien representó por mandato verbal, luego ratificado, Beatriz Daniela , designándose administradores solidarios a ésta y al propio Teofilo Urbano . Su capital social era de 13.600.000 pesetas y fue suscrito, salvo una participación, por Aqua Terra que aportó dos inmuebles, ambos situados en la Hacienda Hazmerreir, en Nagüeles, Marbella (fincas registrales nº 12.657, vivienda, y la nº 15.987, aparcamiento, ambas del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella).

Su sede social se estableció en calle Virgen del Pilar nº 13 de Marbella, antiguo domicilio del despacho de Benedicto Hector .

A partir de su creación, se llevaron a cabo las siguientes operaciones:

1- En la cuenta corriente de Rebeca en Banco de Sabadell -nº 0463 15 11 00 187765 -, y durante el período comprendido entre julio y agosto de 1.996, se produjeron tres ingresos, hechos por el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia , estos sí con fondos derivados de los hechos que motivaron la condena de Teofilo Urbano , por un importe total de 34.425.496 de pesetas. Uno de ellos se hizo desde Gibraltar -3.550.496 pesetas- en fecha 10 de julio de 1.996, y los otros dos procedían de Finlandia.

Con tales fondos adquirieron la finca nº 29.885 del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella, vivienda sita en el Bloque 4 "Vistamar" del Conjunto Residencial Andalucía Alta de dicha localidad. La compraventa fue documentada en escritura pública otorgada ante el notario Victoria Zulima el día 9 de agosto de 1.996, ascendiendo su precio de compra a 31.750.000 de pesetas.

2- El 18 de julio de 1.997, ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, Aqua Terra cedió sus participaciones en Rebeca Estates SL a favor del matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia . La primera fue representada por Elisa Tatiana , empleada del despacho de Benedicto Hector , y el matrimonio por Beatriz Daniela .

El precio de la cesión era de 13.590.000 pesetas, y las participaciones sociales se repartieron entre los adquirentes por partes iguales: Amanda Inocencia suscribió las participaciones

NUM069 a NUM070 , y Teofilo Urbano las nºs NUM070 a la NUM071 .

3- El día 10 de febrero de 1.998, Amanda Inocencia compró, igualmente con dinero procedente de la ilícita actividad de su marido, la finca nº NUM072 del Registro de la propiedad nº 2 de Fuengirola, sita en el EDIFICIO005 en la AVENIDA002 , Fuengirola, por un valor escriturado de 8.000.000 de pesetas.

4- En 1.998 hubo una ampliación del capital de Rebeca Estates SL en 42.900.000 pesetas, distribuido en 4.290 participaciones de 10.000 pesetas cada una, que suscribió íntegramente Amanda Inocencia , representada por Elisa Tatiana , empleada del despacho de Benedicto Hector .

La citada ampliación de capital se escrituró ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa el día 3 de abril de 1.998. Del capital indicado, 34.400.000 pesetas eran los que se habían ingresado en la cuenta de la sociedad entre julio y agosto del 96 conforme a certificación expedida por Banco Atlántico en fecha 6-4-98.

El resto, es decir, 8.500.000 pesetas se correspondían con la aportación a la sociedad de la finca nº NUM072 , del EDIFICIO005 de Fuengirola, antes señalada.

La escritura de ampliación de capital fue ratificada por Teofilo Urbano tres años más tarde, ante el Notario Joaquín Crespo Candela, concretamente el 15 de octubre de 2.001.

Con ello el capital social de Rebeca Estates alcanzó la cifra de 56.500.000 pesetas, distribuido en 5.650 participaciones de 10.000 pesetas de valor nominal cada una de ellas, que se distribuyó del siguiente modo: Teofilo Urbano con 680 participaciones y para Amanda Inocencia las 4.970 restantes.

5- Por escritura de 23 de junio de 1.998, otorgada ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, se formalizó cesión de las 4970 participaciones de Amanda Inocencia a la entidad Zaron Corporation, sociedad del estado norteamericano de Delaware. El precio, 49.700.000 pesetas, se declararon recibidos con anterioridad sin que se hubiese hecho, en realidad, pago alguno dado que era Amanda Inocencia la beneficiaria de dicha sociedad según la carta expedida por el despacho de Benedicto Hector al efecto.

6- El 20 de septiembre de 1.999 la entidad Rebeca Estates, representada por Beatriz Daniela , vendió por escritura pública ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa a Everardo Teodulfo las fincas nºs NUM073 y NUM074 , vivienda y aparcamiento, respectivamente, sitas en el conjunto DIRECCION013 de Marbella, que habían sido aportadas en su día en la constitución de la citada mercantil.

El precio de la venta era de 9.500.000 pesetas, sospechándose que se recibió más cantidad dado que a los efectos de su aportación a Rebeca se les atribuyó un valor superior y que en 1986, cuando las adquirió Aqua Terra, el precio declarado fue de 12.810.000 pesetas.

7- Por escritura de 1 de octubre de 1.999 otorgada ante la notario Amelia Bergillos Moretón se elevó a público acuerdo social de Rebeca Estates de 12 de abril de 1.999 por el que se reducía su capital en 9.000.000 de pesetas, importe que dio lugar a un desembolso en metálico a favor de Zaron Corporation en cuenta en la que estaba autorizado Benedicto Hector que, siguiendo instrucciones de Amanda Inocencia , procedió a constituir con él una imposición a plazo fijo el 27 de mayo de 1.999.

No consta que un ingreso que el 26 de marzo de 1.999 se habría producido en la cuenta de Rebeca Estates en el Banco Atlántico por importe de 9.500.000 pesetas, procedentes al parecer de THINK GREEN S.A., constituyese pago parcial de los inmuebles sitos en el conjunto Hazmerreir de Marbella.

8- El 10 de mayo de 2.001, Rebeca Estates vendió por escritura pública autorizada por el notario Joaquín María Crespo Candela la vivienda sita en el conjunto Andalucía Alta de Fuengirola- finca nº 29.885- por 32.500.000 pesetas. Actuó representada por Beatriz Daniela .

Probablemente, el precio declarado no se correspondió con el valor de la finca dado que desde 1.996 hasta la fecha indicada sólo se habría revalorizado en 750.000 pesetas.

9- El día 5 de julio de 2.001 en escritura otorgada ante el notario Victoria Zulima , Rebeca Estates SL, representada por Beatriz Daniela , compró la finca nº NUM075 , vivienda unifamiliar sita en la URBANIZACIÓN005 en Marbella, por 43.000.000 de pesetas. Esta finca constituye el domicilio actual del matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia . El precio real de la adquisición podría haber sido de 80.000.000 pesetas.

Gran parte del dinero derivado de los hechos que motivaron la condena de Teofilo Urbano , fue traído en coronas suecas que Amanda Inocencia , titular de cuentas en Banco Atlántico, Banesto y Cajamar, procedió a ingresar en las mismas. En el período julio de 1996 a 2004 el importe de estos ingresos, todos en efectivo, diversificados entre las tres entidades mencionadas y fraccionados casi siempre por debajo de la cifra de 6.000 euros, ascendió a 74.012.542 pesetas.

Recibió también la acusada dos transferencias procedentes de Suecia en 1.999, por importe de 18.971.084 pesetas. Además, la acusada ha sido o es titular de los siguientes vehículos satisfechos con

dinero de la misma procedencia: -En fecha 22.03.99 matriculó el BMW 523i, matrícula NUM076 valorado en 21.203,71 #;

-Con fecha 12.05.03 matriculó el Mercedes Benz E320, matrícula NUM077 , adquirido a R. Benet SA en 55.281,24# más 5.718,75 # de Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte;

- el día 29.10.04 matriculó el Seat Ibiza 1.4, NUM078 , adquirido a Autos Bellamar SL por 14.583,75 # más 829,96 # de Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte.

La cantidad blanqueada en este caso se estima en 765.744,25#.

QUINTO.- Caso Leoncio Nicolas

El acusado Leoncio Nicolas , mayor de edad y sin antecedentes penales, fue, al parecer, investigado en el año 1.999 por la Udyco de Málaga y la de Barcelona por su supuesta pertenencia a una organización internacional dedicada al tráfico de cocaína que estaría liderada por Ruperto Urbano .

Según informa la policía, la investigación dio lugar en Francia a la detención de varias personas por tráfico de drogas y blanqueo de capitales, y en España, en las Diligencias Previas 169/99 del Juzgado de Instrucción número 6 de Gerona, a la imputación del propio Ruperto Urbano .

Conforme a esa misma información, el 21 de noviembre de 2.005 Ruperto Urbano habría sido detenido en Lisboa junto con varios ciudadanos franceses y un colombiano en una operación de la Policía Judicial portuguesa llamada "Courage" en la que habrían sido aprehendidos más de 6.500 kilogramos de cocaína, permaneciendo Ruperto Urbano en prisión. Este sería el responsable de una operación de tráfico de drogas en suelo portugués, concretamente el transporte y almacenamiento para su posterior distribución en Europa, y habrían sido intervenidos en una nave 6.500 kilogramos de cocaína.

Siguiendo la misma información, el domicilio en España de la compañera de Ruperto Urbano , la colombiana Trinidad Victoria y el hijo de ambos, Epifanio Higinio , estaría ubicado en la URBANIZACIÓN006 , PASEO000 , n° NUM060 de Marbella, casa que fue vendida a Ruperto Urbano por la esposa de Leoncio Nicolas , Gracia Otilia , no constando si en la venta del inmueble intervino Leoncio Nicolas al no existir antecedente documental sobre su titularidad.

Según sigue esa información policial, Leoncio Nicolas también estaría relacionado con las actividades de Alfonso Luis , quien es vinculado con el crimen organizado internacional, concretamente con la mafia marselesa, habiendo sido detenido en el año 1.972 por tenencia de armas, municiones y explosivos y tráfico ilegal de drogas, en 1.974 por tráfico de drogas y en 1984 para extradición, encontrándose actualmente en paradero desconocido desde que fue secuestrado en las proximidades de su domicilio en la localidad de Ronda (Málaga). Consta, por haberlo admitido el propio acusado, que Leoncio Nicolas conocía a esta persona aunque no si tenía relación con su actividad.

Por el Juzgado Central de Instrucción 5 de la Audiencia Nacional, según comunica la policía, se abrió una investigación, cuyos detalles y resultado no constan, a raíz de la colocación el 16 de septiembre de 1.992 en la puerta de acceso a la vivienda del acusado en Marbella de un aparato explosivo en circunstancias que apuntarían cierta simbología mafiosa y un aviso por deudas de tráfico de drogas. Leoncio Nicolas fue condenado por la Sección 2a de Málaga en sentencia de 19-6- 06 recaída en Rollo 21/05 dimanante de Procedimiento Abreviado 134/03 procedente del Juzgado de Instrucción 10 de Málaga y seguido por blanqueo de capitales, cohecho y falsificación de documentos, como autor de un delito de falsedad en documento oficial a la pena de 3 años de prisión y multa de seis meses con cuota de 10 euros por día e inhabilitación especial por tiempo de dos años. En los hechos probados de la sentencia, cuya firmeza no consta en esta causa, se recoge que el Guardia Civil " Erasmo Santiago se concertó con Leoncio Nicolas , mayor de edad y sin antecedentes penales, y el día 17 de marzo de 2.000 Erasmo Santiago rellenó el impreso oficial de importación-exportación de moneda, llamado B1 haciendo constar que Leoncio Nicolas , procedía de Santa Bárbara, USA, y declaraba la entrada de 150.000 dólares americanos, firmando ambos dicho documento, cuando dichos datos no concordaban con la realidad ya que el súbdito extranjero se encontraba en España y en poder de dicha cantidad de dinero".

Además, y siempre con arreglo a la información indicada, Leoncio Nicolas también estaría relacionado con Sebastian Hilario , respecto al que se habrían instruido diligencias de la UDEV de Marbella el 28 de diciembre de 2005 y en las que Leoncio Nicolas habría sido detenido por lesiones con arma de fuego, tenencia ilícita de armas, amenazas con armas de fuego y allanamiento de morada, tras ser denunciado por Sebastian Hilario . Leoncio Nicolas habría declarado en esas diligencias que Sebastian Hilario le llamó chivato por

haber hecho un arreglo para salir de la cárcel y mandar preso a la gente de Portugal y que le iba a dar cuatro o cinco puñaladas, que era un chivato y que era un hombre muerto.

Con anterioridad a su detención en el año 2.000 en las Diligencias Previas 1.774/00 del Juzgado de Instrucción número 10 de Málaga antes referida (operación Rompedizo), y concretamente desde 1993, la cuenta del entonces Banco Atlántico NUM079 , renumerada luego NUM080 , cuyos titulares eran Leoncio Nicolas y Gracia Otilia , vino recibiendo importantes ingresos en efectivo y por operaciones del exterior cuyo origen no fue investigado, no constando que deliberadamente se hubiesen producido de forma fraccionada a fin de evitar la obligación de tener que aportar el modelo B1 para la importación de moneda.

El 28 de octubre de 1996, Leoncio Nicolas adquirió dos aparcamientos y un apartamento en el Conjunto Residencial DIRECCION014 , en la CALLE000 de Marbella, por un precio conjunto de 43 millones de pesetas. Además, en esas fechas adquirió algunas antigüedades y vehículos de alta gama.

Puestos en contacto Leoncio Nicolas y Gracia Otilia con el despacho que dirigía el acusado Benedicto Hector , adquirieron aquellos la sociedad de Delaware Elara Corporation, cuya beneficiaria era Gracia Otilia , estando previsto para el caso de muerte o incapacidad permanente de ésta, que le sucediese como tal beneficiaria su hija Natividad Tarsila y, en su caso, el acusado Leoncio Nicolas .

Con Elara como socio constituyente, se constituyó la sociedad española **ALPINE MOUNTAINS DE INVERSIONES SL** (CIF B92163757),

lo que tuvo lugar el **21 de junio de 2.000**, ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, interviniendo Beatriz Daniela como suscriptora de una participación y Benedicto Hector que, en representación de la Corporation suscribió el resto del capital social, ascendente a 192.300 euros cantidad que efectivamente fue ingresada en la cuenta de Solbank n°0001278738 cuya titular era Alpine procedente de otra de la misma entidad n° 0001276335, de Elara.

El objeto social de Alpine era el negocio inmobiliario y su domicilio se fijó en la Calle Ramón Gómez de la Serna n° 8 de Marbella, sede del despacho de abogados de Benedicto Hector . Sin embargo nunca llegó dicha entidad a matricularse en el epígrafe correspondiente a dicha actividad en el IAE, sino que se limitó, sin cambio de objeto social, a regentar un negocio de restauración.

La administración de Alpine se atribuyó en principio a Beatriz Daniela hasta que, coincidiendo con el inicio de la explotación del restaurante, el 29 de enero de 2001 cesó para dar paso a Gracia Otilia , quien apoderó a su esposo Leoncio Nicolas el 11 de enero de 2001.

El restaurante estaba situado en el conjunto Marbella House, bloque 3 de la calle Ramón Gómez de la Serna, n° 23 de Marbella, tenía categoría de tres tenedores y ocupaba un local de 455 metros cuadrados adquirido a nombre de Alpine junto con una vivienda, a la entidad MIDSUMMER INVERSIONES S.L. por 110.000.000 pesetas, para cuyo pago Alpine se subrogó en un préstamo hipotecario de 77.000.000 de pesetas. La operación tuvo lugar el 18 de julio de 2.000. Para el pago de la hipoteca, Leoncio Nicolas entregaba el efectivo necesario en el despacho DVA, siendo la acusada Adela Zaida quien usualmente recogía el dinero y firmaba el recibí. Posteriormente, el dinero se ingresaba fraccionadamente en la cuenta de Elara Corporation -n° 0013-2202-97-00012766335 de la entidad SOLBANK, sucursal de la

Avda. Ricardo Soriano de Marbella, luego reconvertida en la cuenta 0081-0588-87-0001276335 del BANCO DE SABADELL S.A., tras la absorción del Solbank por esta última entidad-, en la que estaba autorizado Benedicto Hector , como director de Elara, y de ella pasaba a la de Alpine Mountains. La cantidad total así recibida e ingresaba fue de 172.759,66#.

Por otro lado, en la cuenta de Alpine Mountains Inversiones SL se ingresaban, igualmente en efectivo, las cantidades que, supuestamente procedentes de la explotación, no tenían por finalidad el pago del préstamo hipotecario.

El total así ingresado habría sido de 703.636,15# en 1040 operaciones de ingreso que habrían tenido lugar entre septiembre de 2.001 y el 19 de enero de 2.005.

Conforme a los datos comunicados por funcionarios de la AEAT, el restaurante no era rentable en 2002 y su situación sería de quiebra técnica en 2003, no constando aportadas las declaraciones correspondientes realizadas por Alpine Mountains Inversiones SL.

Leoncio Nicolas tiene propiedades inmobiliarias en el partido de Sijuela, término municipal de Ronda (Málaga), cuyo costo de compra, que tuvo lugar el 4 de febrero de 2.000, fue de 21 millones de pesetas.

Por su parte, Gracia Otilia , respecto de quien se acordó el sobreseimiento provisional en esta causa, es titular una cuenta en el Banco Sabadell, la NUM081 , cuenta de no residente, abierta en 2.001. En ella se habría ingresado el salario que percibía como directora del restaurante VISCONTI, por importe de 2.103,54# al mes, y habría recibido efectivo en cuantía no determinada.

No consta que las cantidades anteriormente referidas procedan de actividades delictivas.

SEXTO.- Caso Sebastian Fabio

El acusado Sebastian Fabio , mayor de edad y sin antecedentes penales, es un empresario bien conocido en la Costa del Sol. Hubo en su país, Finlandia, una operación sospechosa de blanqueo de capitales sin que se hubiesen encontrado indicios para incoar diligencias previas. Por razón de su actividad comercial, el acusado ha tenido relación con ciertas personas sin que conste que hubiese tenido conocimiento ni, desde luego, hubiese participado en las actividades delictivas que les son atribuidas. Estas personas son:

- Bruno Jenaro , quien fue condenado como autor de un delito de falsedad de documento oficial a la pena de 6 meses de prisión por la Sección 1a de la Audiencia Nacional el 22 de octubre de 2.002 en el Procedimiento Abreviado 44/95. Tanto Bruno Jenaro como Artemio Teodulfo estaban acusados como autores de un delito de blanqueo de capitales solicitándoles el Ministerio Fiscal la pena de 5 años de prisión, habiendo sido absueltos de dicha infracción.

Según los informes policiales, en septiembre de 1.995, Bruno Jenaro habría sido investigado en las Diligencias Previas 4.365/99 del Juzgado de Instrucción número 1 de Torremolinos en la que se trataba de esclarecer si era el principal proveedor de hachís para Casiano Nazario , quien tendría actualmente una requisitoria en vigor por el Juzgado de Instrucción número 1 de Marbella en el Procedimiento Abreviado 137/04.

- Artemio Teodulfo quien, según informó la policía, habría sido detenido en España en fechas 3 de abril de 2.002 y 10 de diciembre de 1.996 en virtud de dos órdenes internacionales de detención expedidas por INTERPOL por tráfico ilegal de drogas. Según esa misma información, habría sido reclamado por INTERPOL Rabat (Marruecos) por pertenecer a un grupo implicado en la aprehensión de 350 kilogramos de cocaína en el puerto de Róterdam en 1.993.

- Eduardo Donato quien, según información policial habría sido detenido el 7 de octubre de 1.999 por robo, falsificación de documentos y receptación y el 16 de julio de 2.004 en Altea (Alicante) por la posesión de 1.035 kilogramos de hachís y 50 gramos de marihuana, procedimiento seguido, al parecer, ante la Audiencia Nacional (Diligencias Previas 132/05 del Juzgado Central de Instrucción nº 6).

- Jesus Paulino quien fue condenado por tráfico de drogas en Italia, a una pena de 9 años de prisión por constitución, dirección y financiación de una asociación para el tráfico ilícito de estupefacientes. Detenido en España el 19/12/2001, fue extraditado a Italia para cumplir condena en aquel país por delito de narcotráfico.

- Jose Artemio . Según los informes policiales, estaría involucrado en las Diligencias Previas 148/06 del Juzgado Central de Instrucción número 5 de la Audiencia Nacional (caso Forum Filatélico), al que se unieron las Diligencias Previas 2.478/06, por presuntos delitos de **estafa**, insolvencia punible, falseamiento de cuentas anuales y blanqueo de capitales, diligencias que fueron incoadas en virtud de testimonio de las presentes diligencias previas acordado mediante auto de 14 de junio de 2.006.

No consta que Sebastian Fabio hubiese tenido relación con Mauricio Serafin , quien fue detenido el día 6 de mayo de 2.005 por razón, al parecer de orden europea de detención expedida el 27 de octubre de 2.004 por el Juzgado de Gran Instancia de Saint-Etienne (Francia) por delitos de infracción a la legislación sobre estupefacientes.

No consta que Sebastian Fabio hubiese sido cliente del despacho DVA.

La única relación que tuvo con Benedicto Hector se debió a la circunstancia de ser administrador de la entidad Valestar Alcazaba SL, sociedad constituida el 1 de abril de 1.996, ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, por Benedicto Hector y la entidad panameña Valestar International, representada a su vez por este último.

Su capital social era de 11.700.000 pesetas y se distribuyó del siguiente modo: en tanto Benedicto Hector suscribió una participación social -de 10.000 pesetas de valor nominal-, el resto quedó en manos de Valestar International que aportó un apartamento en Estepona, complejo Alcazaba Beach de esa localidad, valorado en 11.690.000 pesetas (finca nº 32151 del Registro de la propiedad de Estepona) en pago de sus participaciones.

La administración de la entidad la asumieron Benedicto Hector y Beatriz Daniela hasta el 9 de marzo de 1.998 en que, por haber cambiado los partícipes, se nombró administrador único a Sebastian Fabio .

Sociedad meramente patrimonial, su finalidad no era otra que ser propietaria de los bienes de dos personas físicas, Maximino Damaso y Nuria Yolanda , entre los que se encontrarían, además del apartamento, dos turismos de alta gama, a saber, un Bentley con número de matrícula NUM082 adquirido el 26/6/2002 y un Mercedes Benz con matrícula NUM083 con fecha de 15/4/2003.

Sebastian Fabio tiene relación con la siguientes sociedades:

a) Absolute Marbella S.L.

Se constituyó el 1 de julio de 1.995 por Adrian Adriano y Herminio Bernabe con un capital social de 500.000 pesetas, totalmente desembolsado.

Su domicilio se estableció en Calle Ramón Gómez de la Serna (Marbella) nº 22, edificio King, y su objeto social era la redacción y distribución de revistas.

Editaba una revista gratuita, con la misma denominación, que se financiaba por los anuncios de los comerciantes y se destinaba a la publicidad de productos de alto "standing". El 31 de octubre de 1.997 renunciaron los administradores anteriores y fueron nombrados administradores solidarios Sebastian Fabio y Felipe Maximiliano quien, según los informes policiales, habría sido investigado en 1.999 por la policía española por blanqueo de capitales, en relación a los movimientos de una cuenta en el banco Urquijo de la que era titular, juntamente con Genaro Aquilino , cuenta que se habría abierto mediante transferencia desde Mónaco por importe de 144.537#, cantidad de la que se habría dispuesto inmediatamente mediante dos cheques nominativos a favor de Sebastian Fabio .

El 13 de marzo de 1.998 se designó administrador único a Sebastian Fabio .

El 1 de abril de 1.998 se amplió el capital social en 6.000.000 de pesetas, totalmente desembolsadas e ingresadas en la cuenta de la sociedad.

El 9 de enero de 2.002 se nombró administrador a Jesus Paulino , y, finalmente, el 21 de marzo de 2.002 a la acusada Florinda Santiago , novia de Bruno Jenaro . El 11 de noviembre de 2.003 la entidad fue absorbida por la mercantil Pharus Iberia S.L.

Según el informe policial, esta sociedad -Pharus Iberia S.L.-fue constituida por Alicia Tatiana y la sociedad Ragwood Limited que actuó representada por la propia Alicia Tatiana el 16 de noviembre de 1.999.

El capital social era de 4.000 euros de los que Alicia Tatiana suscribió 1.000 euros y Ragwood, que es nombrada administradora, los 3.000 restantes.

El 10 de agosto de 2.000 se amplió el capital en 4.808.000# que suscribió la entidad Pharus Limited que actuó representada por Carlos Jon .

En escritura de 27 de noviembre de 2.001, tras reducir el capital en 3.501.259#, se amplió en 5.164.882# que suscribió la entidad CRAZYWAY VENTURES LIMITED que aportó 2.905.530# y varias fincas en el partido de Nagüeles, del Registro de la Propiedad 3 de Marbella.

Según el informe del Sepblac nº NUM084 al que se alude en el informe policial, CRAZYWAY pertenece a la sociedad WESTOUR SERVICES LIMITED, en la que figuran como consejeros dos ciudadanos británicos detrás de los que se sospecha podría estar Esteban Damaso , quien habría sido condenado en el Reino Unido a 12 años de prisión por el envío en 1.989 de 1,5 toneladas de resina de hachís desde Marruecos a Escocia. El 28 de abril de 2.003 en escritura pública se recogió el acuerdo de cesar como administradora a Ragwood y nombrar a CRAZYWAY, que actuó representada por su administradora única, de nuevo Alicia Tatiana .

El 3 de octubre de 2.003 se recogió en escritura el acuerdo de fusión por absorción de Absolute Marbella S.L. El 29 de abril de 2.004 se habría acordado finalmente reducir el capital en 3.975.000 euros con la finalidad de restituir las aportaciones a los socios CRAZYWAY y Golford Solutions Limited, entidad que, según el informe policial, debió adquirir sus participaciones a Alicia Tatiana , Pharus Limited o a otras personas a las que éstas se las hubieran transmitido.

La sociedad Pharus Iberia S.L. estaba participada por otras dos mercantiles extranjeras: CRAZYWAY VENTURES LIMITED y PHARUS LIMITED, ambas con sede en el Polígono Industrial Lourdes nº 16 de Coín (Málaga). CRAZYWAY era de nacionalidad británica y se creó el 14 de abril de 1.999, habiendo sido

representada por varias personas entre ellas, Jose Artemio . Pharus LTD es de nacionalidad irlandesa, y su administrador es Carlos Jon .

b) SEASIDE PLAZA S.L. (CIF B29854056)

Se constituyó el 30 de julio de 1.997 y habría sido titular de dos inmuebles en Marbella

Registró entradas de "invisibles" (divisas sin contrapartida) en el año 2000 por importe de 45.138#, procedentes de Italia, y salidas de 21.035# con destino al Reino Unido. De ella fue administrador el acusado Sebastian Fabio .

c) MARBELLA N° 28 PROMOCIONES S.L. (B29893658).

Constituida el **25 de febrero de 1.998**, el 100% de su capital social pertenece a la esposa de Sebastian Fabio , Sagrario Leticia , siendo su administrador el mismo Sebastian Fabio .

Su objeto social es diverso, abarcando desde las promociones inmobiliarias hasta la venta y alquiler de vehículos, siendo dueña de tres BMW, un Ferrari y dos motocicletas. Entre sus actividades estuvo la construcción de la Villa DIRECCION015 que fue la vivienda habitual de Sebastian Fabio hasta su venta.

Las operaciones económicas más destacadas de MARBELLA 28 fueron:

-El 1 de julio de 1.998 MARBELLA N° 28 PROMOCIONES compró un terreno, de unos 1.740 metros cuadrados de superficie, en la Urbanización Sierra Blanca de Marbella a la entidad Royal

Marbella Estates SL -finca registral n° 46.385 del Registro de la propiedad n° 3 de Marbella- por un precio confesado recibido de 20.109.430 pesetas.

Sobre esa parcela se construyó una vivienda de dos plantas más sótano, de unos 865 metros cuadrados de superficie construida.

La escritura de obra nueva se otorgó el 18 de marzo de 1.999, habiéndose declarado como valor de la misma 68.347.110 pesetas (410.774,40 Euros), habiendo sido con posterioridad, el 16 de junio de 1.999, cuando se obtuvo un préstamo hipotecario con el Banco de Andalucía por importe de 80 millones de pesetas, pagadero en 120 cuotas mensuales hasta el 4 de julio de 2.009.

Conforme al certificado de final de obra, la terminación se produjo el 15 de septiembre de 2.000.

La vivienda construida en la DIRECCION015 se vendió el 20 de noviembre de 2.002 por un precio confesado recibido de 2 millones de euros.

-El 18 de abril de 2.000 compró mediante escritura pública por 35.000.000 pesetas varias fincas en Huerta del Fraile a la entidad Olivos de Nagüeles S.L., relacionada ésta con Jesus Paulino . Posteriormente, el 29 de enero de 2.001, las vendió por más de 80 millones de pesetas a Crazyway Ventures Limited, relacionada con Jose Artemio .

-El 9 de febrero de 2.001, Marbella 2 8 compró a Royal Marbella Estates SL el terreno n° 27 de la Urbanización Sierra Blanca por 38.906.400 pesetas importe que quedó aplazado íntegramente para ser abonado antes del 31 de diciembre de 2.001. El 11 de mayo de 2.001 fue vendido a Asuncion Elisabeth por 38.579.910 pesetas.

-El 2 de agosto de 2.001 adquirió una vivienda unifamiliar en construcción en Urbanización La Zagaleta por importe de 422.759 libras esterlinas (698.724,65 euros), precio confesado y recibido.

Meses más tarde, el 13 de marzo de 2002 se le concedió a la sociedad un préstamo hipotecario por importe de 500.000# cancelado en escritura de 5 de febrero de 2004 por haber sido reintegrada la entidad deudora. El 30 de enero de 2.004, se recibió otro préstamo por importe de 1.100.000 euros.

d) CENTRO PLAZA GYM S.L.

Sociedad que constituyeron **el 15 de septiembre de 1.998** Sebastian Fabio y Jesus Paulino , ante el Notario Alvaro Rodríguez Espinosa. Su capital social era de 22.500.000 pesetas, suscrito por ambos socios al 50% y se designó administrador único al primero.

En documento privado de fecha 9 de junio de 1.999, Jesus Paulino y Sebastian Fabio cedieron la mitad de sus respectivas participaciones sociales en la entidad a Bruno Jenaro y a Artemio Teodulfo -ambos acusados en esta causa (conexión marroquí)- recibiendo a cuenta la suma de 75.662.511 pesetas, quedando el resto -50.337.489- pendiente de pago para antes del 22 de junio de dicho año. En el año 2.000, se designó

administrador a *Jesus Paulino* . Hasta el julio de ese año, *Sebastian Fabio* seguía siendo el autorizado en cuentas de la entidad.

El 9 de enero de 2.002 se designó administradora de la entidad CENTRO PLAZA GYM S.L. a la también acusada *Florinda Santiago* , compañera sentimental de *Bruno Jenaro* .

e) ABSOLUTE MEDIA S.L (B 92053534)

Se constituyó como sociedad unipersonal el **11 de enero de 1.999**, por la entidad **ABSOLUTE MARBELLA SL**, que actuó representada por *Sebastian Fabio* , con un capital social de 500.000 pesetas que suscribió y desembolsó íntegramente **ABSOLUTE MARBELLA**.

Como administrador único se nombró al acusado *Sebastian Fabio* . En el año 2.001 declaró como partícipes a *Sebastian Fabio* con el 97,96% del capital social, a su esposa *Sagrario Leticia* con un 1,68%, y a una empleada, *Bernarda Zaira* con un 0,36% de dicho capital.

No consta que fuese titular de un punto de amarre en Puerto Banús y del barco "Absolute Marbella" de 6,5 metros de eslora. Tuvo entradas de divisas desde Italia en 2002, por importe de 58.000#, y salidas ese año a Dinamarca por importe de 12.500#.

f) GESTIERRA ANDALUCIA S.L. (NIF B 922543917)

Se constituyó el **29 de abril de 2.004** por *Sebastian Fabio* y *Justino Leoncio* , al 50%. Su sede la tenía en el domicilio particular de *Sebastian Fabio* .

Esta entidad se creó al objeto de mediar en la venta de los terrenos que *Royal Marbella Estates SL* había adquirido en la localidad de Manilva (Málaga) a la entidad **DESARROLLOS URBANÍSTICOS LA PARRADA** en diciembre de 2.004, y en la que obtuvo una importante plusvalía -más de 80 millones de euros- merced, al parecer, al aumento de densidad que consiguió pactar con el entonces alcalde de la localidad, el Sr. *Teodulfo Porfirio* .

Estos hechos han dado pie a la imputación del Sr. *Teodulfo Porfirio* y de su cuñado, *Justino Leoncio* , así como el propio *Sebastian Fabio* por presunto delito de cohecho, siguiéndose por tales hechos las *Diligencia Previa* n° 2.176/2.006 del Juzgado de Instrucción n° 5 de Marbella, hoy *Procedimiento Abreviado* n° 9/2.007.

No consta que *Sebastian Fabio* fuese socio de *Benjamin Herminio* en *Royal Marbella Estates SL*.

Sebastian Fabio , *Jesus Paulino* y *Jose Artemio* han mantenido relaciones comerciales conforme al siguiente detalle: a) La finca n° 7.266 del Registro de la Propiedad n° 3 de Marbella, sita en esa localidad, fue adquirida por la entidad *Royal Marbella Estates S.L.*, representada por *Benjamin Herminio* , en escritura pública de 24 de noviembre de 1.997, a la entidad *Telaka S.A.* por un precio equivalente a 1.285.344#. De ella se segregaron el 1 de diciembre de 1.998 las fincas 47.804 a la 47.817, inclusive.

El resto de la finca, se vendió el 31 de mayo de 2.000 a la entidad *Crazyway Ventures Limited*, que actuó representada por *Jose Artemio* . El precio fue de 800.000 euros.

b) La entidad citada *Crazyway* compró por escritura pública de 29 de enero de 2.001 las fincas n° 47.804 y otras ocho más, todas procedentes de la segregación indicada, a la entidad *Olivos de Nagüeles 98 S.L.*, cuyo administrador único era *Jesus Paulino* , por un precio 969.382 euros. *Olivos de Nagüeles* las había comprado a *Royal Marbella Estates* el 10 de noviembre de 1.998 por 674.824,80#.

c) El mismo 29 de enero de 2.001, y ante el mismo notario- D. *Juan Miguel Moto Guirao*-, y en protocolos sucesivos -el n° 390 y el 391- se documentó otra compraventa, esta vez entre la entidad *Marbella n° 28 Promociones S.L.* y *Crazyway Ventures Limited*, representada por *Jose Artemio* , por la que ésta compró a aquélla las fincas n° 47.806, 47.809, 47.812 y el 30% de la 47.817, también segregadas de la n° 7.266, por un precio declarado de 484.619 euros.

Las referidas fincas las había adquirido *Marbella Promociones SL* el 18-4-00 a *Olivos de Nagüelles*, representada por *Jose Artemio* , por un precio de 210.354,24#.

Todas estas fincas adquiridas por *Crazyway* fueron aportadas por esta entidad para la ampliación de capital de la entidad *Pharus Iberia*, que tuvo lugar el 27 de diciembre de 2.001, por importe de 5.164.882 euros, y que se realizó mediante una aportación dineraria de 2.905.530 euros y el resto por el valor de las fincas referidas.

De estos negocios inmobiliarios se podría desprender: 1º Que la venta de Royal Marbella Estates SL a Olivos de Nagüeles se hizo por un precio inferior al pagado por la primera.

2º Que las compraventas entre Olivos de Nagüeles y Crazyway y entre Marbella 28 y Crazyway, si bien se efectuaron el mismo día y ante el mismo notario y en protocolos sucesivos, registraron precios de venta distintos.

El destino final de todas estas fincas fue su ulterior venta a la entidad Grupo Reunido de Proyectos y Operaciones SA por un total de 10.431.379#. Esta entidad estaría participada al 100% por la sociedad Forum Filatélico.

La investigación relativa a las relaciones de ésta última entidad, Pharus Iberia y Grupo Reunido se desglosaron de esta causa.

Sebastian Fabio tiene recursos económicos que no estarían debidamente justificados con lo declarado a la AEAT. En 1.996 declaró rentas del trabajo de su sociedad Manequin S.L por importe de 10.889, 40#, y sólo en su cuenta del Deutsche Bank se abonaron 30.161.029 pesetas (181.271,43#), parte de ellos en efectivo.

También las cuentas de Promociones Marbella 28, Absolute Marbella 28 y Centro Plaza Gym registraron ingresos en efectivo.

En el caso de Absolute Marbella, que editaba una revista gratuita que se financiaba con los pagos por publicidad de empresas reconocidas, se habrían producido entre 1.999 y 2.003 ingresos en efectivo por importe de 387.818,59#. En cuanto a Centro Plaza Gym, entre el 1 de enero y el 18 de julio de 2.000 habría habido ingresos en efectivo hasta un total de 28.686.944 pesetas.

Marbella Promociones 28 habría recibido entre 1.999 y 2004 ingresos por importe de 773.172,53#.

Sebastian Fabio está también relacionado con sociedades de Gibraltar, concretamente Rosendale Investments LTD y Allendale Holdings LTD que igualmente habrían recibido en sus cuentas ingresos en efectivo, en cantidad que, en 1.996, se cifra en 20.820.000 pesetas.

Además, Sebastian Fabio tiene tres sociedades en Finlandia. Son Entertainment Publish Group, Müller Consultant y Kinsteitö Mántsálan Makijarvi OY.

Miembro del Consejo de Administración de la primera hasta el 19 de diciembre de 2.003, habría transferido dinero a Fausto Jaime, quien, según informe policial, está vinculado a Jose Artemio y a Lazaro Obdulio. Según esa información, Artemio Iñigo, director de la empresa, habría sido detenido por su implicación en un fraude cercano a los 20 millones de euros.

De Muller Consultant se dice que carece de actividad y, pese a ello, habría habido transferencias entre esta sociedad y Entertainment Publish Group.

Por último, Kiinteito Mántsálan Makijarvi OY es titular de una finca de 110 hectáreas en la localidad Finlandesa de Matsala, donde promueve la construcción de viviendas en las que se utiliza dinero procedente de España, fondos que en ocasiones pasan antes por la cuenta personal del propio Sebastian Fabio.

No ha quedado acreditado que los fondos de que se habla en el relato que antecede procedan de delito o actividades ilícitas.

SÉPTIMO.- Caso Artemio Teodulfo y Bruno Jenaro

Como se dijo anteriormente, Bruno Jenaro, mayor de edad, fue condenado como autor de un delito de falsedad de documento oficial a la pena de 6 meses de prisión por la Sección 1a de la Audiencia Nacional el 22 de octubre de 2.002 en el Procedimiento Abreviado 44/95. Tanto éste como el también acusado Artemio Teodulfo, fueron acusados como autores de un delito de blanqueo de capitales solicitándoles el Ministerio Fiscal la pena de 5 años de prisión, habiendo sido absueltos de dicha infracción en la misma causa. Según los informes policiales, en septiembre de 1.995, Bruno Jenaro habría sido investigado en las Diligencias Previas 4.365/99 del Juzgado de Instrucción número 1 de Torremolinos en la que se habría tratado de esclarecer si era el principal proveedor de hachís para Casiano Nazario. Conforme a la misma información, Artemio Teodulfo, habría sido detenido en España en fechas 3 de abril de 2.002 y 10 de diciembre de 1.996 en virtud de dos órdenes internacionales de detención expedidas por INTERPOL por tráfico ilegal de drogas. Según esa misma información, habría sido reclamado por INTERPOL Rabat (Marruecos) por pertenecer a un grupo implicado en la aprehensión de 350 kilogramos de cocaína en el puerto de Róterdam en 1.993.

Eduardo Donato , a quien no se juzga en esta causa y relacionado con los anteriores, según información policial, fue detenido el 7 de octubre de 1.999 por robo, falsificación de documentos y receptación y el 16 de julio de 2.004 en Altea (Alicante) por la posesión de 1.035 kilogramos de hachís y 50 gramos de marihuana, procedimiento que se habría seguido ante la Audiencia Nacional (Diligencias Previas 132/05 del Juzgado Central de Instrucción nº 6) . Bruno Jenaro era amigo de Mauricio Serafin , que fue detenido el 6 de mayo de 2.005 por razón de una orden europea de detención expedida el 27 de octubre de 2.004 por el Juzgado de Gran Instancia de Saint-Etienne (Francia) por delitos relacionados, al parecer, con el tráfico de drogas. La detención se produjo en el momento en que Mauricio Serafin acudió al Centro Penitenciario de Alhaurín de la Torre en compañía de la también acusada Florinda Santiago , mayor de edad y sin antecedentes penales, a visitar a Bruno Jenaro .

1- Los acusados Bruno Jenaro y Artemio Teodulfo compraron las participaciones de la entidad FUNFAIR INVERSIONES S.L. Constituida dicha entidad ante el notario Patricio el 3 de abril de 1.998, con un capital social de 1.000.000 de pesetas, dividido en cien participaciones sociales de 10.000 pesetas cada una, suscrito por Beatriz Daniela -una participación social (10.000 pesetas)- y la entidad GAVATO CORPORATION (sociedad de Delaware), representada por Benedicto Hector , que suscribió el resto de las participaciones sociales (990.000 pesetas), su objeto social era la compra, venta, arrendamiento y comercialización de vehículos motorizados, recambios y accesorios, y su domicilio coincidía con el de la entidad GARDEN GATES.

El día 7 de abril de 1.999 Benedicto Hector y Beatriz Daniela comparecieron ante el Álvaro Rodríguez Espinosa con el fin de ceder las participaciones de Funfair -la de Beatriz Daniela y las de Gavato, a la que representaba Benedicto Hector - a Artemio Teodulfo , Eduardo Donato y a Bruno Jenaro . Benedicto Hector seguía, al efecto, las instrucciones recibidas de Alberto Dionisio sin que conste que hubiese habido contacto entre éste y los anteriores ni que se conocieran.

Su administración se atribuyó a partir de ese momento a Artemio Teodulfo y a Eduardo Donato .

Funfair ha tenido escasa o nula actividad y no ha presentado nunca declaración por impuesto de sociedades ni sobre el valor añadido. En su cuenta ha habido ingresos en efectivo, en cuantía no determinada, y reintegros en efectivo, fundamentalmente por gastos personales y domésticos.

2.- Otra entidad relacionada con Artemio Teodulfo y Bruno Jenaro es **FORJAS DE FEZ S.L.**

Esta entidad se constituyó el **12 de noviembre de 2.001** por

Beatriz Hortensia , representada por Bruno Jenaro , y Eva Herminia , representada por Artemio Teodulfo , siendo los administradores Bruno Jenaro y Artemio Teodulfo y tenía por objeto social "la venta minorista y mayorista de artesanía incluyendo la importación y exportación de los mismos".

La sociedad tenía un local de negocio de venta de muebles del que era titular, siendo igualmente dueña de una nave comercial en Estepona, para cuya compra se obtuvo un préstamo hipotecario.

Según datos de la AEAT, la entidad importó en el año 2.002 de Marruecos por importe de 187.819,96 euros que se contabilizaron el año siguiente, y en 2003 lo hizo por importe de 87.753,88 euros, habiendo adquirido la nave antes mencionada por importe de 111.547,85 euros.

3- Bruno Jenaro y a Artemio Teodulfo también participaban en la entidad **CENTRO PLAZA GYM S.L.**, sociedad que habían constituido Sebastian Fabio y Jesus Paulino **en 1.998** ante el Notario Alvaro Rodríguez Espinosa.

En documento privado de fecha 9 de junio de 1.999, Jesus Paulino y Sebastian Fabio cedieron la mitad de sus respectivas participaciones sociales en la entidad a Bruno Jenaro y a Artemio Teodulfo -ambos acusados en esta causa (conexión marroquí)- recibiendo a cuenta la suma de 75.662.511 pesetas, quedando el resto -50.337.489- pendientes de pago para antes del 22 de junio de dicho año. En el año 2.000, se designó administrador a Jesus Paulino . Hasta el julio de ese año, Sebastian Fabio seguía siendo el autorizado en cuentas de la entidad.

El 9 de enero de 2.002 se designó administradora de la entidad a la también acusada **Florinda Santiago** , mayor de edad y sin antecedentes penales, entonces novia de Bruno Jenaro .

Florinda Santiago había sido empleada por cuenta ajena para diversos comercios dedicados a la venta al por menor de prendas de vestir. A partir de 2001 se incorporó como empleada por cuenta ajena a las entidades CENTRO PLAZA GYM S.L. y por último fue nombrada administradora única de la sociedad,

habiéndolo sido también de Absolute Marbella por un corto período de tiempo en el que no llegó a realizar acto de administración alguno.

En las cuentas de Centro Plaza Gym habría habido ingresos en efectivo entre 2002 y 2005 por algo menos de 750.000 #.

En la cuenta personal de Florinda Santiago en el BBVA, n° NUM085 , hubo un ingreso en efectivo el 11 de mayo de 2.004 por importe de 36.000 euros, que podría constituir la cantidad prestada por su padre para la compra de una vivienda.

Florinda Santiago ha sido titular de **dos vehículos**, un Mercedes Benz comprado el 19 de septiembre de 2.002, como usado, matrícula NUM086 , y de un Audi S3 quattro, matrícula NUM087 , comprado el 6 de junio de 2.002, ambos adquiridos por Bruno Jenaro .

El día 2 de junio de 2.004 compró mediante escritura pública otorgada ese día ante el notario de Granada D. Rafael Requena Cabo, una vivienda en la EDIFICIO004 de Marbella por importe de 193.323 euros, para cuyo pago se obtuvo un préstamo hipotecario por importe de 180.000# de BBVA mediante escritura pública del mismo día, 2 de junio de 2.004.

4- A Artemio Teodulfo no se le conoce otra actividad por cuenta propia o ajena que la relacionada con las sociedades anteriormente mencionadas.

No consta si es dueño de las vivienda en que reside y ha sido visto conduciendo vehículos como un Audi A 4, cuya titular es Soledad Jacinta , y un Mercedes Benz CLK 320, cuyo titular es Pedro Norberto , quien pudiera ser el padre de la esposa de Bruno Jenaro . También condujo un Volkswagen Golf matrícula NUM088 sin que conste que hubiese sido sustraído a Pablo Octavio y que por ello se hubiesen seguido diligencias previas.

5- En el registro de la vivienda de Bruno Jenaro en la URBANIZACIÓN007 bloque NUM089 , apartamento NUM090 , en Puerto Banús, Marbella se localizaron 327.720 euros, 175 libras, 60.000 pesetas y 4.100 Dirhams, en efectivo, sin que conste el origen de este dinero.

No consta que las cantidades a que se ha hecho referencia con anterioridad tuviesen procedencia ilícita ni, por tanto, que los acusados hubiesen actuado con el fin de hacerlas aparecer como lícitas u ocultarlas.

OCTAVO.- Caso Anibal Feliciano

El acusado Anibal Feliciano , mayor de edad y sin antecedentes penales, trabajó para las sociedades Northern Finance SL y Timia Fachi SL, cuyo accionista mayoritario era Alfonso Florian , habiendo actuado en alguna ocasión como apoderado de éste sin que conste que conociera los antecedentes que, según informa la policía, tendría dicha persona, a la que no se juzga ahora.

Según informe policial, INTERPOL Madrid habría informado que Anibal Feliciano estaría siendo investigado en Rusia por fraude y falsificación, habiéndose acreditado que dicho país cursó dos comisiones rogatorias a España por la misma causa y en ambas se solicitaba que le fuese tomada declaración al acusado en calidad de testigo.

La primera Comisión Rogatoria había sido remitida por el Departamento General de Ministerio del Interior de la Región de Krasnodar, y exponía que en el año 1.995 el comandante de la unidad militar Desiderio Sabino . acordó con el director de la sociedad anónima "Bloc" Rosendo Sebastian . adquirir los edificios e instalaciones del campamento turístico Túpase para alojar una de las unidades militares; que al parecer, Rosendo Sebastian presentó a Desiderio Sabino datos falsos sobre el valor de los campamentos, y la operación incluía la venta de la carretera de acceso valorada en 6.200.000.000 rublos que era propiedad de la región de Krasnodar y que se sumaban a los 15.000.000.000 rublos del valor del campamento; que sin embargo los 6.000.000.000 fueron transferidos por Rosendo Sebastian a favor de dos sociedades, Intermarket y Galaxy Trading, y de allí a la sociedad Mckinley Corporation, relacionada con Anibal Feliciano , quien habría transferido el dinero a distintas sociedades en Moscú, Letonia, Grecia y Suiza. -En la segunda Comisión Rogatoria, la primera en orden cronológico, la Fiscalía Togada de la Flota del Mar Negro venía a exponer básicamente los mismos hechos.

En fecha 14-10-02 se dictó resolución de sobreseimiento provisional por el Fiscal Militar en funciones de la Marina del Mar Negro en la causa seguida contra Desiderio Sabino . No consta que el acusado haya sido imputado, acusado o encausado en otro concepto por los hechos a que se referían esas comisiones.

Anibal Feliciano , que no estuvo dado de alta en el Impuesto de Actividades Económicas hasta el 2005, ha venido realizando diversas actividades económicas habiéndose observado la existencia de discrepancias entre las rentas declaradas y las que se han puesto de manifiesto en el curso de la investigación, no constando en ningún caso que el dinero proceda de delito o actividad delictiva conocida alguna. Así, trabajó, como ya se dijo, para las entidades Northern Finance SL y Timia Fachi SL, vinculadas con Alfonso Florian .

Las **retribuciones** obtenidas en los años 2.002 y 2.003 fueron: -24.856,48 # de Northern, en 2.002. -14.698,60 #, de Northern, en 2.003, y -16.900, 92 # de Timia Fachi, en 2.003.

En el ejercicio 2003 presentó declaración por IRPF con resultado a devolver por importe de 1.607,55 euros, siendo los ingresos declarados de rentas del trabajo procedentes de la entidad NORTHERN FINANCE, por importe íntegro de 14.698,60 #, sin que conste la declaración de los de TIMIA FACHI. En el año 2003 cobró cheques contra la cuenta NUM091 de NORTHERN FINANCE por importe de un total de 127.000 euros no constando si el dinero procedía de la explotación de dicha entidad ni cuál fue su aplicación.

El detalle de estos cobros por cheques es el siguiente:

-El 26 de junio, de 30.000 #

-El 26 noviembre, de 27.000 #.

-El 1 de abril, de 25.000 #.

-El 24 de noviembre, de 23.000 #.

-El 11 de noviembre, de 13.000 #.

-El 2 de diciembre, de 9.000 #.

El día 31 de enero de 2.003 cobró cheques por importe de 8.000 euros contra la cuenta de Alfonso Florian , nº NUM092 .

El acusado es titular de **cuentas bancarias** en las entidades La Caixa, Banco Atlántico, Banco de Andalucía y Banco de Sabadell, no constando el importe de los ingresos que fueron efectuados durante el período 2.000 a 2.005, que según el escrito de acusación asciende a 492.343,43 euros. Sí consta, por haberlo admitido el propio acusado, que en el total había unos 195000# que fueron ingresados en efectivo. Los pagos con tarjetas de crédito y/o débito cargados en sus cuentas personales en el período 2.000-2.005 ascendieron a unos 113.000#.

Según se relata en el escrito de acusación, en la cuenta nº NUM093 del Banco de Andalucía hubo tres operaciones de ingreso en efectivo y posterior constitución de depósitos bancarios.

Sí ha sido admitido que de esta cuenta se transfirieron fondos con destino a Turquía, Estados Unidos y Alemania, transferencias cuya finalidad no ha sido precisada aunque podrían estar relacionadas con pagos a los socios que Anibal Feliciano tuvo en una de las sociedades de las que se hablará.

Anibal Feliciano aparece relacionado con tres sociedades:

1- Con la entidad **PROMOCIONES CASARES 99 S.L.** (B 61594669), que fue constituida el **24 de febrero de 1.998** con un capital social de 500.000 pesetas, distribuido en 500 participaciones de 1.000 pesetas cada una, del que eran titulares Martin Evaristo , con 25 participaciones, y la entidad Promociones Star S.L., con 475 participaciones.

El señor Martin Evaristo estaba relacionado, a su vez, con la sociedad 99 LOF S.L.(B 61561346), de la que era titular junto con su hermano Ernesto Vidal y Agustina Justa .

La mercantil 99 LOF S.L. era dueña de 22 apartamentos del conjunto que se levanta en la parcela A-11 del Plan parcial de la finca Marina de Casares(Málaga), fincas registrales nº 6.129 a 6.134 y 6.137 a 6.152.

Comisionado por un grupo de inversores rusos, Anibal Feliciano pretendía comprar el edificio de apartamentos, a cuyo fin se hicieron con la entidad irlandesa LANTINA INTERNATIONAL, constituida el 2 de septiembre de 1.997, con un capital social de un millón de libras irlandesas dividido en un millón de acciones de una libra por acción, siendo sus directores Matilde Purificacion y Anibal Feliciano . Dicha sociedad estaba participada por Roscommon Limited y Viscount Holdings Limited, sociedades off shore de Nevis, Islas Occidentales, a las que Anibal Feliciano y su grupo compró las participaciones.

El 17 de julio de 1.998 LANTINA INTERNATIONAL, representada por Anibal Feliciano , firmó un precontrato de compraventa de los apartamentos antes señalados con la sociedad 99 LOF S.L., por un precio

de 216 millones de pesetas. Por razón no exactamente determinada pero que pudiera estar relacionada con la imposibilidad de que Lantina obtuviese el préstamo hipotecario necesario, éste fue solicitado por los mismos vendedores para facilitar la venta.

Después, las participaciones de Promociones Casares fueron vendidas a Anibal Feliciano y su grupo - los mismos partícipes de Lantina- el 15 de octubre de 1.999 y, finalmente, el 20 de octubre, la sociedad 99 LOF S.L. vendió los 22 apartamentos de la parcela A-11 de Marina de Casares a la entidad Promociones Casares, representada por Anibal Feliciano . El precio de la transmisión era de 1.069.488,51 euros (177.947.916 pesetas), cuyo pago se hizo del siguiente modo: -463.668, 31 # se confesaban recibidos con anterioridad por la entidad 99 LOF, y

- y el resto, 605.820, 21 euros, mediante subrogación en el préstamo hipotecario obtenido de la CAIXA por los propios vendedores.

2- Con **GERMAN CLASSIC CONSTRUCCIONES 2000 S.L.** (B 92610641), constituida el 13 de enero de 2.005 por Anibal Feliciano -723#- y Visitacion Herminia -2287#- con un capital social de 3.010 euros.

Su objeto social era la construcción y la promoción inmobiliaria, y su domicilio se estableció en la Avda. Ricardo Soriano 2, apartamento 2-E de Marbella. Se designó como administrador único a Anibal Feliciano .

Está matriculada en el Impuesto de Actividades Económicas desde el 24 de enero de 2.005 para el ejercicio en Marbella de la actividad de construcción, reparación y conservación de inmuebles.

El 25 de enero de 2.005 GERMAN CLASSIC, representada por Anibal Feliciano , suscribió contrato privado con la entidad Flayter S.L. representada por Florencio Amadeo por el que la primera se comprometía a ejecutar las obras de construcción de 4 viviendas en unas parcelas propiedad de Flayter en Marbella - fincas registrales 20.839, 20.840, 22.285 y 22.286 del registro de la propiedad nº 4 de Marbella- por un importe de 2.396.617,36 euros, y un adelanto antes del 1 de marzo de 2.005, fecha del inicio de las obras, de 300.000 euros.

Se desconoce quien estaba detrás de la entidad. Por otra parte, el 27 de enero de 2.005, Anibal Feliciano en nombre de la entidad GERMAN CLASSIC firmó un contrato privado de compraventa con la entidad Inversiones Lurra S.L. por el que adquiriría de ésta la casa número 7 de la Urbanización El Jardín de Nagüeles, en Marbella, por un precio de 813.100#, más IVA (56.917 #) sin que conste hubiese sido abonado su precio.

Ambas operaciones habrían quedado frustradas por la detención de Anibal Feliciano por razón de esta causa.

3-Por último, con la sociedad **MARBELLA RU S.L.** (NIF: B 922026221), en la que participaba al 50% junto con Remigio Urbano , a quien no se extendió la investigación, y cuya actividad, además de la construcción, habría sido la explotación de un restaurante de un tenedor en la Avenida Miguel de Cervantes 62 de Marbella.

Sus cuentas tuvieron entradas de divisas en 2001 desde Estados Unidos y desde Rusia y en 2003 desde Gran Bretaña, en tanto que habría habido salidas a Estados Unidos en 2001 e Italia en 2002.

Conforme a los datos de la AEAT, la sociedad carecería de ingresos.

NOVENO.- Caso Josefa Florinda

La acusada Josefa Florinda , mayor de edad y sin antecedentes penales, trabajó para las empresas de Alfonso Florian , con quien tuvo una relación sentimental, habiendo estado autorizada en cuentas de las que era titular Timia Fachi. Compareció en representación de Timia Fachi SL en el acto de cesión de las participaciones de Northern Finance a aquella entidad, que tuvo lugar el 11-12-00.

No consta, sin embargo, que conociera los antecedentes que, según informa la policía, tendría éste, a quien, como ya se dijo, no se juzga ahora.

Según informe policial, Josefa Florinda habría sido investigada en numerosas ocasiones por la Udyco Costa del Sol por blanqueo de capitales, prostitución coactiva y secuestro. Según las mismas fuentes, en los archivos de la Dirección General de la Policía le constaría una prohibición de entrada en Alemania hasta el 15 de mayo de 2.004.

No consta detalle alguno de esas investigaciones ni la realidad y motivo de la referida prohibición.

Con la base de los referidos antecedentes, se realizó una investigación patrimonial de Josefa Florinda , quien en el año 1992 había declarado a Hacienda poseer un patrimonio valorado entonces en 68 millones de pesetas, habiendo reiterado las declaraciones por tal impuesto en años sucesivos hasta llegar a 1999, último ejercicio en que realizó tal declaración por importe de casi 30 millones de pesetas.

La acusada ha desempeñado diversos trabajos, si bien las rentas declaradas por este concepto entre 1.996 y 2.003 llegaron a un máximo de 10.443# en el año 2001. En 1.998 adquirió un vehículo marca BMW 318 TDS matrícula NUM094 al concesionario de dicha marca, Guido Guarnieri, por importe de 22.124,33# entregando como parte del precio otro vehículo, valorado en 5.409,11#. En 2003 adquirió un BMW 320D matrícula NUM095 por importe de 31.375,61# entregando el anteriormente adquirido que fue valorado en 8.600#. Es propietaria de una **vivienda** sita en AVENIDA003 n° NUM096 , NUM097 - NUM069 , de Marbella, cuyo valor catastral en el año 2003 era de 41.388,48#.

Fue apoderada para determinados fines de la entidad Dormunt Investment LTD. Lo fue también de Rusisol S.L. y Woodacre Investments S.L. Además, fue administradora de Northern Finance SL y autorizada en cuentas de Timia FAchi SL.

La entidad DORMUNT Investments LTD(A 4681022B) se constituyó en las Islas Vírgenes Británicas y tiene su domicilio en la Isla de Tórtola, en el edificio Skelton, Main Street P.O. Box 3136, Road Town.

Dicha entidad era propietaria de la embarcación M Scorpio II, con matrícula 902038, que estaba atracada en el Puerto Deportivo de Marbella y sobre ella había un expediente de liquidación de la Agencia Tributaria por pago de I.V.A. Está valorada por los servicios aduaneros en 600.000#. En relación con el referido expediente, como consecuencia del cual la embarcación fue precintada, se interesó por el mismo Josefa Florinda que acompañaba a Miguel Federico .

Según informa la policía, éste fue Diputado de la Duma de la Federación Rusa entre 1.995 y 1.999. En el aeropuerto de Málaga le habrían sido intervenidos el 31 de marzo de 1.999, 20.000 dólares USA y 14 lingotes de oro con un peso total de 1.400 gramos. Las autoridades rusas habrían interesado orden de averiguación de domicilio y paradero (ya cesada) por homicidio doloso en fechas 2 de enero de 2.003 al 22 de enero de 2.004, y del 13 de junio de 2.001 al 3 de septiembre del mismo año. Habría sido sujeto de una orden de busca y control específico por las autoridades francesas entre el 27 de enero de 2.005 y el 28 de enero de 2.006.

Según el informe policial, las autoridades rusas habrían afirmado que pertenece a la mafia rusa "Tambov", que desarrolla actividades en San Petersburgo donde tiene el monopolio criminal sobre el aceite y el asesinato por encargo de hombres de negocios, lavando el dinero mediante la transferencia de fondos al exterior y las adquisiciones de inmuebles en el extranjero.

También participaría en actividades de contrabando de armas, tráfico de drogas y delitos económicos.

Según Udyco Costa del Sol, se habría afincado en Marbella para evitar un proceso en 1.998 por homicidio, además de haber sido condenado por falsificación de obras de arte. Otra representante de Dormunt Investments sería Ruth Valle , quien, según la policía, habría sido investigada en el año 2.004 por la unidad central de la Udyco, Brigada de Delitos Monetarios, por realizar numerosas transferencias bancarias a un mismo destinatario en Bulgaria.

Ruth Valle habría ocupado el cargo de administradora única en la entidad Lilia Beauty S.L, siendo sustituida por Raquel Genoveva , casada con Bienvenido Jacinto .

Según los informe policiales, las autoridades rusas habrían informado que Bienvenido Jacinto es uno de los jefes principales de la organización " Ramenskaya", y en el año 1.993 estuvo implicado en un secuestro, habiendo requerido INTERPOL Moscú en el año 1.994 información sobre terceros que colaborarían en sus actividades de blanqueo. El 13 de febrero de 1.996, INTERPOL habría interesado información sobre su posible implicación en un tiroteo en el que habría resultado herido, y tendría una orden de detención judicial cesada el 3 de junio de 2.002, por **estafa** en Marbella.

Ruth Valle también sería administradora de la entidad Cifemar Properties S.L. y habría sido sustituida por Joaquin Rafael , hijo de Victoriano Oscar , de quien se dice está imputado en las Diligencias Previas 799/97 del Juzgado número 1 de Blanes (Girona) por blanqueo de capitales.

En Bielebeld (Alemania), se seguiría sumario en su contra por blanqueo de capitales, y habría sido investigado en las Diligencias Previas 753/98 del Juzgado número 3 de Blanes (Girona) por blanqueo, además de ser detenido en 1.999 por falsificación de documentos. La madre de Joaquin Rafael , según información de

INTERPOL de 5 de noviembre de 1.998, formaría parte de un grupo encargado de obtener fraudulentamente documentos de identidad griegos.

Entre la documentación intervenida en el interior del vehículo BMW 320 D matrícula NUM095 , figuraban algunos relacionados con la mercantil británica COXWEL DEVELOPMENT LTD, entidad radicada en las Islas Vírgenes Británicas, entre ellos una factura en la que aparece el nombre de Teresa Paloma , quien, según el informe policial, habría sido investigada por el SEPBLAC, como autorizada en la cuenta de la entidad.

También se localizó en poder de Josefa Florinda documentación WOODACRE INVESTMENTS S.L. en la que era administradora única la nombrada Teresa Paloma .

Josefa Florinda trabajó para PROMOCIONES RAMON DIZ S.A., de la que es gerente Maximo Baldomero , que, según informe policial, ha sido objeto del informe del Sepblac n° NUM098 , al parecer, por dedicarse a la promoción y construcción de viviendas de lujo en Marbella no generando recursos para hacer frente a los préstamos hipotecarios, los cuales se abonarían desde sociedades gibraltareñas cuya actividad es desconocida.

Josefa Florinda también trabajó para Tierra CHULLERA S.L., que desde 2.003 pasó a denominarse MANILVA ROYAL HIGHS S.L (CIF: B 29870177). De dicha sociedad son administradores la nombrada Teresa Paloma y Alvaro Fructuoso , sobre el que habría pesado, según refiere la policía, una orden de detención y personación ya cesada del Juzgado de Instrucción número 7 de Marbella por **estafa**. Según esa misma información, el Sepblac habría emitido el informe NUM099 relativo a operaciones sospechosas de estas personas relacionadas con esta sociedad, con Firvos Properties, con Yale Properties, con Coxwell Development y con City & Myfair.

No consta que Josefa Florinda conociese el contenido de la información ofrecida por los informes policiales ni que hubiese recibido dinero de estas personas con la finalidad de aparentar su procedencia legal.

Josefa Florinda era titular de diversas cuentas bancarias en el Banco Herrero, Banco Atlántico, Banco Sabadell y Banco de Andalucía, en las que se produjeron ingresos entre 1996 y 2005 cuya cuantía y detalle no consta con exactitud. Josefa Florinda , que habría venido trabajando por cuenta ajena sin estar de alta en la Seguridad Social, vino utilizando las cuentas de su madre, Tomasa Teodora , que no consta de alta en las bases de datos de la AEAT, para ingresar dinero en efectivo que podría proceder, al menos en parte, de esa actividad no declarada, sin que, como en el caso anterior, se haya determinado su exacta cuantía y detalle.

DÉCIMO.- Caso David Bernardino

David Bernardino , contra quien en el curso de esta causa se expidió orden de detención sin que haya sido habido, aparecía como una de las personas que estarían vinculadas a las actividades de Alberto Dionisio , conforme se desprendía de la documentación incorporada a la Comisión Rogatoria Internacional n° 32/2005 librada por el Tribunal de Gran Instancia de Mulhouse (Francia) relativa a éste. Según informe policial, existía una orden de búsqueda y detención expedida por las Autoridades francesas para extradición, en vigor en el año 2002.

David Bernardino y Leon Adriano , primos al parecer, acudieron al despacho de Benedicto Hector con la finalidad de hacer una inversión, a cuyo efecto, se preparó la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada -Salorino Inversiones- que estaría participada por una sociedad de Delaware, Tobar Corporation, cuyo beneficiario no ha sido identificado.

Con tal finalidad, el 4 de julio de 2002, Beatriz Daniela instó a la notaría de Victoria Zulima para preparar la escritura de constitución de la referida entidad, que tendría como socios a Tobar y a Beatriz Daniela , distribuyéndose el capital social de 82.440 euros entre la Corporation -82.430#-y la propia Beatriz Daniela , el resto. El domicilio estaría en C/ Ramón Gómez de la Serna n° 8, de Marbella, sede del Despacho DVA y sería nombrado administrador David Bernardino . El día anterior, el 3 de julio, Beatriz Daniela había abierto una cuenta corriente en la sucursal n° 248 de Banco Herrero de Marbella a nombre de la entidad SALORINO INVERSIONES S.L. "en constitución", siendo ella misma persona autorizada. El dinero preciso para la constitución de la sociedad española -85.100#- se ingresó en cuenta de esa misma sucursal abierta a nombre de Tobar el día 2 de julio, justificándose la importación de dicha cantidad desde Argelia mediante el impreso correspondiente en el que figuraba el nombre de Leon Adriano , nacido en Kollo Kikda (Argelia) el NUM100 de 1.9 74.

Según informe policial, Leon Adriano tendría reseñas en la Dirección General de Policía por delitos de robo de uso, falsificación de documentos y tráfico de drogas y habría tenido una averiguación de domicilio y

paradero para notificar una orden de expulsión del territorio nacional. La cuenta abierta a nombre de la entidad TOBAR CORPORATION tenía como único autorizado al propio Benedicto Hector , quien inmediatamente después procedió a traspasar dinero dicho a la cuenta de la sociedad SALORINO INVERSIONES. No consta que Benedicto Hector ni Beatriz Daniela conocieran las supuestas actividades criminales con las que se relaciona a estas personas ni, desde luego, que el dinero pudiese proceder de ellas.

El día 11 de julio de 2002, por el Grupo de Crimen Organizado de la UDYCO Costa del Sol se procedió a la detención de David Bernardino , Leon Adriano y otros dos individuos por su presunta responsabilidad penal en delitos de tráfico de drogas, falsificación y asociación ilícita, que dieron lugar a las Diligencias Previas nº1.586/02 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 8 de Marbella (hoy Juzgado de Instrucción nº 3), y posteriormente al Procedimiento Abreviado nº 47/04, habiéndose dictado el 5 de octubre de 2004 auto de apertura del juicio oral contra David Bernardino . En dicho procedimiento prestaron declaración, en calidad de testigos, tanto Benedicto Hector como Beatriz Daniela por su vinculación con las cuentas bancarias de Tobar y Salorino. No se ha acreditado que en sus respectivas declaraciones, prestadas el día 1 de septiembre de 2003, Benedicto Hector y Beatriz Daniela hubiesen silenciado deliberadamente la referencia a David Bernardino y su relación con los fondos invertidos a través del despacho ni que como consecuencia de ello, el Juez que conocía del referido procedimiento hubiese accedido a liberar el bloqueo decretado respecto a la cuenta de Salorino, liberación que efectivamente se produjo.

El día 14 de mayo de 2.004 DVA, contestando petición de quien era abogada de David Bernardino y Leon Adriano en esa causa, devolvió 77.074,43#, una vez descontados sus honorarios profesionales por importe de 5.800 euros más IVA.

UNDÉCIMO.- Caso Calixto Ramon

Calixto Ramon , de nacionalidad finlandesa y a quien no se juzga en esta causa en la que se acordó expedir orden de detención contra él permaneciendo en paradero desconocido, fue investigado por las autoridades finlandesas por su presunta vinculación en delitos de contabilidad y fraude fiscal.

Según informe policial, las autoridades finlandesas libraron una Comisión Rogatoria Internacional que habría correspondido al Juzgado de Instrucción nº 4 de Marbella (Málaga) en la que se requería información sobre las titularidades que pudieran existir a nombre del investigado o de las entidades Kallex Enterprises SL o de su matriz Kallex Enterprises LTD. En dicha comisión se habría puesto en conocimiento del Juez español que Calixto Ramon estaba imputado por un delito de fraude fiscal y por delito contable por un valor de 2.850.000#, presumiéndose que con dichos fondos había adquirido propiedades en España, concretamente una vivienda -la NUM101 -en la URBANIZACIÓN008 de Marbella, EDIFICIO006 .

Según dicha comisión Rogatoria Calixto Ramon sería dueño de Kallex Enterprises, que habría sido adquirida con dinero procedente de otra entidad finlandesa, llamada Hoteli Herttua. Probablemente como resultado de la investigación en cuyo curso se envió la referida comisión, Calixto Ramon fue enjuiciado y condenado por el Juzgado de 1ª Instancia de Savonlinna, Finlandia, el 17-5-05, confirmada en su mayor parte por el Tribunal de Apelación de Finlandia del Este el 30-11-06 y posteriormente por el Tribunal Supremo de aquel país en 2007.

Los delitos imputados finalmente fueron un delito contable -por hechos sucedidos entre 13-2-91 y 15-4-95- y fraude fiscal grave - por hechos cometidos entre 13-2- 91 y 31-10-93- y la pena impuesta de 2 años de prisión.

Calixto Ramon fue detenido en Marbella el 20 de octubre de 2.005. Dado que, por no disponerse de la sentencia que le condenó en primera instancia, no se conocía la fecha de los hechos que integraban los delitos cometidos, se dispuso su puesta en libertad tras declarar en Comisaría.

Calixto Ramon fue cliente del despacho de Benedicto Hector al que acudió con objeto de transformar una sociedad llamada Kallex Enterprises LDT, gibraltareña, cuyas participaciones había adquirido en fecha no determinada, en otra española. Kallex había comprado el 9 de mayo de 1.989, mediante escritura pública - nº de protocolo 2.187 del notario D. José Luis Polanco Burgos- el apartamento nº NUM101 del EDIFICIO006 , sito en Puerto Banús, Marbella, por un precio de 30.500.000 pesetas. Representó a la sociedad en dicho acto Serafin .

El 28 de septiembre de 1.990 la referida entidad había adquirido otras propiedades, concretamente, un segundo apartamento y un aparcamiento en el mismo edificio antes citado, por 2.100.000 pesetas.

Ni en la adquisición de estas propiedades ni en la de las participaciones de Kallex por parte de Calixto Ramon intervino el despacho de Benedicto Hector que, como se dijo, se encargó de la transformación de tal entidad en sociedad de responsabilidad limitada.

*Para ello, por escritura pública otorgada ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa el día **26 de diciembre de 1.996** se elevaron a públicos los siguientes acuerdos sociales tomados en el seno de Kallex:*

-traslado de domicilio a España,

-redenominación de la misma, pasando a llamarse Kallex Enterprises SL y

-designación de nuevos administradores solidarios, que pasaban a ser Beatriz Daniela y Benedicto Hector . La nueva sociedad (CIF B29815644) tenía sede en Calle Virgen del Pilar nº 13, y su capital social, que hubo de ser ampliado para adaptarlo al valor de los inmuebles, se fijó en 36.600.000 de pesetas.

Estos acuerdos fueron inscritos en el registro mercantil el día 23 de junio de 1.998, tras subsanarse las deficiencias opuestas por el registrador.

Tres semanas después, Calixto Ramon ordenó la transmisión de las participaciones de la Kallex Enterprises a dos sociedades de Delaware proporcionadas por el despacho de Benedicto Hector . Así, en escritura otorgada ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa en fecha 14 de julio de 1.998, Beatriz Daniela , en representación de Kallex y Benedicto Hector en el de GRISWALDIS CORPORATION y UGMARIA CORPORATION, convinieron la venta de aquéllas a estas dos, de las que era beneficiario Millan Gregorio , hijo de Calixto Ramon , habiéndose establecido que en caso de fallecimiento de éste lo sería el mismo Calixto Ramon . Se desconoce la finalidad que tuvo esta cesión de participaciones en tanto quien figuraba a todos los efectos como propietaria de los inmuebles ya mencionados era Kallex, hasta el punto de que Calixto Ramon aparecía como inquilino de los apartamentos de Puerto Banús abonando mensualmente una renta de 900# al mes con las que nutría las cuentas de Kallex, cuyo único objeto era la detentación de dichas fincas.

Kallex tuvo sucesivamente dos cuentas bancarias no constando que una de ellas fuese la nº 0000117094 de Solbank, que informó que dicho nº no se corresponde con las de dicha entidad. Una de las cuentas registró entradas de divisas desde Reino Unido por importe de 6.000.000 pesetas en 1997. Además, se ingresaba en ella la renta que pagaba Calixto Ramon .

No consta que Benedicto Hector ni Beatriz Daniela conociesen las actividades delictivas de Calixto Ramon ni tuviesen posibilidad de saber que el dinero empleado en las descritas operaciones, en las que no tuvo intervención alguna Adela Zaida , podía proceder de ellas.

DUODÉCIMO.- Caso Vidal Felix

Según información policial, Vidal Felix , cuya responsabilidad criminal por esta causa se declaró extinguida por fallecimiento, habría sido detenido por presunto delito de homicidio doloso en grado de tentativa en diligencias previas seguidas ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 5 de Marbella (Diligencias Policiales nº NUM102 de 14 de septiembre de 2.001, ampliadas por las diligencias nº NUM103 del día 15 de septiembre y las nº NUM104 del día 17 de septiembre de 2.001).

Comunica igualmente dicha información que, según INTERPOL de EE.UU. de Norteamérica, dicha persona habría tenido antecedentes en ese país por atraco, amenazas y tráfico de drogas.

Vidal Felix habría sido objeto de reclamación por las autoridades de Estados Unidos -Condado de Cheshire/Condado de New Hampshire- por delito de robo y el 14 de junio de 2000, desde el Condado de Cheshire (EE.UU.) se habría interesado la averiguación de su paradero por su presunta implicación en delitos de allanamiento de morada, detención ilegal y tenencia ilícita de armas.

La referida información relaciona a Vidal Felix con otros individuos de nacionalidad iraní, de los que se habría servido como testaferros para canalizar inversiones de dinero de procedencia ilícita en España. Entre estos individuos estarían:

- Cecilio Valeriano , nacido en Irán el NUM105 de 1.945, hijo de Kacewm y de Khrscheid, con pasaporte británico y domiciliado en España, quien estaría siendo investigado en el Reino Unido por su presunta participación en delitos de tráfico de drogas, prostitución y blanqueo de capitales, y por su conexión con ciudadanos rusos dedicados a esas actividades delictivas;

- Sabino Romualdo , nacido el NUM106 de 1958, en

Hamedan (Irán), hijo de Mansur y de Mohud,

- Agapito Benedicto , nacido en Semnan (Irán) el NUM107 de 1.934, hijo de Seyed Kamalk y de Maryam, y

- Sebastian Balbino , sin más datos.

Conforme se expresa en dicha información para la policía española todos ellos integrarían una red criminal dedicada al blanqueo de capitales y **estafas**, mediante sociedades dedicadas al negocio petrolero, entre las que estarían BAY OIL TRADING COMPANY LTD, Falcon Petroleum Services y Bay Oil Supli Company Limited.

Tanto Vidal Felix como Cecilio Valeriano tuvieron relación con Benedicto Hector , cuyo despacho intervino en la constitución de varias sociedades cuya finalidad fundamental era ostentar la titularidad de bienes inmuebles. Las sociedades fueron las siguientes:

1)- BLUEBERRY INVESTMENTS SL se constituyó el 21 de diciembre de 1.995, ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, por la entidad gibraltareña MOSHE LIMITED, representada por Benedicto Hector y Cecilio Valeriano , quien actuó representado por Beatriz Daniela por medio de mandato verbal luego ratificado.

El capital social era de 24.800.000 pesetas, y se distribuyó entre la sociedad gibraltareña y Cecilio Valeriano , que suscribió una participación.

El objeto social era la explotación inmobiliaria, y su sede se fijó en el domicilio del despacho de Benedicto Hector , en esa época Calle Virgen del Pilar nº 13 de Marbella. Eran sus administradores solidarios Cecilio Valeriano y Beatriz Daniela .

En el acto de la constitución, MOSHE LIMITED aportó en pago de sus participaciones dos inmuebles:

-la parcela de terreno nº410, de la Urbanización Golf Río Real, en Marbella y la casa en ella construida. Esta parcela había sido comprada en 1.987, actuando en nombre de MOSHE LIMITED el iraní Sabino Segundo .

-otra parcela de terreno, la nº 59 de dicha urbanización, que había sido adquirida por esta sociedad en 1.992.

Cada propiedad fue valorada en 150.000#.

2) - **BLACKFORREST INVESTMENTS S.L.** se constituyó el mismo día que la anterior, siendo su objeto social y domicilio idéntico, su capital de 14.200.000 pesetas y su administrador único Cecilio Valeriano en tanto que apoderada fue designada Beatriz Daniela .

Del capital, 1420 participaciones de 10.000 pesetas cada una, fueron suscritas 1419 por la entidad East View Rise Limited, sociedad de Gibraltar, representada por Benedicto Hector , y la restante por Cecilio Valeriano , representado por Beatriz Daniela . Para pago de los títulos, la entidad EAST VIEW RISE LIMITED aportó una parcela de terreno sita en Nueva Andalucía, Marbella (nº 68 A del polígono P-AN-11), con una extensión de 1.475 m2 y que fue valorada en 14.190.000 pesetas. El 31 de marzo de 2.000 cesó como administrador solidario Cecilio Valeriano y se designó en tal concepto a Clemente Placido , cambiándose además el domicilio social que pasó a ser el de Avda. Ricardo Soriano nº 65, edificio Rincón del Mar, Marbella.

El 28 de julio de 2.000 se produjo una reducción en el capital social por importe de 13.632.000 pesetas, y ese mismo día cesó Beatriz Daniela como administradora solidaria, de modo que la administración de la sociedad quedó en manos del Sr. Clemente Placido .

3) - **GISOU INVERSIONES SL (B 29809340)** se constituyó ante el

Notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa el **19 de noviembre en**

1.996, por Beatriz Daniela y la entidad NAUTA INVESTMENT CORPORATION, sociedad de Delaware, representada por Benedicto Hector , de la que eran beneficiarios Vidal Felix y Cecilio Valeriano .

Su capital social era de 73.500.000 pesetas, y en tanto Beatriz Daniela suscribió una participación, el resto correspondió a la referida sociedad americana.

En el acto de su constitución se designó como administrador único de la entidad a Vidal Felix . Posteriormente, en noviembre de 1.997 se nombró para dicho cargo a Severino Maximiliano .

El dinero para la constitución procedía de la cuenta corriente nº 0013 0202 0100372726 del SOLBANK de la que era titular BAY OIL TRADING COMPANY LTD, cuenta cuyos autorizados eran Cecilio Valeriano

Y Sabino Segundo . A su vez el dinero procedía de una transferencia internacional de 700.000 dólares USA efectuada el 17 de septiembre de 1.996, que fue ordenada por el Banco CREDIT SUISSE de Ginebra (Suiza).

Dicho dinero se usó para pagar el precio de la compra de dos propiedades inmobiliarias realizadas el 15 de noviembre de 1.996, por parte de Gisou a la entidad PROPIEDADES MIRAFLORES S.A. Fueron las fincas:

-registral nº 29.239 del Registro de la propiedad de Mijas, de 15.000 m2 sita en Calahonda (Mijas), cuyo precio de compra fue el de 63.000.000 de pesetas,

-tres parcelas -las nº96, 97 y 98, de la Urbanización Riviera del Sol, en Mijas-, por 12.000.000 de pesetas.

El día 19 de noviembre de 1.996 hubo un abono mediante cheque de 73.080.000 pesetas de GISOU INVERSIONES S.L. a la entidad PROPIEDADES MIRAFLORES S.A.

El 25 de noviembre de 1.996 NAUTA INVESTMENTS hizo una aportación a GISOU INVERSIONES de 1.615.000 pesetas, dinero que procedía de la cuenta personal que Vidal Felix tenía en SOLBANK. Ese mismo día dicho importe fue transferido mediante cheque a la entidad FINANCE STANDING S.L. entidad constituida en 1.993, con sede en el despacho del acusado Benedicto Hector , y de la que éste era en ese momento administrador solidario. No consta que ese dinero fuese el pago de la comisión a dicho acusado por su intermediación en la compraventa de los inmuebles antes señalados dado que no se ha acreditado que DVA hubiese intervenido en la misma.

Posteriormente la sociedad GISOU vendió una de las fincas -la nº 29.329- obteniendo con ella la suma de 1.970.474#. El 14 de julio de 2.000 GISOU adquirió con el dinero bonos del Estado a una semana por importe de 1.680.000#, que, una vez recuperados, fueron remitidos a Suiza.

Los responsables de GISOU habrían estado incurso en proceso penal por delito contra la Hacienda Pública (Diligencias Previas 1.802/04 de Marbella 4, hoy P.A. nº 81/05) derivado, al parecer, del incremento patrimonial no declarado obtenido con la venta por parte de GISOU INVERSIONES anteriormente señalada, venta hecha a la entidad JAZMÍN PLAZA S.L. por un importe de 290.000.000 de pesetas (1.970.474#).

4)- **FLORA PROPERTIES SL (B29809266)** se constituyó ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa en 1.996 (el mismo día que la anterior, 19 de noviembre) por Beatriz Daniela y la entidad ORBE INVESTMENTS CORPORATION, sociedad de Delaware, representada por Benedicto Hector .

Su capital social era de 14.500.000 pesetas, y se distribuyó entre Beatriz Daniela -una participación- y la sociedad de Delaware. Su objeto social era la promoción inmobiliaria. El dinero para constituir esta sociedad tenía la misma procedencia que el que sirvió para constituir la sociedad anterior, la cuenta en el SOLBANK de la entidad BAY OIL TRADING COMPANY, que a su vez traía causa de la transferencia de dólares desde Suiza.

Fue nombrado administrador Vidal Felix .

El día después de su constitución, el 20 de noviembre, ante el mismo notario, hubo un aumento del capital de 116.000.000 de pesetas.

Dicho aumento se realizó mediante la aportación de un cheque procedente del Banco de Santander por dicho importe cuyo exacto origen no consta haya sido investigado.

El mismo día de la ampliación de capital, se habría emitido cheque desde la cuenta de FLORA PROPERTIES S.L. por Vidal Felix por el total del dinero ingresado -los 116.000.000 pesetas-, del que sería beneficiario el Banco de Santander. Posteriormente, el 21-11-97, Vidal Felix apoderó a Sabino Romualdo .

No consta que Benedicto Hector ni Beatriz Daniela conociesen las actividades supuestamente delictivas de Vidal Felix y/o de Cecilio Valeriano ni tuviesen posibilidad de saber que el dinero empleado en las descritas operaciones, en las que no tuvo intervención alguna Adela Zaida , podía proceder de ellas.

DÉCIMO TERCERO.- Caso Belarmino Octavio

Según los informes policiales, a Belarmino Octavio , nacido en Orán (Argelia) el NUM108 de 1.957, de nacionalidad francesa, le constarían dos búsquedas para averiguación de domicilio y paradero, la primera del Juzgado de Instrucción número 11 de Madrid, Diligencias Previas 2.345/04 por un delito contra la propiedad industrial, y la segunda por el Juzgado de Instrucción número 7 de Málaga, en Diligencias Previas 6.822/05 por apropiación indebida.

Conforme a la misma información, fue detenido en Madrid el 8 de febrero de 1.995 por falsificación de DNI. y pasaporte. Esa misma información expone que Josefina Debora , nacida en Brasil el NUM109

de 1.965, y con N.I.E. NUM110 es la ex-compañera sentimental de Belarmino Octavio y participa con este en varias sociedades supuestamente creadas para ocultar los fondos producto de la actividad delictiva que se les imputa, entre tales sociedades HOMEHOLDER INVESTMENTS S.L., MITADIV S.L., SORIATEL INVESTMENTS S.L. e INTERCELL ELECTRONICA S.L.. Josefina Debora habría sido detenida al igual que Belarmino Octavio el 8 febrero de 1.995 por falsificación de DNI. y pasaporte.

Se dice, además, que Belarmino Octavio fue detenido en el año 2.003 por la Brigada de Investigaciones Tecnológicas por participar en una **estafa** mediante la utilización de tarjetas de crédito sustraídas; que en el año 2.004 fue investigado por transferencias sospechosas e injustificadas entre sus sociedades HOMEHOLDER y SORIATEL y que en el mismo año 2.004 sus sociedades MIYTADIV y SORIATEL fueron investigadas por la Unidad de Crimen Organizado de Fuengirola, de homicidios y de Málaga y otras por el presunto blanqueo de las ganancias de un grupo marroquí dedicado al tráfico de hachís habiéndose culminado la investigación con la detención de 24 individuos y la incautación de 12 turismos, un kilogramo de hachís y armas de fuego, habiéndose producido posteriormente un ajuste de cuentas entre los investigados con un muerto. Se informa igualmente que en el mismo año 2.004 la Unidad Central de Estupefacientes investigó por tráfico de heroína a un tal Belarmino Octavio cuyo número de teléfono podría ser el mismo que el que figura como el de Belarmino Octavio en DVA abogados, manteniendo contactos Belarmino Octavio con Genoveva Irene que era la compañera sentimental del líder del grupo investigado, el turco Valentin Hermenegildo .

Finalmente se informa que en el año 2.005 Belarmino Octavio y Josefina Debora fueron detenidos en una investigación conjunta del Grupo primero de Crimen Organizado de Málaga y Vigilancia Aduanera por un delito de blanqueo de capitales, dando lugar a las Diligencias Previas 1.468/05 del Juzgado de Instrucción número 1 de Marbella, donde se acordó su ingreso en prisión. En dicha causa se dictó el 20 de febrero de 2.007 auto de incoación de procedimiento abreviado (37/07) contra Belarmino Octavio , Josefina Debora y otras personas por presuntos delitos de blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública, si bien la acusación formulada por el Ministerio Fiscal limitó la imputación a delitos contra la Hacienda Pública perpetrados a través de un fraude "carrusel".

Según informa la policía, Belarmino Octavio y Josefina Debora , que no han sido acusados en esta causa ni consta lo hayan sido en otra por delito de blanqueo de capitales, habrían venido realizando inversiones a través de varias sociedades en las que participan en la forma que expone el escrito de acusación del Ministerio Fiscal, que relata lo que sigue:

"1- El 12 de marzo de 1.999 se constituyó la sociedad MITADIV S.L. con un capital social de 500.000 pesetas -3.005,06 euros-, siendo los titulares al 50% del capital social Belarmino Octavio y Josefina Debora , y esta última la administradora única. La sociedad tenía como objeto social la compraventa, arrendamiento, traspaso, cesión y permuta de bienes inmuebles, incluidos terrenos y la tenencia y administración de participaciones sociales, valores mobiliarios, acciones, etc.

Según la documentación intervenida, en un período de 20 meses desde su constitución habría realizado una inversión inmobiliaria total de 57.930.000 pesetas (348.166,31 euros) con un desembolso de 26.130.000 pesetas (157.044, 46 euros), no constando préstamos hipotecarios ni entradas de divisas, habiendo declarado en el impuesto de sociedades del año 2.001 un préstamo a corto plazo por importe de 600.000 euros. 2- La entidad SORIATEL INVESTMENTS S.L. se constituyó el 19 de octubre de 1.999 con un capital de 500.000 pesetas (3.005,06 euros), repartido igualmente al 50% entre Belarmino Octavio y Josefina Debora , teniendo el mismo objeto social que MITADIV S.L. Según revela la documentación, en 16 meses desde su constitución, realizó una inversión inmobiliaria por importe de 128.839.000 pesetas (774.337,97 euros) y un desembolso en efectivo de 43.232.750 pesetas (259.834,04 euros). Esta sociedad no ha presentado nunca el impuesto de sociedades y no tiene operaciones con el exterior, no hay declaraciones de aduana, ni tampoco declara el I.V.A..

A través del Banco Herrero tiene entradas de divisas por importe de 4.116.808, 89 euros, y diversas operaciones de salida de divisas con destinos varios, justificadas como operaciones comerciales de maquinaria, aparatos y material eléctrico que podrían ser ficticias.

3- HOMEHOLDER INVESTMENTS S.L. se constituyó el 5 de enero de 2.001 con un capital social de 3.006 euros siendo socios al 50% Belarmino Octavio y Josefina Debora y esta última administradora única. El objeto es similar a las anteriores.

En un mes desde su constitución realizó una inversión de 307.575.500 pesetas (1.830.535, 62 euros) con un desembolso de 17 millones de pesetas (102.172, 05 euros).

Esta sociedad no ha presentado declaración del impuesto de sociedades en los años 2.000 y 2.001, no ha obtenido préstamos hipotecarios y no tiene entradas de "invisibles", por lo que se desconoce de donde ha obtenido los fondos para las inversiones inmobiliarias.

Además, Josefina Debora habría realizado a su nombre en el año 2.000 una inversión inmobiliaria en el plazo de 3 meses por importe de 45.500.000 pesetas (273.460,51 euros), con un desembolso de 32.740.179 pesetas (196.784, 47 euros). La inversión inmobiliaria habría alcanzado la suma de 69.626.550 pesetas (418.463,98 euros) en el año 2.001, con un desembolso de 29.388.210 pesetas (176.626, 69 euros). Declaró ingresos por el trabajo en el año 2.000 de 3.037.804 pesetas (18.257,57 euros) y no declaró entrada ninguna en el año 2.001".

DVA y Benedicto Hector tuvieron relación con Belarmino Octavio y Josefina Debora con motivo de la participación de Soriatel en la compra de propiedades inmobiliarias a la entidad PROCOSA, sin que conste que, fuera de esa relación, hubiesen sido clientes de DVA ni que el acusado hubiese gestionado las sociedades anteriormente mencionadas.

Sin que conste que Benedicto Hector conociese las actividades supuestamente delictivas de Belarmino Octavio y Josefina Debora , ninguno de los cuales ha sido acusado en esta causa, en el curso de esa relación aquél habría llegado a proponerles la posibilidad de agrupar sus respectivos patrimonios por medio de su transmisión a sociedades del estado norteamericano de Delaware.

No consta que en la relación entre Benedicto Hector y Belarmino Octavio hubiesen intervenido Beatriz Daniela ni Adela Zaida .

DÉCIMO CUARTO.- Caso Abramson

Según información policial, Alfonso Florian , a quien no se juzga ahora y que permanece en paradero desconocido, fue investigado en numerosas ocasiones por la Udyco Costa del Sol por extorsión, secuestro, prostitución coactiva, tráfico ilegal de drogas y tráfico de armas.

Conforme a dicha información, habría sido imputado en el año 1.998 en el procedimiento seguido por el asesinato en Marbella del ciudadano ruso Millan Demetrio , finalmente archivado por falta de autor conocido.

Se dice en los informes policiales que las autoridades Suizas, concretamente la Fiscalía del Distrito de Zurich, a raíz de tener noticias de esta imputación por asesinato, libraron Comisión Rogatoria Internacional especificando que el 25 de febrero de 1.999 la entidad Credit Suisse informaba de que en una de sus oficinas de Zurich se habían producido operaciones sospechosas de blanqueo de capitales y las autoridades suizas habían intervenido los depósitos bancarios en ese país. Que concretamente se intervinieron títulos económicos de las entidades BPS Consulting LTD, Transcontinental-Trade and Finance LTD y Bartex Worldwide LTD, entidad esta última que se dedica presuntamente a la intermediación en la venta internacional de armas y material de guerra, y que el diario "Caretas" de Perú emitió una información relativa a que en el año 1.995 el Estado peruano habría sufrido un importante fraude denunciado posteriormente por la firma del contrato de venta por dicha sociedad de 10 helicópteros MI 17-1B.

Según Europol -sigue el informe policial-, las autoridades francesas investigaron a Alfonso Florian en el año 1.997 por ser miembro de un grupo organizado de delincuentes dedicados al tráfico de drogas con el Líbano. Y en el año 1.998 Eslovaquia habría interesado su detención por fraude. Tiene pendientes dos órdenes de busca y captura de las autoridades austríacas, según resulta de la información solicitada con motivo de Comisión Rogatoria cursada a ese país, órdenes derivadas de las siguientes causas:

- la 22a Vr 10099/98 por delito fiscal, en la que se le acusa de impago de impuestos y fraude fiscal por la suma de 72.000#. Se trata de una defraudación con las sociedades TFG Vermógensberatung GMBH, Bartex Worldwide (Islas Vírgenes Británicas) y Globus International (Bratislava).

- El segundo procedimiento, el 22a Vr 8198/98, se sigue por bancarrota fraudulenta con negligencia y malversación de caudales en el marco de la administración de una empresa. Se trata de maquinaciones en la empresa A. SchierGesmbH de la que Alfonso Florian era socio.

Alfonso Florian no fue cliente de DVA y no consta que hubiese tenido ninguna relación con Benedicto Hector , Beatriz Daniela o Adela Zaida .

La relación entre Alfonso Florian y Benedicto Hector se estableció en el curso de la investigación de estos hechos por razón de la venta de participaciones de la entidad Northern Finance SL -una de las cuales ostentaba Benedicto Hector - a Timia Fachi SL, que sí estaba participada por Alfonso Florian .

En efecto, NORTHERN FINANCE S.L.(B29878063) había sido constituida el 19 de diciembre de 1.997, ante el notario de Marbella Alvaro Rodríguez Espinosa, con un capital social de 45 millones de pesetas, dividido en 4.500 participaciones de 10.000 pesetas cada una, una de las cuales suscribió Benedicto Hector en tanto el resto lo hizo Alexander Enrique , representado por el propio Benedicto Hector en virtud de poder otorgado ante el Notario de Marbella Alvaro Rodríguez Espinosa. El día 11-12-2000, se procedió a la cesión de las participaciones a Timia Fachi SL, representada por Josefa Florinda , siendo los cedentes Benedicto Hector y Alexander Enrique , representado éste por Zarema Missikova. El precio de la cesión se fijó en 300.000 dólares USA (54.474.000 pesetas equivalentes a 327.395,33 #) que se abonaron de la siguiente forma:

-100.000 dólares USA que confesaba la parte cedente recibida antes del acto.

-el resto, esto es, 200.000 dólares USA, quedaron aplazados para abonar en dos plazos: 30.000 antes del 30 de mayo de 2001 y 170.000 antes del 30 de octubre de ese mismo año.

DÉCIMO QUINTO.- Casos Gelderloos, Alexanderson y Kerherve

Otros clientes del despacho de Benedicto Hector fueron:

a) Gabino Eduardo , nacido el NUM111 de 1.953 en Hilversum (Países Bajos), con pasaporte nº NUM112 , quien, según información de la policía suministrada por INTERPOL, La Haya, habría sido detenido en 2.000 por un delito de **estafa**.

Era beneficiario de la entidad PAXFORD CORPORATION, que el 11-1-02 constituyó en España junto a Beatriz Daniela ante la notario Victoria Zulima la entidad **ALBATANA INVERSIONES S.L.**, adquiriendo una vivienda en España.

b) Obdulio Marcelino , nacido el NUM113 de 1.948 en Suecia con pasaporte número NUM114 .

Según información policial, habría sido investigado por un delito fiscal por la oficina sueca de Crimen Económico. El 19 de mayo de 2.004 vendió los derechos de la sociedad FROCESTER CORPORATION por 1.100.000#. FROCESTER era titular de las participaciones de **NAVATA INVERSIONES S.L.**, constituida el **24 de octubre de 2.001** ante la notario Victoria Zulima y tenía como único activo un inmueble en Marbella.

c) Eutimio Gabriel , de nacionalidad francesa, que representado en virtud de mandato verbal, luego ratificado, por Benedicto Hector constituyó el 3 de septiembre de 1.999

la entidad Fabrice **KERHERVE GROUP S.L.**, con un capital social de 3.006# y domicilio en Ramón Gómez de la Serna 8.

Como administrador se nombró al propio Eutimio Gabriel y como secretario constaba Elvira Serafina , de nacionalidad americana, representada en virtud de mandato verbal por Benedicto Hector .

Según informe policial, Europol comunicó que Eutimio Gabriel habría sido investigado por un asunto de venta piramidal en el que estaría implicado un grupo de delincuentes rusos. Conforme a la misma fuente, las autoridades policiales francesas informaron que aparecía vinculada al mismo la entidad **GLOBAL FINANCE S.L.**, ubicada en Ramón Gómez de la Serna número 8 de Marbella, dedicada a las inversiones inmobiliarias y financieras en la que Eutimio Gabriel sería el "marketing manager". Esta sociedad se constituyó el 17 de septiembre de 1.997 ante el notario Alvaro E. Rodríguez Espinosa, por Benedicto Hector y la sociedad del Estado norteamericano de DELAWARE, ALBAMAR SIX CORPORATION, siendo administradora Beatriz Daniela .

Siguiendo el informe policial, otras entidades con las que se estaría relacionado serían JM. F. INTERNATIONAL, ubicada en Niza dedicada a la importación y exportación; VISION INTERNATIONAL PEOPLE LIMITED, ubicada en Londres dedicada a los servicios de economía y las finanzas y la sociedad IPSUM INTERNATIONAL LIMITED, ubicada en Dublín dedicada a la venta por Internet.

Según la misma y repetida información, se relaciona a Eutimio Gabriel con:

- Lazaro Marcial (alias Jose Raul), nacido en Baku, quien, al parecer, tiene decretada en Francia una prohibición de entrada como "extranjero no admisible" por ser miembro importante del crimen organizado;

- Justo Patricio , nacido en Odessa, que estaría vinculado a grupos de delincuencia organizada rusa y sería presidente de Vision International People y

- Elvira Serafina , nacida en Brookiln (Nueva York), quien tendría antecedentes por fraude con medios de pago.

No consta que el dinero usado para la creación de las sociedades y operaciones mencionadas procediese de actividades ilícitas ni que, de haberlo sido, los acusados *Benedicto Hector* , *Beatriz Daniela* ni *Adela Zaida* tuviesen conocimiento de ello.

DÉCIMO SEXTO.- De las sociedades que anteriormente han sido mencionadas, unas se constituyeron por escritura pública otorgada ante el notario que era entonces de Marbella, *Patricio* , y otras lo fueron ante la notario, que lo sigue siendo de dicha localidad, *Victoria Zulima* , ambos mayores de edad y sin antecedentes penales.

Concretamente, el primero autorizó las escrituras de: *-BLUEBERRY INVESTMENTS S.L.*, constituida el 21 de diciembre de 1.995 por la entidad gibraltareña *MOSHE LIMITED*, representada por *Benedicto Hector* , y *Cecilio Valeriano* , representado por *Beatriz Daniela* , habiendo sido designados administradores *Cecilio Valeriano* y *Beatriz Daniela* . Su capital social inicial era de 24.800.000 pesetas (149.051 #). *-BLAKFORREST INVESTMENTS S.L.*, constituida en la misma fecha por *EAST VIEW RISE LTD*, de Gibraltar, representada por *Benedicto Hector* y por *Cecilio Valeriano* , representado por *Beatriz Daniela* . Igualmente fueron nombrados administradores *Cecilio Valeriano* y *Beatriz Daniela* , siendo el capital social de 14.200.000 pesetas (85.343, 72 #) .

-REBECA STATES S.L., constituida el 21 de diciembre de 1.995 por la entidad *AQUA TERRA BAUSTUDIEN AG*, de Suiza, representada por *Benedicto Hector* y por *Teófilo Urbano* , representado por *Beatriz Daniela* , siendo nombrados administradores ésta y *Teófilo Urbano* . El capital social de esta entidad era de 13.600.000 pesetas (81.737,65 #)

-GUISOU INVERSIONES S.L., constituida el día 19 de noviembre de 1.996 por *Beatriz Daniela* y la entidad *NAUTA INVESTMENTS CORPORATION*, representada por *Benedicto Hector* , con un capital social de 73.500.000 pesetas (441.743,90 #).

-FLORA PROPERTIES SL (B29809266), constituida el 19 de noviembre de 1.996 por *Beatriz Daniela* y la entidad de Delaware *Orbe Investments CORPORATION*, representada por *Benedicto Hector* . Su capital social era de 14.500.000 pesetas y en el acto de su constitución se designó como administrador único a *Vidal Felix* . El día siguiente al de su constitución, el 20 de noviembre, ante el mismo notario, se elevó a público el acuerdo de aumentar el capital en 116.000.000 de pesetas. *-FUNFAIR INVERSIONES S.L.*, constituida el 3 de abril de 1.998 por *GAVATO CORPORATION*, sociedad de Delaware representada por *Benedicto Hector* , y *Beatriz Daniela* , siendo su capital social de 1.000.000 de pesetas (6.010,12#). Se designó administradora a *Africa Agueda* .

-GARDEN GATES INVERSIONES S.L., constituida en la misma fecha que la anterior, fueron socios fundadores *DAMONELA CORPORATION*, sociedad de Delaware, representada por *Benedicto Hector* y *Beatriz Daniela* , siendo su capital social de 1.000.000 de pesetas (6.010,12 #) y sus administradores ésta y *Africa Agueda* .

-ALPINE MOUNTAINS INVERSIONES S.L., constituida el día 21 de junio de 2.000 por *ELARA CORPORATION*, sociedad de Delaware cuya beneficiaria era *Gracia Otilia* , representada dicha entidad por *Benedicto Hector* y por *Beatriz Daniela* . Su capital social era de 192.300#.

Por su parte, *Victoria Zulima* autorizó las escrituras de:

-DUNCOTE HOLDINGS S.L., constituida el 18 de octubre de 2.000 por *Beatriz Daniela* y *GAINFORD CORPORATION*, sociedad de Delaware, representada por *Benedicto Hector* , con un capital social de 101.160 #, habiendo sido designada administradora *Beatriz Daniela* .

-NAVATA INVERSIONES S.L., constituida el 24 de octubre de 2001 por *Beatriz Daniela* y *FROCESTER CORPORATION*, también de Delaware, representada por *Benedicto Hector* , habiendo sido designada administradora *Beatriz Daniela* , siendo su capital de 173.180 #.

-ALBATANA INVERSIONES S.L., constituida el 11 de enero de 2002 por *Beatriz Daniela* y *PAXFORD CORPORATION*, sociedad de Delaware, representada por *Beatriz Daniela* , habiendo sido designada la primera administradora. Su capital social era de 388.430 #.

Además de las mencionadas en los párrafos que inmediatamente anteceden y en cada uno de los apartados de los hechos probados, los nombrados notarios otorgaron a instancia del despacho de *Benedicto Hector* las escrituras de constitución de otras sociedades, a saber:

A)- *Patricio* lo hizo en los siguientes casos:

1)- El 21 de diciembre de 1.995 se constituyeron:

-ELK INVERSIONES S.L., por ELK INVESTMENT LTD, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y Marcial Samuel , representado por Beatriz Daniela , siendo designados administradores Marcial Samuel y a Beatriz Daniela . -RANCHO DE MANZARIN S.L. por la entidad de Gibraltar LE MAZARIN LIMITED, representada por Benedicto Hector y por Rosendo Valentin , representado por Beatriz Daniela . Se designaron administradores a Rosendo Valentin y a Beatriz Daniela .

-YELLOWGARDEN INVESTMENTS S.L. por la sociedad BEAMISH HOLDINGS LIMITED, de Isla de Man, representada por Benedicto Hector y por Aurelio Valentin , representado por Beatriz Daniela . Se designaron administradores a Aurelio Valentin y a Beatriz Daniela .

-INVERSIONES MINEA S.L. por la sociedad gibraltareña TAFFETA INVESTMENTS LIMITED, representada por Benedicto Hector y por Faustino Iñigo , representado por Beatriz Daniela . Se designaron administradores a Faustino Iñigo y a Beatriz Daniela .

-YELLOWLEAF INVERSIONES S.L., por la entidad de Gibraltar CORSELEY LIMITED, representada por Benedicto Hector y por Estanislao Ovidio , representado por Beatriz Daniela . Se designaron administradores a Estanislao Ovidio y a Beatriz Daniela . -GOLDENVINES INVESTMENTS S.L., por la sociedad gibraltareña HUNTINGTON STATES N° 2 LIMITED, representada por Benedicto Hector y por Violeta Yolanda , representada por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Violeta Yolanda y Beatriz Daniela . -MILKYWAY INVESTMENTS S.L., por SILKISTRA CORPORATION, de Panamá, representada por Benedicto Hector y por Mariana Otilia , representada por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Mariana Otilia y Beatriz Daniela .

-DOWNTOWN INVERSIONES S.L., por ELDORADO FINANCE AND TRADE S.A., de Panamá, y Primitivo Geronimo , la primera representada por Benedicto Hector , y Primitivo Geronimo por Beatriz Daniela . Eran administradores Primitivo Geronimo y Beatriz Daniela .

El día 22 de diciembre de 1995 se constituyó INTEHOLDINGS OF

GENEVA S.L., por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , quienes asumen su administración.

El 29 de diciembre del mismo año, se constituyeron la siguientes sociedades:

-MINARETE DEL PUERTO S.L., por la gibraltareña MART HOLDINGS

LTD, representada por Benedicto Hector y por Fulgencio Roman , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Fulgencio Roman y Beatriz Daniela .

-GREENHOUSE PROPERTIES S.L., por la panameña KOLMBE COMPANY

INC, representada por Benedicto Hector y por Alvaro Nicolas , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Alvaro Nicolas y Beatriz Daniela .

-IBERTRASCON S.L., por GERICO LIMITED, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y por Jaime Florian , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Jaime Florian y Beatriz Daniela .

-SILVERWATER INVERSIONES S.L., por AIMEE LIMITED, de

Gibraltar, representada por Benedicto Hector y por Eufrasia Veronica , representada por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Eufrasia Veronica y Beatriz Daniela .

-GOLDENARCH INVESTMENTS S.L., por NAPELO LIMITED, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y Victorio Matias , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Victorio Matias y Beatriz Daniela .

-RINCON DE LA JARA S.L., por EHARTINGDON HOUSE LIMITED, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y por Romeo Jaime , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores Romeo Jaime y Beatriz Daniela .

-CISNES DE MIRAFLORES S.L., por HUNTINGTON ESTATES N° 13 LIMITED, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y por Salvador Luis , representado por Beatriz Daniela . Eran administradores son Salvador Luis y Beatriz Daniela . -GOLDENKEY PROPERTIES S.L., por MISGAV LIMITED, de Gibraltar, representada por Benedicto Hector y por Pablo Guillermo , representado por Beatriz Daniela . Eran sus administradores son Pablo Guillermo y Beatriz Daniela .

2)- El 24 de septiembre de 1996:

-AMANSOL ENTERPRISES NUMERO 1 S.L, por traslado a España de la gibraltareña Amansol Enterprises n° 1 Limited. -AMANSOL ENTERPRISES NUMERO 5 S.L, por traslado de la también gibraltareña Amansol Enterprises n° 5 Limited. -WHITEMOUNTAIN PROPERTIES S.L, por traslado de Palo Limited. -AMANSOL ENTERPRISES NUMERO 2 S.L., por traslado de Amansol Enterprises N° 2 Limited.

-MILLENARY STARS S.L., por traslado de The Global Village Limited.

-RAMSEUR S.L., por traslado de Ramseur Limited.

En todas ellas eran administradores Beatriz Daniela y Benedicto Hector .

Los días 17 y el 18 de diciembre de 1996:

-GREAT DRAGON S.L., por traslado de Happy Dragon Limited. -DARVELAR S.L, por traslado de Darvel Limited.

-BLACKROSE STRATES S.L., por traslado de Maryam Company Inc, de Panamá.

-LEMONTREE INVERSIONES S.L., por traslado de Scherburn S.A., de Panamá.

3) -El 3 de abril de 1.998:

-CASTLE BRIDGE INVERSIONES S.L., por ALBAMAR FOUR CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector , y Beatriz Daniela . Fue nombrada administradora a Beatriz Daniela :

El 28 de abril, BLUERIBBON INVERSIONES S.L., cuyos socios eran la gibraltareña LA FAURIE INVESTMENTS LIMITED, representada por Elisa Tatiana , empleada del despacho DVA, y Beatriz Daniela . Fue nombrada administradora Beatriz Daniela .

En junio de 1998 las siguientes cuatro 4 sociedades: -GOLDEN TOWERS INVERSIONES S.L, por la entidad de Gibraltar XANDRIA LIMITED, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , quien fue designada administradora.

-SHARPROCKS INVERSIONES S.L, por la entidad de las Islas Vírgenes MARSWORTH GROUP LIMITED, representada por Elisa Tatiana y por Beatriz Daniela , quien fue nombrada administradora.

-TIME PASSAGES INVERSIONES S.L. Se constituye por la entidad STANDING CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , quien asumió su administración.

-VIP MULTIMEDIA S.L., por la entidad VISION HOLDINGS UK LIMITED, de Gran Bretaña, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. En noviembre de 1998:

-WIDE ROADS INVERSIONES S.L., por MARIA INVEST CORPORATION, de Delaware, representada por Elisa Tatiana , y por Beatriz Daniela , quien fue nombrada administradora. -GADCOVI 2000 S.L., por los Sres. Gregorio Melchor , Benedicto Hector y otras entidades mercantiles españolas.

4) - Los días 7 y 8 de enero de 1999:

-MIDWAY INVERSIONES S.L., por COIFINO CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-ICED MOUNTAIN INVERSIONES S.L., por SARANIA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-WHITECLOUDS INVERSIONES S.L., por FINICA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-RED BALLON INVERSIONES S.L, por MUNDI INVESTMENTS CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-REDFLOWERS INVERSIONES S.L., por COSMOS INVESTMENTS CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-FIRST MILLENIUM INVERSIONES S.L, por RATISA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración, junto con Benedicto Hector .

-DEEPSEAS INVERSIONES S.L., por NIGER PATRICK TONGE y su esposa, representados por Elisa Tatiana y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

El 3 de mayo de 1999:

-WHITEWINGS INVERSIONES S.L, por la entidad CARMENI CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-CASTLE ROAD INVERSIONES S.L., por LEZA CORPORATION,

Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

En junio de 1999:

-SEA BIRD INVERSIONES S.L, por la entidad MANSACO CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. -HOTSUMMER S.L., por PACIFIC WEST GROUP INC, de Delaware, representada por Gabriel Romualdo , que asumió su administración junto con el Sr. Jon Juan .

-SOFWATERS INVERSIONES S.L, por los Srs Lucio Basilio , Ruperto Urbano y Nicolas Jesus , y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-CRISTALWATERS INVERSIONES S.L, por los Sres Paulino Placido , Amadeo Desiderio y Desiderio Eladio , y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-EASYROUTE INVERSIONES S.L., por NERBONA CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-GOLDENSEAS INVERSIONES S.L., por PORMON CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

En julio de 1999:

-SHALLOWSEAS INVERSIONES S.L, por T'SAS BEHEER B.V., holandesa, representada por Beatriz Daniela y por ella misma, que asumió su administración.

-SUNBEAM INVERSIONES S.L., por PALMES CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-LIGHSHADE INVERSIONES S.L, por Raimundo Romulo y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. -TROPICAL SUN INVERSIONES S.L., por TABAR CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-TROPICAL BREEZE INVERSIONES S.L., por Jan KOK, representado por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración, junto con KOK.

-BLACK EBONY INVERSIONES S.L., por SUARA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. En septiembre de 1999 :

-GOLDEN CORAL INVERSIONES S.L., por GOLDEN CORAL CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asume su administración.

-ICED LAKES INVERSIONES S.L., por KOMENA BEHEER B.V., de Holanda, representada por Benedicto Hector , siendo designada Beatriz Daniela su administradora.

-IVORY TOWER INVERSIONES S.L, por FORCELI CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-GREAT OPAL INVERSIONES S.L., por GREAT OPAL CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-SEVEN DIAMONDS INVERSIONES S.L., por la entidad SEVEN DIAMONDS CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector , y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. En diciembre de 1999:

-LEAFYWOODS INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y la entidad panameña HAUER INVESTMENTS S.A. Era su administradora Beatriz Daniela .

-842 GRANADOS S.L., por Beatriz Daniela y el Sr. Belarmino Agapito , representado por la propia Beatriz Daniela . Ambos asumieron la administración.

-GLENFIELD PROPERTIES S.L, por la entidad KUDOS HELLEN CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. -TWO

PEARLS INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y la entidad TWO PEARLS CORPORATION (Delaware), representada sin acreditar por Beatriz Daniela , que asume su administración. -GREEK SAPPHIRE INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y GREEK SAPPHIRE CORPORATION, de Delaware, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

5)- En marzo de 2000:

-EASTERNBREEZE INVERSIONES S.L, por ALBAMAR ELEVEN CORPORATION, de Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. -NORTHERNBREEZE INVERSIONES S.L, por CELTIC AMBER CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-CELTIC AMBER INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y la entidad THRE EMERALDS CORPORATION, Delaware, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-ABBEYLANDS HOLDINGS S.L., por DIONE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

En abril de 2000:

-BARSEA HOLDINGS S.L, por DEIMOS CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-GREEK TOPAZ INVERSIONES S.L., por GREEK TOPAZ CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-SEA BREEZE INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y la entidad WEST FERN HOLDINGS LTD, de las Islas Vírgenes británicas, representada por Malgorzata Ewa SZEWCYK, designándose administradora a Beatriz Daniela . En junio de 2000:

-ANDALUSIAN HORSES S.L, por ANANKE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-SEVEN SAPPHIRES INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y la entidad SEVEN SAPPHIRES CORPORATION, Delaware, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-OLD SAPPHIRE INVERSIONES S.L, por OLD SAPPHIRE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-AMAZONIAN TREE INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y la entidad ADEP INVESTMENTS LIMITED, de Gibraltar, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

En julio de 2000:

-CADBOLL HOLDINGS S.L, por MIRANDA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-CROSSHILLS HOLDINGS S.L, por la entidad LISITEA CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-ALCESTER HOLDINGS S.L, por BAYTON CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-ARDANI DEVELOPMENTS S.L, por Beatriz Daniela y la entidad CANMORE ENTERPRISES LIMITED de las Islas Vírgenes británicas,

representada por la propia Beatriz Daniela , designándose administradora a ella misma.

-CROSSBUSH HOLDINGS S.L., por PHOEBE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración. En agosto de 2000:

-GARDENSTOWN HOLDINGS S.L, por Beatriz Daniela y los Sres. Artemio Eleuterio y Francisca Reyes , siendo sus administradores sus socios.

-GOODWICK HOLDINGS S.L, por la entidad BARSHAN CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración, junto con Elisa Tatiana .

-GAVITON HOLDINGS S.L., por DALHAM CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector y por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

B)- La acusada Victoria Zulima lo hizo en estos otros:

1)- En diciembre de 1.998:

-GREYHOUND INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y dos entidades de Gibraltar, KUONI ESTATES LIMITED y SANREX ESTATES LIMITED, ambas representadas por Benedicto Hector . Se designó administradora a Beatriz Daniela .

-COUNTRYSIDE INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela , KUONI ESTATES LIMITED, ya mencionada, y SPARKSTAR ESTATES LIMITED, ambas representadas por Benedicto Hector . Se designó administradora de la sociedad a Beatriz Daniela . -FOOTBRIDGE INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y KUONI ESTATES LIMITED representada por Benedicto Hector . Se designó administradora de la sociedad a Beatriz Daniela .

2)- en octubre de 2000:

-CHILMARK HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y la entidad holandesa SOUTHERN ALLIANCE B.V., representada por Benedicto Hector , el cual asumió su administración.

-SEA GOLF MAINTENANCE S.L., por la entidad ALLEERTON HOLDINGS S.L., representada por Benedicto Hector , por la entidad SEA GOLF HOTEL S.L., y por Baltasar Remigio , estos dos últimos representados por Beatriz Daniela . Sus administradores eran Benedicto Hector y Baltasar Remigio .

-SEA GOLF APARTMENTS S.L. por ALLEERTON HOLDINGS S.L., SEA

GOLF HOTEL y Baltasar Remigio , con las mismas representaciones. Su administración se encomendó a Benedicto Hector y a Baltasar Remigio .

-BROOCKLEY INVESTMENTS ESPAÑA S.L, resultado de una transformación, designándose administrador a Benedicto Hector .

- BARROW HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y por ADSTONE CORPORATION, Delaware, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración. En noviembre de 2000 :

-GLENCOE HOLDINGS S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad GOODSTONE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela administradora.. - GORLESTONE HOLDINGS S.L, por Beatriz Daniela y por Julia Ines , representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-VALPEDRE INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por MAARTEN HOLGDING VB (Holanda), representada por Beatriz Daniela , que fue nombrada su administradora.

-VALPALMAS INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por GALSTONE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. -VALDELOSA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad COLDRIDGE CORPORATION, Delaware, representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. En diciembre de 2000:

-VALLANCA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por DUNCOTE CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. -PORSKI INVESTMENTS S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad finlandesa VIP HOLDING OY, representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. -VALFARTA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela , Ricardo Torcuato y Clara Tomasa , nombrándose administradora a Beatriz Daniela .

-VELADA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y Ricardo Torcuato , nombrándose administradora a Beatriz Daniela .

-ACHANY HOLDINGS S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad GREENLAND CORPORATION (Delaware), representada por aquélla, designándose a Beatriz Daniela su administradora. -ACKLETON HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad NEREIDA CORPORATION (Delaware), representada por aquélla, designándose a Beatriz Daniela su administradora. - GOSFORD HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad AILEY CORPORATION (Delaware), representada por aquélla, designándose a Beatriz Daniela su administradora.

3)- En marzo de 2001:

-ALBOUME HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad GOLBORBE CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.
-FONDARELLA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad ADSTONE CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-DAROCA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad ANNESLEY INVESTMENT LIMITED, de Belice, representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. En mayo de 2001:

-CASTERTON HOLDINGS S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad ERMINGTON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-DURUELO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad KEDINGTON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-MINDELO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad HAMBLEDON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-FONDEVILA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad ARDENBORG CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-MOLEDO INVERSIONES S.L. por Beatriz Daniela y por la entidad JARROW CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. En octubre de 2001:

-NAQUERA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad MARCHWOOD (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. - HISPANO IRLANDESA DE INVERSIONES S.L, por transformación en sociedad limitada. Eran sus administradores Beatriz Daniela y Adela Zaida .

-BARCARENA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad ROLLESTON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-PERALADA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela , Delfina Rosana y por Evaristo Roberto , estos dos representados por la propia Beatriz Daniela , que asumió la administración de la entidad. En noviembre de 2001:

-LARDOSA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por KEMBERTON CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-OKONDO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad MERRYHILL CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a Beatriz Daniela su administradora. -

LANCARA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y la entidad holandesa G.A. MULDER MANAGEMENT B.V., representada por Beatriz Daniela , que asumía su administración.

-SEAVIEW REAL ESTATES S.L, por Beatriz Daniela y Dawn Louise WARD, asumiendo Beatriz Daniela su administración.

-POZANCO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por Torcuato Justiniano , representado por Beatriz Daniela , quien asumió su administración.

-RAMALDE INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y la entidad sueca INFO TEKNIK/INFO INVEST I TABY AB, representada por Beatriz Daniela , que asumió su administración.

-LORDELO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por Constancio Raul y Estrella Eufrasia , representados por Adela Zaida . Asumieron su administración, Adela Zaida y Beatriz Daniela .

-LANAJA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad de Islas Vírgenes británicas WESTFERN HOLDINGS LIMITED, representada por Adela Zaida . Asumieron su administración, Adela Zaida y Beatriz Daniela .

-BACARES INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por los Srs. Baldomero Abilio y Luisa Julia . Asumieron su administración Adela Zaida y Beatriz Daniela .

-REBOLOSA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad FELCOURT CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a ella misma administradora. -POLICAR INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad PICKWELL CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a Beatriz Daniela su administradora. En diciembre de 2001:

-ALACON INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad

OCKBROOK CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora. -BONARES INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad NAFFERTON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

-GEORGEHAM HOLDINGS S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad DRUMOAK CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela su administradora.

4)- En enero de 2002:

-ARIJA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad MADDAFORD CORPORATION Delaware, representada por Beatriz Daniela , designándose a ella administradora.

-ALBESA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad

PAMINGTON CORPORATION (Delaware), representada por Elisa Tatiana , designándose a Beatriz Daniela y a Elisa Tatiana como sus administradoras. En marzo de 2002:

-PINELA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad NINGWOOD CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela como su administradora.

-NIJAR INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad ARDINGTON HOLDINGS LIMITED, de Belice, representada por la propia Beatriz Daniela , designándose a Beatriz Daniela como su administradora.

-ALBARDO INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad MINGELA FINANCE LIMITED de Gibraltar, representada por la propia Beatriz Daniela , designándose a ella administradora. -FANZARA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por Sierre Cornelius LUND, representado por la propia Beatriz Daniela , que fue nombrada administradora.

-PORTEZUELO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la

entidad TADDINGTON CORPORATION Delaware, representada por Beatriz Daniela , designándose a ella administradora.

-FATELA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad

FADMOOR CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a ella como su administradora. En mayo de 2002:

-TADIM INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad PAKEFIELD CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , designándose a ella administradora.

-TABERNES INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad británica MARJORIE BURNETT LIMITED, representada por Beatriz Daniela , designándose a ella administradora.

-SALDES INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad

británica SPANISH PROPERTY INVESTMENT LIMITED, representada por Beatriz Daniela , designándose a ella administradora. -SARO INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad TALATON CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela como administradora. -TANCOS INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad MELKSHAM CORPORATION (Delaware), representada por Benedicto Hector , designándose a Beatriz Daniela como administradora. En junio de 2002:

-TALIGA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad de Costa Rica SERVICIOS SIDER NORTE S.A., representada por Beatriz Daniela , designándose a Beatriz Daniela como administradora. -SALARES INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad RORIJA CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela , que fue nombrada administradora.

-FATARELLA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad norteamericana CUIG LLC LIMITED, representada por Beatriz Daniela , designada administradora.

-SOPELA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Gervasio Ildelfonso , representado por Beatriz Daniela , designada administradora. En septiembre de 2002:

-FUZETA INVERSIONES S.L, por Beatriz Daniela y por la entidad

MADDERTY CORPORATION (Delaware), representada por *Benedicto Hector* , designándose a DVA FINANCE S.L. como administradora.

-SABERO INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad TAVORA CORPORATION (Delaware), representada por *Benedicto Hector* , designándose a DVA FINANCE S.L. administradora.
-TARAMAR INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad PAKEFIELD CORPORATION (Delaware), representada por *Benedicto Hector* , designándose a DVA FINANCE S.L. administradora. En octubre de 2002:

-ALAMINOS INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad RENEAL CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como administradora. -
BOTERA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Alberto Porfirio* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como administradora.

-ZALONA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad RS HOLDINGS LIMITED, de Guernsey, representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como administradora.

5)- En marzo de 2003:

-PALMAREJO INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad WEDMORE CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-JIMERA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad HACKFORD CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.
-JAGUARZO INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Norberto Joaquín* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-CARACIAS INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Norberto Joaquín* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-SOMERA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad BOCARI CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

En abril de 2003:

-ALMACHAR INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad ADSTONE CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-PERALEJOS INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad CARHAM CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-CANDILERA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por los Srs. *Norberto Joaquín* , *Esteban Damaso* y *Francisca Reyes* , representados por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora. En julio de 2003:

-CANALEJA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Cecilio Fidel* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-ONTIGOLA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad KELFIELD CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-RIGERTA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Cecilio Fidel* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-BANYOLES INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Cecilio Fidel* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-DACON INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad HARLESTON CORPORATION (Delaware), representada por *Benedicto Hector* , designándose al mismo como su administrador. En septiembre de 2003:

-DURANA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por *Leandro Eladio* , representado por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-NADELA INVERSIONES S.L., por *Beatriz Daniela* y por la entidad HACKFORD CORPORATION (Delaware), representada por *Beatriz Daniela* , designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

- NOLAY INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad HACKFORD CORPORATION (Delaware), representada por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora. En noviembre de 2003:

-NOVALES INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad MARO INVEST de Luxemburgo, representada por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora. -FARENA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por la entidad SALDES INVERSIONES S.L., representada por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora. -FACINAS INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Carmela Guillerma, representada por Elisa Tatiana, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-KOBARON INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por los Srs. Dario Edmundo y Raimunda Yolanda, representados por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora. -LUKO INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Herminio Valeriano, representado por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-FATAGA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Frank Clement CAHILL, representado por Beatriz Daniela, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-FANADIX INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Lazaro Victor, representado por Esmeralda Noemi, empleada del despacho, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

-FACHECA INVERSIONES S.L., por Beatriz Daniela y por Nazario Gabino y Ignacio Valentin, representados por Esmeralda Noemi, empleada del despacho, designándose a DVA FINANCE S.L. como su administradora.

No se considera acreditado que los fedatarios públicos estuviesen al tanto de la supuesta intención de Benedicto Hector de ocultar al titular de los fondos por medio del empleo de sociedades de Delaware o de jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales.

En el caso de las sociedades que tienen relación con otros acusados no se ha acreditado que los dos notarios hubiesen llegado a tener oportunidad de conocer la posibilidad de que el dinero invertido y/o los bienes aportados en el acto de constitución pudiese provenir de actividades ilícitas. En ningún caso se estima probado que los notarios hubiesen incumplido la obligación de comunicación al Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias (SEPBLAC) establecida con arreglo a la normativa sobre prevención de blanqueo de capitales vigente en cada momento.

DÉCIMO SÉPTIMO.- Como consecuencia de su actividad profesional, excluidas las acciones descritas en el apartado de hechos relativos a Alberto Dionisio, Benedicto Hector obtuvo ganancias que no declaró a la Hacienda Pública y que ocultó a través de diversas sociedades que utilizaba para canalizar sus propios fondos.

No consta acreditado, sin embargo, que ese dinero no declarado fuese utilizado para pago de sobresueldos al personal del despacho ni que el efectivo encontrado con motivo del registro de la sede de DVA en Marbella formase parte de esas ganancias.

Benedicto Hector era, en efecto, el beneficiario de cuatro sociedades del estado norteamericano de Delaware, a saber:

-TORTOSSA CORPORATION, -SALAMAT CORPORATION, -FARLEY CORPORATION, y -FOBOS CORPORATION.

Tres de estas sociedades participaban en otras tantas sociedades de responsabilidad limitada:

-RUMBO INVERSIONES S.L., participada por TORTOSSA CORPORATION,

-NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, participada por SALAMAT CORPORATION, y

-LIKONA INVERSIONES S.L. participada por FARLEY CORPORATION. Además, Benedicto Hector tenía el control de dos sociedades de Gibraltar, ROSTOCK INTERNATIONAL LTD y FRASER ESTATES LTD, y otras dos domiciliadas en el Reino Unido, INTERLINK UK y GREEN AND BLUE UK, estando igualmente vinculado en mayor o menor medida a DVA FINANCE SL, FINANCIAL STANDING SL, FRESNEDA DESIGN SL, perteneciente ésta a su esposa, Ramona Joaquina, y a LUMERAS INVERSIONES SL, en la que era socio junto con Olegario Cirilo.

Dichas sociedades figuraban como titulares de bienes propiedad de *Benedicto Hector* no habiéndose investigado si parte o todo su patrimonio tuvo origen en ganancias no declaradas a la Hacienda Pública procedentes de su actividad profesional y/o de otras inversiones. Así:

-La sociedad **RUMBO INVERSIONES S.L.**, era la titular por compra en el año 2001 del inmueble donde radica la sede actual del despacho DVA en Marbella, Calle Ramón Gómez de la Serna nº8, así como la vivienda que *Benedicto Hector* y su esposa poseen en la localidad de Estepona (Málaga), inmuebles posteriormente transmitidos a DVA FINANCE SL -en 2.004-, y

Ramona Joaquina , respectivamente.

-La entidad **FOBOS CORPORATION** era titular de una cuenta bancaria en Suiza, en la entidad Credit Suisse Private Banking, de Zurich, cuenta nº 315.748, en la que se ingresaron fondos de clientes de DVA y del propio acusado. -La sociedad **NIGHT LIGHT INVERSIONES** era titular de varios vehículos de lujo (un Rolls Royce, un Mercedes Benz, un Chevrolet Corvette y una motocicleta Harley Davidson) comprados entre 1999 y 2003, y adquirió en 2003 un piso en la calle Apodaca 11, Madrid, en el que se efectuaron obras de reforma y mejora.

Los citados vehículos a motor se adquirieron durante los años 1.999, 2.001 y 2.003.

- **LIKONA INVERSIONES SL** se utilizó para intervenir como partícipe en la compra de una propiedad inmobiliaria en régimen de comunidad, con una cuota del 2,44%, promoción ejecutada a partir del año 2.004.

-La entidad **Green and Blue UK** recibió dinero procedente de cuentas de DVA FINANCE SL, así como del propio *Benedicto Hector* , cantidades a las que contablemente se dio el tratamiento de préstamos, no habiendo sido hallado contrato alguno que documentara tales negocios.

-La entidad **INTERLINK UK**, como la anterior, recibió fondos de Fobos Corporation, entidad de la que era beneficiario *Benedicto Hector* , y del propio *Benedicto Hector* .

Parte de los fondos no declarados tuvieron entrada, por medio de imposiciones en efectivo, en las cuentas personales de *Benedicto Hector* y de su esposa, no habiéndose acreditado que ésta desempeñase actividad remunerada alguna ni que percibiese rentas de otra clase.

Las cantidades no declaradas fueron las siguientes:

Ejercicio 2002.

1) 32700# recibidos sin contrapartida alguna en cuentas de **NIGHT LIGHT INVERSIONES SL** desde Estados Unidos el 23-10-02;

2) 98.753,00 # recibidos por INTERLINK UK de *Benedicto Hector* y que figuraban en ficheros informáticos como cantidad a recuperar por el acusado;

3) 68873,76# y 12555,02# recibidos en efectivo en sus cuentas personales por *Benedicto Hector* y su esposa, respectivamente.

La cantidad total no declarada, deducidos 474,05# por disposiciones en efectivo que podrían integrar alguna de las imposiciones en cuentas de *Benedicto Hector* o su esposa, asciende a 212.407,73# y la cuota tributaria, siguiendo las operaciones que refleja el Ministerio Fiscal en su escrito de acusación, que damos por reproducido en este particular, a 101.955,71#.

Ejercicio 2003.

1) - 256996,24# recibidos, igualmente sin contrapartida, por **NIGHT LIGHT INVERSIONES SL**, procedentes de Estados Unidos (184722,10# el 20/02), Reino Unido (50274,14# el 25/11), y Suiza (22000# el 04/06).

Recibidas igualmente por Night Light Inversiones SL, las siguientes cantidades:

- 130.721,40 # recibidos en efectivo,

- 82054,55# recibidos por transferencias de DVA FINANCE S.L..

- 7354,65# por otras transferencias y traspasos.

Aunque el 21-2-03 fueron remitidos 185.000# desde Night Light a cuenta de DVA Finance SL, tal dinero fue empleado en la compra de la vivienda sita en CALLE001 , NUM115 NUM116 , Madrid, vivienda que en realidad pertenece a del *Benedicto Hector* y a su esposa.

2) - 192676# recibidos por el acusado a través de Green and Blue;

3) - 86.328,00 # recibidos de Interlink UK y

4) - 11975,06# y 45952# recibidos en efectivo en sus cuentas por el acusado y su esposa respectivamente.

El total, una vez detraídos 52.303,96 # correspondientes a disposiciones en efectivo desde cuenta de Night Light que pudieran ser imposiciones de igual clase en cuentas de Benedicto Hector y/o esposa, asciende a 761.744,94#, resultando una cuota de 342.785,22#.

Ejercicio 2004:

1) - 78080# recibidos en cuentas de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL del exterior, concretamente desde Reino Unido (65.000 el 10/09) y desde Alemania (13.080 el 20/12).

Además, la cantidad de 6241,13# recibida por dicha entidad de DVA sin que consten acreditadas la recepción de 2043,88# en efectivo ni de 3262,17# por transferencias y traspasos.

2) - 192846# recibidos por Likona, menos 82846# que fueron transferidos a DVA Finance, no habiéndose acreditado la recepción de una transferencia en cuenta de dicha sociedad por importe de 80981,88# el 24-6-04.

3) - 18487,63# y 31593,48# recibidos respectivamente por Benedicto Hector y su esposa en cuentas personales. La suma total, descontados 2120,80# dispuestos en efectivo desde cuenta de Night Light que podrían integrar imposiciones de la misma clase en cuentas de Benedicto Hector y/o su esposa, asciende a 242.281,44#, siendo la cuota tributaria, siguiendo las operaciones correspondientes, de 109.026,65#.

DÉCIMO OCTAVO.- Entre las labores que realizaban en el despacho de Benedicto Hector , estaba la de confeccionar las declaraciones del impuesto de sociedades y presentarlas en la AEAT, lo que correspondía concretamente a la acusada Adela Zaida .

Adela Zaida utilizaba a tal fin el programa de ayuda suministrado por la AEAT, programa informático al que se incorporaban los datos por medio de su escritura en "campos" determinados y que, al imprimir la declaración, generaba, además del documento en papel que sería firmado y presentado, un código susceptible de ser leído por medios informáticos en el que se contenían los datos originariamente introducidos. Se ha acreditado que, por razón no exactamente determinada, en los apartados correspondientes al NIF de personas físicas partícipes de algunas sociedades se utilizaron los correspondientes a Benedicto Hector y a Beatriz Daniela conociendo ambos tal circunstancia.

Además, en otros casos en que los partícipes eran sociedades Delaware, se usó el CIF de Fiorentina Corporation, lo que también era sabido por Benedicto Hector .

En ambos supuestos, una vez se producía la impresión del documento, se corregía el dato en el papel tachando el NIF y/o CIF que no correspondía al socio y, firmada la declaración por el administrador, era presentada a la AEAT, que no comprobaba el documento impreso, sino que se limitaba a la captura de los datos por medio de la lectura por medios electrónicos del código que aparecía en su cabecera. De ese modo los datos no correctos pasaron a las bases de datos de la AEAT.

Así sucedió en declaración de 2002 de la entidad ANSAF PRO S.L. en que aparecían como representantes Maximo Gervasio con el DNI. NUM117 e Gaspar Javier con DNI. NUM118 , documentos de identidad que correspondían respectivamente a Benedicto Hector y Beatriz Daniela .

Además de este caso, se detectaron estos otros:

-LORDELO INVERSIONES S.L. (Constancio Raul , con N.I.E. NUM119 y Estrella Eufrasia , con pasaporte n° NUM120). -KENZA INVERSIONES S.L., (Lourdes Delfina , con N.I.E. NUM121).

-GOLDENVIVES INVESTMENTS S.L. (Violeta Yolanda , con N.I.E. NUM122).

-GORLESTONE HOLDINGS S.L. (Julia Ines , con pasaporte n° NUM123).

-GARDENSTOWN HOLDINGS S.L. (Artemio Eleuterio , con pasaporte NUM124 y Francisca Reyes , con pasaporte n° NUM125).

-FONTANAREJOS INVERSIONES S.L. (Cesar Olegario , con N.I.E. NUM126).

-AMANSOL ENTERPRISES N° 1 S.L. (Marcial Gregorio , con pasaporte n° NUM127 y Eliseo Silvio , con pasaporte n° NUM128).

-BACARES INVERSIONES S.L. (Baldomero Abilio , con N.I.E. NUM129 y Luisa Julia , con pasaporte n° NUM130).

- Y en el caso los clientes Oscar Norberto con pasaporte n° NUM131 e Sagrario Constanza , con pasaporte n° NUM132 .

Supuestos en que se hizo constar como CIF de la sociedad partícipe el del Fiorentina Corporation, siéndolo en realidad las sociedades que se indican (en el apartado "partícipe notarial"), fueron los siguientes:

Razón Social

ABANADES INVERSIONES S.L.
ABBEYLANDS HOLDINGS S.L.
ACKLETON HOLDINGS S.L.
ACHANY HOLDINGS S.L.
ALACON INVERSIONES S.L.
ALAMINOS INVERSIONES S.L.
ALBARDO INVERSIONES S.L.
ALBATANA INVERSIONES S.L.
ALBESA INVERSIONES S.L.
ALBOURNE HOLDINGS S.L.
ALCESTER HOLDINGS S.L.
AMAZONIAN TREES
ANDALUSIAN HORSES
ANDARAX INVERSIONES S.L.
ANTIQUE AMBER INVERSIONES
ARDANI DEVELOPMENTS S.L.
ARICO INVERSIONES S.L.
ARIJA INVERSIONES S.L.
ASFA INVERSIONES S.L.
BACKFORD HOLDINGS S.L.
BADBURY HOLDINGS S.L.
BALAZAR INVERSIONES S.L.
BANCALES INVERSIONES S.L.
BARCARENA INVERSIONES
BARROW HOLDINGS S.L.
BARSEA HOLDINGS S.L.
BENAMAYA INVERSIONES S.L.
BLACK EBONY INVERSIONES
BLUERIBBON INVERSIONES
BONARES INVERSIONES S.L.
BORONDO INVERSIONES S.L.
CASTERTON HOLDINGS S.L.



CASTLE BRIDGE INVERSIONES
CELTIC AMBER INVERSIONES
COUNTRYSIDE INVERSIONES
S.L.
CROSSBUSH HOLDINGS S.L.
CROSSHILLS HOLDINGS S.L.
DAROCA INVERSIONES S.L.
DUNCOTE HOLDINGS S.L.
DURANGO INVERSIONES S.L.
DURUELO INVERSIONES S.L.
EASTERNBREEZE INVERSIONES
EASYROUTE INVERSIONES
FATARELLA INVERSIONES
FATELA INVERSIONES S.L.
FIRST MILLENIUM
FLORESTA INVERSIONES S.L.
FOLGOSA INVERSIONES S.L.
FONDARELLA INVERSIONES
FOOTBRIDGE INVERSIONES
FUZETA INVERSIONES S.L.
GAMERA INVERSIONES S.L.
GARTNESS HOLDINGS S.L.
GAVINTON HOLDINGS S.L.
GEORGEHAM HOLDINGS S.L.
GLAISDALE HOLDING S.L.
GLENCOE HOLDINGS S.L.
GLENFIELD PROPERTIES S.L.
GOLDEN CORAL INVERSIONES
GOLDEN TOWERS INVERSIONES
GOODWICK HOLDINGS S.L.
GOSFORD HOLDINGS S.L.
GREAT OPAL INVERSIONES
GREEK SAPPHIRE
GREEK TOPAZ INVERSIONES
HOTSUMMER S.L.
IVORY TOWER INVERSIONES
LANAJA INVERSIONES S.L.
LANCARA INVERSIONES S.L.
LARDOSA INVERSIONES S.L.



LEAFYWOODS INVERSIONES
MEDIA MANAGEMENT AND
MENA PROPORTIES S.L.
MINDELO INVERSIONES S.L.
MOLEDO INVERSIONES S.L.
MONARDA INVERSIONES S.L.
MONTIJA INVERSIONES S.L.
MOONBEAM INVERSIONES S.L.
MULBERRYTREE INVERSIONES
NAQUERA INVERSIONES S.L.
NAVATA INVERSIONES S.L.
NIJAR INVERSIONES S.L.
NOCEDA INVERSIONES S.L.
ODENA INVERSIONES S.L.
OKONDO INVERSIONES S.L.
OLD AMBER INVERSIONES
OLD JADE INVERSIONES S.L.
OLD SAPPHIRE INVERSIONES
OLIVETREE INVERSIONES
PARADELA INVERSIONES S.L.
PINELA INVERSIONES S.L.
POLICAR INVERSIONES S.L.
PORTEZUELO INVERSIONES
PORTOBRAVO INVERSIONES
PRIVILEGE ESTATES
RAMALDE INVERSIONES S.L.
RAMALLOSA INVERSIONES
REBOLOSA INVERSIONES S.L.
RODENAS INVERSIONES S.L.
SABERO INVERSIONES S.L.
SADA INVERSIONES S.L.
SALARES INVERSIONES S.L.
SALDES INVERSIONES S.L.
SEA BIRD INVERSIONES S.L.
SEVEN DIAMONDS
SEVEN JADES INVERSIONES
SEVEN SAPPHIRES
SEVEN TOPAZES INVERSIONES
SHARPROCKS INVERSIONES



SHINYRIVER INVERSIONES
SOPELA INVERSIONES S.L.
SUNBEAM INVERSIONES S.L.
TABERNES INVERSIONES
TADIM INVERSIONES S.L.
TALIGA INVERSIONES S.L.
TANCOS INVERSIONES S.L.
TAVORA INVERSIONES S.L.
TIME PASSAGES INVERSIONES
TOTALAN INVERSIONES S.L.
TROPICAL SUN INVERSIONES
TWO PEARLS INVERSIONES
VALDELOSA INVERSIONES
VALPALMAS INVERSIONES
VALPEDRE INVERSIONES S.L.
VALLANCA INVERSIONES S.L.
VILLA FELIZ 30-B S.L.
WHITE FOUNTAIN
WHITECLOUDS INVERSIONES
WHITEWINGS INVERSIONES
WIDE ROADS INVERSIONES
ZALONA INVERSIONES S.L.
NIF
B923012
B921439
B922045
B922045
B922894
B923690
B923284
B922978
B922858
B922240
B921694
B921637
B921623
B923828
B921084
B921694

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ



B922914
B923000
B922045
B921802
B921528
B923129
B923856
B922791
B921904
B921463
B923549
B920906
B920029
B922914
B923888
B922396
B920029
B921406
B920434
54
B921749
B921660
B922294
B921894
B922132
B922411
B921371
B920835
B923431
B923285
B920490
B923452
B923550
B922294
B920434
B923657
B923549
B922230
B921778

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ



B923012
B921841
B921930
B921191
B920974
B920106
B921782
B922045
B920982
B921209
B921463
B920961
B920974
B922832
B922826
B922858
B921149
B920306
B923931
B922545
B922435
B923551
B923805
B920409
B920585
B922732
B922791
B923227
B922591
B922584
B922806
B921277
B921040
B921637
B921062
B923261
B923198
B922872
B923285

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ



B922472
B923734
B922833
B922518
B922883
B922640
B923700
B923062
B923431
B923334
B920781
B921021
B921549
B921623
B921329
B920094
B920575
B923453
B920781
B923334
B923330
B923397
B923361
B923361
B920149
B923581
B920870
B921209
B921971
B921967
B921944
B922073
B297970
B920053
B920465
B920705
B920369
B923711

Partícipe Notarial -

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ



KILDARY CORPORATION
DIONE CORPORATION
NEREIDA CORPORATION
GREENLAND CORPORATION
OCKBROOK CORPORATION
RENERA CORPORATION
MINGELA FINANCE LIMITED
PAXFORD CORPORATION
PAMINGTON CORPORATION
GOLBORNE CORPORATION
BAYTON CORPORATION
ADEPT INVESTMENTS LIMITED
ANANKE CORPORATION
TINAJO CORPORATION
ANTIQUE AMBER CORPORATION
CANMORE ENTERPRISES LIMITED
LARISSA CORPORATION
MADDAFORD CORPORATION
LUXACHATS SA
MOSSA CORPORATION
HIMALIA CORPORATION
QUADRING CORPORATION
WELTON CORPORATION
ROLLESTON CORPORATION
ADSTONE CORPORATION
DEIMOS CORPORATION
CANMORE ENTERPRISES LIMITED
SUARA CORPORATION
LA FAURIE INVESTMENTS
NAFFERTON CORPORATION
TORENO CORPORATION
ERMINGTON CORPORATION
ALBAMAR FOUR CORPORATION
THREE EMERALDS CORPORATION
KUONI ESTATES LIMITED
SPARKSTAR ESTATES LIMITED
PHOEBE CORPORATION
LISITEA CORPORATION
ANNESLEY INVESTMENTS



GAINFORD CORPORATION
GLENTHAM CORPORATION
KEDINGTON CORPORATION
ALBAMAR ELEVEN CORPORATION
NERBONA CORPORATION
CUG (LLC) LIMITED
FADMOOR CORPORATION
RATISA CORPORATION
DORKAS COMPANY LIMITED
TORIL CORPORATION
ADSTONE CORPORATION
KUONI ESTATES LIMITED
MADDERTY CORPORATION
NAFFERTON CORPORATION
YORK HOUSE -PONTEFRACT-
DALHAM CORPORATION
DRUMOAK CORPORATION
DORSELL CORPORATION
GOODSTONE CORPORATION
KUDOS HELLEN CORPORATION
GOLDEN CORAL CORPORATION
XANDRIA LIMITED
BARSHAM CORPORATION
AILEY CORPORATION
GREAT OPAL CORPORATION
GREEK SAPPHIRE CORPORATION
GREEK TOPAZ CORPORATION
PACIFIC-WEST GROUP INC
FORCELI CORPORATION
WESTFERN HOLDINGS LIMITED
G.A. MULDER MANAGEMENT B.V.
KEMBERTON CORPORATION
HAUER INVESTMENTS S.A.
NICORDO CORPORATION
TORIL CORPORATION
HAMBLEDON CORPORATION
JARROW CORPORATION
HIGHLAND INVESTMENTS
TAFIRA CORPORATION



RILONI CORPORATION
BIRKENSHAW PROPERTIES LTD
MARCHWOOD CORPORATION
FROCESTER CORPORATION
CARDINGTON HOLDINGS LIMITED
REDWICK CORPORATION
WORLDWIDE RADIO CONSULTANCY
MERRYHILL CORPORATION
OLD AMBER CORPORATION
OLD JADE CORPORATION
OLD SAPPHIRE CORPORATION
PANGALLI CORPORATION
HACKFORD CORPORATION
NINGWOOD CORPORATION
PICKWELL CORPORATION
TADDINGTON CORPORATION
RATISA CORPORATION
INEX HOLDINGS LIMITED
INFO-TEKNIK/ INFO-INVEST I
HACKFORD CORPORATION
FELCOURT CORPORATION
KILBERRY CORPORATION
TAVORA CORPORATION
GOSBERTON CORPORATION
TORIJA CORPORATION
SPANISH PROPERTY INVESTMENT
MANSACO CORPORATION
SEVEN DIAMONDS CORPORATION
SEVEN JADES CORPORATION
SEVEN SAPPHIRES CORPORATION
SEVEN TOPAZES CORPORATION
MARSWORTH GROUP LIMITED
LOTAR CORPORATION
MOREWORTH CORPORATION
PALMES CORPORATION
MARJORIE BURNETT LIMITED
PAKEFIELD CORPORATION
SERVICIOS SIDER NORTE
MELKSHAM CORPORATION

PAKEFIELD CORPORATION
STADING CORPORATION
TEBOSA CORPORATION
TABAR CORPORATION
TWO PEARLS CORPORATION
COLDRIDGE CORPORATION
GALSTONE CORPORATION
MAARTEN HOLDING B.V.
DUNCOTE CORPORATION
LA CERQUILLA S.A.
MARYLAND PROPERTIES LIMITED
FINICA CORPORATION
CARMENI CORPORATION
MARIA INVEST CORP
RS HOLDINGS LIMITED

No consta que esta conducta hubiese tenido por finalidad introducir de propósito datos falsos en las bases de datos de la AEAT. Tampoco que de ellas se pudiera derivar o se hubiese derivado ventaja alguna respecto a Benedicto Hector , Adela Zaida y/o DVA ni que por tal razón se hubiese seguido actividad inspectora alguna respecto a dichos acusados y/o a DVA.

No se ha acreditado que alguna de las personas físicas o jurídicas cuyos documentos de identidad no tuvieron acceso a las bases de datos de la AEAT tuviesen relación con actividades ilícitas susceptibles de generar ganancias.

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

FALLO: 1.- Declaramos nulos los autos de fecha 2-5-04 (folios 46 a 49) y 6-5-04 (folios 51 a 54) que lo complementa, por medio de los cuales se autorizó la intervención de las comunicaciones que tuviesen lugar a través de los teléfonos NUM133 y NUM134 , así como de las demás resoluciones habilitantes de las sucesivas intervenciones telefónicas o de su prórroga, nulidad que no alcanza al resto de las pruebas practicadas.

2.- Desestimamos el resto de las cuestiones previas que fueron reiteradas en el acto del juicio, dando por reproducidos los argumentos contenidos en nuestro auto de 4 de mayo de 2010 .

3.- Condenamos a los acusados (1º) Benedicto Hector , (2º) Alberto Dionisio , (3º) Rafaela Luisa , (4º) Teofilo Urbano y (5º) Amanda Inocencia :

a)- el primero como autor de un delito continuado de blanqueo de capitales y de un delito contra la Hacienda Pública ya definidos, no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a las siguientes penas:

- prisión de 3 años, 3 meses y 1 día, inhabilitación para el ejercicio del derecho pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 1.503.146,37# por el primer delito;

- prisión de 3 años, igual accesoria y multa de 1.096.912,70# por el delito contra la Hacienda Pública;

b)- el segundo como autor de un delito continuado de blanqueo de capitales igualmente definido no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad a 3 años, 3 meses y 1 día de prisión, igual accesoria y multa de 1.503.146,37# con 6 meses de responsabilidad personal

subsidiaria en caso de impago;

c)- la tercera como autora de un delito de blanqueo de capitales igualmente definido a las penas de 1 año de prisión, igual accesoria y multa de 30.000# con 1 mes de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago;

d)- el cuarto como autor de un delito continuado de blanqueo de capitales igualmente definido no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad, a penas de 3 años, 3 meses y 1 día de prisión, igual accesoria y multa de 1.378.339,65# con 6 meses de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago;

e)- la quinta y última, por igual responsabilidad que el anterior, a las mismas penas que éste.

4.- Benedicto Hector indemnizará a la Hacienda Pública con la cantidad de 342.785,22#, que devengará el interés legal previsto en el artículo 576 de la LEC .

5.- Por razón de los delitos de blanqueo de capitales, se decreta el comiso de los siguientes bienes, a los que se dará el destino legal:

- 3.710# intervenidos en el domicilio de Benedicto Hector ;

- 66.410# que lo fueron en la sede de DVA en Marbella;

- fincas nº NUM149 (vivienda) y NUM150 (garaje) del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella cuya titular es GARDEN GATES INVERSIONES S.L;

- fincas nº NUM151 (vivienda) y NUM152 (garaje) del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella de la misma titularidad;

- finca nº 6.522-N del Registro de la propiedad nº2 de Mijas cuya titular es REBECA ESTATES S.L.

- saldo positivo intervenido en los depósitos a nombre de Teofilo Urbano y/o Amanda Inocencia ;

- vehículos de los que son titulares Teofilo Urbano y/o Amanda Inocencia , MERCEDES BENZ modelo E320 matrícula NUM077 y SEAT IBIZA matrícula NUM078 ;

- 209.940# intervenidos a Alberto Dionisio en el momento de su detención.

En el caso de Teofilo Urbano y de Amanda Inocencia se excluye del comiso la cantidad de 81.737,65# (equivalentes a 13.600.000 pesetas).

La denegación del comiso, que afecta a todo lo demás, se entenderá sin perjuicio de aplicar dichos bienes no decomisados cuya titularidad corresponda a los condenados a la satisfacción de la responsabilidad civil -lo que afecta a Benedicto Hector - y, en su caso, al pago de las costas de su respectivo cargo y de la multa respectivamente impuesta -lo que atañe a todos ellos-, siguiendo a tal efecto el orden establecido en el artículo 126 del Código Penal .

En el caso de Teofilo Urbano y de Amanda Inocencia , la cantidad excluida del comiso se computará igualmente para el pago de costas y multa conforme al orden anteriormente mencionado.

A los efectos anteriores, deben considerarse de titularidad de los condenados los bienes y/o metálico que figuren a nombre de las siguientes sociedades:

1- en el caso de Benedicto Hector :

- Tortossa Corporation

- Salamat Corporation,

- Farley Corporation,

- Fobos Corporation,

- Rumbo Inversiones SL,

- Night Light Inversiones SL,

- Likona Inversiones SL,

- Rostock International LTD,

- Interlink UK,

- Green and Blue UK,

- DVA Finance SL,

- Financial Standing SL,

- *Fresneda Design SL y*

- *Lumeras Inversiones SL;*

2- *en el caso de Alberto Dionisio , además de la nombrada Garden Gates S.L.:*

- *Damonela Corporation*

- *Gavato Corporation;*

3- *en el caso de Teofilo Urbano y Amanda Inocencia , además de la nombrada Rebeca Estates SL:*

- *Zarona Corporation*

- *Minere Corporation.*

En el caso de que alguna de las citadas sociedades apareciera participada por terceras personas de buena fe, se procederá únicamente respecto a las participaciones que en ellas

ostenten respectivamente los condenados.

6.- *De las costas responderán los condenados en la proporción establecida en el fundamento jurídico 37º, cuyo contenido damos por reproducido.*

7.- *Absolvemos a Benedicto Hector y a Rafaela Luisa del resto de las imputaciones contra ellos formuladas.*

8.- *Absolvemos igualmente a Beatriz Daniela , Adela Zaida , Benita Bernarda , Hilario Florian , Adelaida Natividad , Leoncio Nicolas , Sebastian Fabio , Bruno Jenaro , Artemio Teodulfo , Florinda Santiago , Anibal Feliciano , Josefa Florinda , Patricio y Victoria Zulima de todas y cada una de las imputaciones formuladas contra ellos, declarando de oficio el resto de las costas causadas conforme a lo expuesto en fundamento jurídico*

37º ya mencionado.

Para el cumplimiento de las penas impuestas les será abonado a los condenados el tiempo que permanecieron privados de libertad por esta causa si no les hubiese sido aplicado a

otra.

Tercero.- *Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley, por EL MINISTERIO FISCAL, Rafaela Luisa , Benedicto Hector , Alberto Dionisio , Teofilo Urbano , Amanda Inocencia , que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su substanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos.*

Cuarto.- *Las representaciones de los recurrentes, basan sus recursos en los siguientes MOTIVOS DE CASACION.*

Motivos aducidos por el Ministerio Fiscal.

Motivo primero.- *Al amparo del nº 1 del art. 849 de la LECrim ., por inaplicación indebida del art. 301.1 párrafo primero y 2 y 74 (delito continuado de blanqueo de capitales (del CP , según redacción dada por L.O. 10/95, de 23 de noviembre, vigente a la fecha de los hechos, en relación a Benedicto Hector , absuelto por los hechos del APARTADO CUARTO (CASO VOUTILAINEN) de los hechos probados de la sentencia .* **Motivo segundo.-** *Al amparo del nº 1 del art. 849 de la L.E.Crim ., por inaplicación indebida del art. 301.1 párrafo primero y 2 y 74 (delito continuado de blanqueo de capitales) del CP , según redacción dada por L.O. 10/95, de 23 de noviembre, vigente a la fecha de los hechos, en relación a Benedicto Hector , absuelto por los hechos del APARTADO CUARTO (CASO ROUVINEN) de los hechos probados de la sentencia .* **Motivo tercero.-** *Al amparo del nº 1 del art. 849 de la LECrim ., por inaplicación indebida del art. 392 en relación con los arts. 390.1 1º y 3º y 74 (delito continuado de falsedad en documento oficial) del CP , en relación a Benedicto Hector , absuelto por los hechos del APARTADO DÉCIMO OCTAVO de los hechos probados de la sentencia.*

Motivos aducidos en nombre de Benedicto Hector .

Motivo primero.- *Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim . por vulneración "masiva" de los derechos a un proceso con todas las garantías, a un juez imparcial, al derecho de defensa y a la presunción de inocencia, reconocidos en el art. 24 de la CE .* **Motivo Segundo .-** *Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim ., por vulneración del art. 18 de la Ce . Porque, habiéndose declarado*

la nulidad de las intervenciones telefónicas, también deber ser nulas las entradas y registros de las distintas sedes del despacho DVA Abogados por conexión de antijuridicidad. **Motivo Tercero.** - Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECriminal , por vulneración de los arts. 18 y 24.2 de la CE por haberse producido una intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad, al proceso debido y a la tutela judicial efectiva a consecuencia de las entradas y registros de las sedes del despacho DVA. **Motivo Cuarto** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECriminal , por vulneración de los arts 18 y 24.2 de la CE por haberse producido una intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad, al proceso debido y a la tutela judicial efectiva de los clientes del despacho DVA. . **Motivo Quinto y sexto** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim., denuncia infracción del 24.2 de la CE por vulneración del derecho a la presunción de inocencia porque el tipo objetivo carece de sustento probatorio y por valoración irracional de la prueba. **Motivo Séptimo.** - Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim ., por vulneración del derecho fundamental a la proscripción de la indefensión, del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, garantizados en el art. 24 de la CE . **Motivo Octavo** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim , por indebida aplicación del art. 301 del CP . **Motivo Noveno** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim , por vulneración del art. 24.2 de la CE . **Motivo Décimo** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim , por vulneración del derecho fundamental a la proscripción de la indefensión, del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, garantizados en el art. 24 de la CE . **Motivo Décimo primero** .- Al amparo del art. 849.1 de la LECrim . por aplicación indebida del art. 28.1 e indebida inaplicación del art. 29 ambos preceptos del CP . **Motivo Décimo segundo** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim , por aplicación indebida del art. 74 del CP , en relación al delito de blanqueo de capitales. **Motivo Décimo tercero.** - Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim , por aplicación indebida del art. 127 del CP . **Motivo Décimo cuarto** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim , denuncia infracción del art. 24 de la CE por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por infracción del principio acusatorio y falta de motivación . **Motivo Décimo quinto.**- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 850.2º de la LECrim , por falta de citación al juicio de entidades declaradas responsables civiles. **Motivo Décimo sexto** .- Al amparo del art. 851.1º de la LECrim , por falta de claridad y contradicción entre los hechos probados que constituyen el sustrato del delito fiscal (hecho décimo séptimo, paginas 88 a 90). **Motivo Décimo séptimo.**- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim , por vulneración del derecho fundamental a la proscripción de la indefensión, del derecho a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, garantizados en el art. 24 de la CE , en relación con los archivos informáticos y documentación bancaria que sustentan la condena por delito fiscal. **Motivo Décimo octavo** .- Al amparo del nº 2 del art. 849 de la LECrim , por error en la apreciación de la prueba basado en documentos. **Motivo Décimo noveno** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24.2 de la CE , en relación al delito fiscal. **Motivo Vigésimo.** -Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , y del art. 852 de la LECrim por vulneración del derecho a la proscripción de la indefensión del derecho a un proceso con las debidas garantías y a la presunción de inocencia, reconocidos en el art. 24 de la CE . **Motivo Vigésimo primero** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim ., por aplicación indebida del art. 305 del C.P . **Motivo vigésimo segundo** .- A amparo del art. 54 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim ., por aplicación indebida del art. 305 del CP . **Motivo vigésimo tercero** .- Al amparo del art. 54 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim ., por aplicación indebida del art. 305 del C.P . **Motivo vigésimo cuarto** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim ., por infracción de los arts. 109 y 305 del C.P . **Motivo vigésimo quinto.**- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 849.1 de la LECrim ., por infracción del art. 305.1.a del C.P .

Motivos aducidos en nombre de Alberto Dionisio .

Motivo A.- Al amparo del art. 852 de la LECrim ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24 de la CE . **Motivo B** .- Al amparo del art. 852 de la LECrim ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva con indefensión y del derecho a un proceso con todas las garantías con quiebra del principio acusatorio y del derecho de defensa, garantizados en el art 24.1 y 2 de la CE . **Motivo C.**- Al amparo del art. 852 de la LECrim ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva con indefensión y del derecho a un proceso con todas las garantías, reconocidos en el art. 24.1 y 2 de la CE . Y además al amparo del art. 849.1 de la LECrim ., por infracción del art. 733 de la misma ley . **Motivo D.**- Al amparo del art. 852 de la LECrim ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración de los principios "non bis in idem", de legalidad, y de tipicidad del art. 25 de la CE . Y además por infracción de los derechos a la tutela judicial efectiva con indefensión, al Juez imparcial y ordinario predeterminado por la ley y a un proceso con todas las garantías, reconocidos en el art. 24.1 y 2 de la CE , así como el principio de interdicción de la arbitrariedad de

los poderes públicos del art. 9.3 de la CE . **Motivo E** .- Al amparo del art. 852 de la LECrim ., en relación con el art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración del derecho a un juicio público con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 de la CE . **Motivo F** .- Al amparo del art. 850.1 de la LECrim ., denuncia quebrantamiento de forma por denegación de prueba, y también vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba comprendido en el derecho de defensa, reconocido en el art 24 de la CE .

Motivos aducidos en nombre de Teofilo Urbano y Amanda Inocencia .

Motivo primero .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , y del art. 852 de la LECrim ., por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24 de la CE . **Motivo segundo** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , y del art. 852 de la LECrim ., por vulneración del principio ne bis in idem en relación con el art 301.1 del CP . **Motivo tercero**.- Al amparo del nº 2 del art. 849 de la LECrim ., por error en la apreciación de la prueba basado en documentos. **Motivo cuarto** .- Al amparo del nº 1 del art. 849 de la LECrim ., por indebida aplicación del art. 301 del CP . **Motivo quinto** .- Al amparo del nº 1 del art. 849 de la LECrim ., por indebida aplicación del art. 74 en relación con el art. 301, ambos preceptos del CP . **Motivo sexto** .- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ y del art. 852 de la LECrim ., por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art 24 de la CE .

Motivos aducidos en nombre de Rafaela Luisa .

Motivo primero.- Al amparo del art. 5.4 de la LOPJ , por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el art. 24 de la CE . **Motivo segundo**.- Al amparo del nº 1 del art. 849 de la LECrim ., por indebida aplicación del art. 301.1º y 2º del CP .

Quinto.- Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos no estimó necesaria la celebración de vista oral para su resolución y solicitó la inadmisión y subsidiariamente la desestimación de los mismos por las razones expuestas en su informe; la Sala admitió los mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.- Hecho el señalamiento se celebró la deliberación prevenida el día veintiuno de noviembre de dos mil doce.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

RECURSO INTERPUESTO POR Benedicto Hector

PRIMERO: El motivo primero al amparo del art. 5.4 LOPJ . y del art. 852 LECrim , por vulneración masiva de los derechos fundamentales recogidos en el art. 24 CE , en especial, del derecho a un proceso con todas las garantías, a un juez imparcial, al derecho de defensa y a la presunción de inocencia.

El motivo pone de manifiesto la vulneración de derechos fundamentales que se produjo durante la instrucción y que ha sido reconocida por la propia sentencia, que debió por tanto aceptar las cuestiones previas planteadas por las defensas y no permitir que se iniciara el juicio, que al final ha supuesto una condena tan sólo para alguno de los acusados, sobre la base principalmente de sus propias manifestaciones y de los documentos aportados por sus defensas.

1º.- En concreto expone las causas de nulidad y las faltas probatorias que han motivado que la prueba ofrecida por las acusaciones (Ministerio Fiscal y Abogacía del Estado), no haya podido ser tenida como prueba válida para desvirtuar la presunción de inocencia.

1º) La denuncia presentada por la UDYCO, se reconoce en la sentencia (Pág. 99.100), se llevó en mano al Juez Decano que fue quien decidió que el asunto debía recaer en el Juzgado de Instrucción nº 5 de Marbella. Así el atestado carece de sello de entrada y tampoco consta la diligencia de reparto, sino únicamente una anotación a mano en la que se hace constar el número de Diligencias Previas que recibió la causa.

De ello se deriva una patente **vulneración del derecho al Juez predeterminado por la Ley** con el resultado de nulidad que ello conlleva.

2º) A partir de ese momento toda la instrucción se desarrolló a espaldas de las defensas que no tuvieron oportunidad, una vez levantado el secreto de practicar diligencias de investigación que pudieran aportar elementos de descargo. No se veló por el **principio de contradicción y de igualdad entre las partes**, y el Juzgado Instructor **denegó sistemáticamente las diligencias de investigación que fueron solicitadas por las defensas**.

3º) La instrucción estuvo plagada de vicios procesales de gran importancia como lo pone de manifiesto la propia sentencia, especialmente los relativos a la incautación de la documentación (mediante el sistema de "bridas" sin foliar) y a su trato posterior y a los archivos informáticos, así como la "desmedida confianza" o "valor desmedido" que las acusaciones depositaron en la llamada "prueba de inteligencia policial".

Hubo un distinto trato a los investigadores (policías y funcionarios de la AEAT) que auxiliaron a las acusaciones, y a las defensas. Así las acusaciones tuvieron acceso a toda la documentación incautada que no se puso a disposición de las defensas, y lo mismo ocurrió con los archivos informáticos que se obtuvieron en las entradas y registros de las distintas sedes del despacho de Abogados DVA que sólo en parte se entregaron a esta defensa.

4º) Importancia de los vicios que debieron impedir la apertura del juicio oral dada la falta de prueba con la que se pretendía sostener la acusación, al ser bien una prueba nula (como las escuchas), bien no tenía valor acreditativo alguno.

a) Inicio irregular de las sesiones del juicio oral

El Tribunal de instancia tuvo que intentar suplir algunas de las vulneraciones de derechos fundamentales producidas en la instrucción.

Así en las cuestiones previas planteadas al comienzo de las sesiones del juicio oral, días 15, 16 y 17 marzo 2010, ante la denuncia de *la falta de traslado de parte a la causa* así como de los documentos en momento procesal oportuno, se acordó por auto de 22.3.2010:

1) Suspender las sesiones de juicio y conceder a las defensas plazo hasta el 23.4.10 para examinar la documentación recibida como piezas de convicción, así como para señalar los particulares de la misma que habrían de ser utilizados y/o exhibidos en el acto del juicio.

2) Abrir un *trámite para completar los respectivos escritos de defensa* entre el 26 y 28.4.2010.

3) Abrir un trámite de audiencia para complementar la proposición de cuestiones previas, convocando a sesiones para los días 2 de mayo y siguientes.

Se entregó en ese momento a las partes la documental incautada en las entradas y registros que la Sala habría ordenado en 595 archivadores.

b.- Inicio irregular de la fase de instrucción

Entrega en mano -como ya se ha indicado- del informe policial inicial realizado por la UDYCO, sin diligencia de reparto en el Decanato ni sello de entrada.

c.- Prueba de inteligencia policial

La sentencia afirma que la acusación se basa de forma equivocada, casi en exclusiva en ella (Pág. 101) y que por este motivo se descuidó la custodia de la documentación que sirvió de base a los distintos informes emitidos por los investigadores cuyo contraste era esencial para las defensas y para el propio tribunal (Págs. 106-107), y la sentencia concluye en la imposibilidad de utilizar la prueba de inteligencia policial en un simple delito de blanqueo de capitales, pues la única opinión que se podría formular de los datos fácticos averiguados y de la posible relación entre ellos y su validez como indicios, sería la de la existencia o no del delito y esta tesis, de naturaleza jurídica, queda fuera de la prueba de "inteligencia policial".

d.- Documentación bancaria

La sentencia respecto al tratamiento de la documentación bancaria entregada a los agentes policiales y funcionarios de la AEAT para su análisis y a cuyos movimientos y entradas y salidas de fondos se refieren los informes policiales, destaca que la remitida físicamente por las entidades de crédito no fue ordenada, desconociéndose donde estaba la documentación, los agentes trabajaron con documentos remitidos por los bancos en forma telemática sin que se procediese a imprimirlos de manera que casi no existe otra constancia del contenido de esa documentación que lo datos expresados en los informes, y la sentencia es clara cuando señala (Pág. 123), que dicha reseña o reproducción no puede sustituir al documento original.

e) Fragilidad de las opiniones expuestas en los informes policiales y manifiesta parcialidad de los investigadores.

El tribunal de instancia llega a la conclusión de que los informes policiales no son fiables y que los investigadores que habrían auxiliado al instructor (y a las acusaciones no habían sido imparciales (Pág. 111 a 112).

f) Las bridas como sistema inadecuado de aseguramiento de la documentación intervenida.

La sentencia (Pág. 114 a 120) reconoce que la documental intervenida se encuentra claramente contaminada desde el momento en el que la incautación se produjo a través de un sistema que no garantiza ni la integridad de los documentos incautados ni tampoco la correcta cadena de custodia.

También destaca la defectuosa forma en la que los documentos habrían sido dispuestos de cara a la celebración del juicio oral. La documentación nunca estuvo en el Juzgado sino en la sede de la Comisaría Provincial de Málaga y por tanto, sin acceso por parte de las defensas. Además no toda la documentación fue embriada sino que una parte se metió en cajas, y en todo caso el sistema de bridas no garantiza la imposibilidad de sustraer documentos. Tampoco las reseñas de documentos que se incluyeron en algunos de los informes policiales solventan el problema, puesto que solo se incluía aquello que era relevante desde un punto de vista policial. La propia sentencia considera que existe una seria posibilidad de que determinados documentos hubiesen sido sacados o no incluidos en una determinada brida. Y concluye con una crítica al sistema utilizado pues si bien pudo estar justificado en el momento del registro por la celeridad con que se debía operar, no encuentra ninguna justificación en que no se procediera posteriormente al foliado en el juzgado.

g.- Documentos informáticos

La sentencia señala las graves irregularidades que se produjeron en el tratamiento de los archivos informáticos.

No se hizo el volcado de los discos en el lugar del registro sino que se llevaron los originales al Juzgado y allí hicieron una copia que se entregó a los investigadores, sin convocar a las defensas.

Tampoco se imprimieron nunca los documentos extraídos de los dispositivos informáticos, ni siquiera aquellos en los que los investigadores basaron sus informes que por tanto eran desconocidos para las defensas pues tampoco se identificaron de forma correcta para que pudieran ser localizados.

Los documentos informáticos fueron incorporados de forma extemporánea al proceso, causando a la parte una verdadera indefensión.

En el trámite de documentos las acusaciones intentaron introducir la totalidad de los documentos informáticos mediante la indicación de los folios de las actuaciones en las que se encontraban las distintas actas de volcado, lo que la parte impugnó, siendo aceptada tal impugnación al considerar el tribunal equivocada la estrategia de las acusaciones, ante lo que el Ministerio Fiscal intentó hacer valer las actas que *la parte nunca tuvo acceso a varios de los dispositivos informáticos de los que las acusaciones extrajeron documentos con ayuda de los investigadores* (Pág. 136).

h.- Las sociedades de Delaware

La sentencia consideró que el enfoque de los informes policiales de que todo lo que tuviera relación con ellos se consideraba prácticamente delictivo, era absolutamente erróneo (Pág. 142), reconociendo las ventajas legales que este tipo de sociedades podían reportar, y respecto al supuesto incumplimiento de obligaciones fiscales, la AEAT tenía conocimiento del sistema utilizado por Benedicto Hector desde, al menos, diez años (Pág. 142), sin que conste hubiese iniciado expediente alguno por razón del uso de estas sociedades ni en su caso, por la falta de pago, de los tributos que les fueren exigibles. Además niega la consideración del estado norteamericano de Delaware como un paraíso fiscal y la supuesta finalidad de ocultación de quien realizaba la inversión (Pág. 157-158), y por último la operativa bancaria desarrollada -apertura de cuenta bancaria en nombre de la entidad y remisión de los clientes mediante transferencia bancaria los fondos desde sus cuentas en el extranjero-, era absolutamente normal (Pág. 159).

i.- El despacho DVA: normalidad de sus operaciones.

La sentencia no admite las conclusiones del informe policial que consideraba el despacho como una empresa criminal dedicada en exclusiva a las labores de blanqueo y reconoce en los hechos probados (Pág. 24), que dicho despacho ofreciera asesoramiento a personas vinculadas con el crimen organizado, ni que el sistema de inversión concebido para blanquear o incumplir obligaciones fiscales.

f.- Antecedentes penales de los acusados

La mayor parte de las personas acusadas, no todos clientes de DVA, no tenían los antecedentes penales que en los informes policiales se relataban (Pág. 174- 175), y respecto a los antecedentes penales del único acusado (Sr. Alberto Dionisio) por el que ha resultado condenado el Sr. Benedicto Hector , la sentencia (Pág. 168), reconoce que en los informes policiales se habla sin respaldo documental alguno y al final tiene

que recurrir al propio reconocimiento de la condena por parte del Sr. Alberto Dionisio , en su declaración en el plenario para afirmar sus antecedentes delictivos y con ello la existencia del delito previo (Pág. 171).

Por último, también la sentencia reconoce que la acusación ha dado por supuesto que el recurrente debía conocer las actividades supuestamente delictivas de sus cuentas (Pág. 490), lo que carece de toda lógica, mostrando su sorpresa por el hecho de que algunos de esos clientes que se afirmaban conectados con actividades delictivas ni siquiera fueron acusados y oros que sí lo fueron resultó que nunca habían sido clientes de DVA (Pág. 491).

5º) En definitiva se concluye en el motivo que la instrucción se inicio y se tramitó de forma absolutamente irregular, vulnerando derechos fundamentales a los imputados, relegando a las defensas a un segundo plano, con acopio de informes policiales que ninguna validez podían tener como prueba en el plenario, de modo que nunca debió llegarse a la apertura del juicio oral. **Esta vulneración masiva de los derechos fundamentales debió conllevar la nulidad de la instrucción.**

2º.- Como cuestión previa y en relación a este último pedimento debemos señalar que una interpretación de los arts. 11.2 , 238.2 y 240 LOPJ , desde la perspectiva constitucional, exige concluir que nada más producirse o ser conocido por el interesado un vicio o vicios esenciales en la adopción o ejecución de una medida limitativa de algún derecho fundamental, puede y debe plantearse su nulidad y su consecuente e inmediata ineficacia a través de cualquier recurso viable, y de no existir ninguno, de una directa solicitud de nulidad, cuyo fundamento derivaría:

- de haber prescindido total y absolutamente de una norma esencial del procedimiento de adopción y/o ejecución de la medida limitativa.
- de la producción de indefensión pasada generadora de una ya inevitable indefensión futura.
- y de la conculcación inconstitucional e ilegal del derecho fundamental cuestionado.

Conviene, por tanto, aclarar en relación con estos fundamentos y momentos de nulidad, que el art. 11.1 LOPJ debe también considerarse aplicable en el ámbito de la instrucción y, por otra parte, que la referencia en el art. 786-2 LECrim . a que se pueda alegar al inicio del juicio oral la conculcación de derechos fundamentales, no impide que con anterioridad sea posible solicitar la nulidad de actuaciones.

Respecto a la vigencia del art. 11.1 LOPJ durante la instrucción hay que declarar errónea por excesiva y doctrinalmente estricta, la teoría que reduce el concepto ámbito de la prueba al juicio oral; en primer lugar, porque una cosa es que a efectos de la definitiva destrucción de la presunción de inocencia sólo se consideran pruebas las practicadas en el juicio oral- regla que, como es sabido, cuenta con notables excepciones- y otra muy distinta que no puedan merecer tal naturaleza las diligencias practicadas durante la instrucción y acreditativas de hechos y circunstancias relevantes para la incoación y el mantenimiento de un procedimiento penal, y en segundo término, porque los datos recabados, durante las instrucción, a través de diligencias de investigación, pero que también acreditan hechos y circunstancias (acumulación de pruebas testificales, periciales, documentales etc.) el instructor "*prejuza*" ineludiblemente a los imputados con el método de poder acordar el archivo o sobreseimiento sin necesidad de acudir al juicio oral, o la apertura de éste, y todo ello en función de estas "*diligencias de prueba*" hasta entonces practicadas. Si se tiene en cuenta esta relevancia y eficacia "*prejuzadora*" (todo lo provisional que se quiera, pero conculcadora de derechos fundamentales de la persona imputada en el procedimiento penal, hasta el extremo de poder ser privada de libertad -prisión preventiva- o, al menos, de limitársele otros derechos fundamentales (libertad de movimientos, honor, etc ...)) relevancia y eficacia dimanante de las diligencias de prueba practicadas durante la instrucción; es evidente que el mandato constitucional (art. 9-2) exigente de realidad y eficacia para la vigencia de los derechos fundamentales, invalidará a estos efectos la función de reservar el término y concepto de "prueba" para las diligencias que se practiquen en el juicio oral.

Y en cuanto a la previsión del art. 786.2 LECrim ., es también patente, por tanto, que la existencia de una oportunidad legal para alegar la conculcación de derechos fundamentales durante un procedimiento penal, justamente antes de la práctica de la prueba en el acto del juicio oral no puede impedir que no se solicite y se resuelva por el órgano instructor o juzgador la nulidad de actuaciones, con anterioridad a ese momento, si de conculcación de derechos fundamentales se trata.

3º.- Ello incide en la impugnación de la instrucción por vulneración masiva de derechos fundamentales denunciada en el recurso, por cuanto los relativos al tratamiento de la documentación bancaria entregada a los agentes policiales y funcionarios de la AEAT, la desmedida confianza que las acusaciones depositaron en la prueba pericial de inteligencia, los aspectos concernientes a la incautación de la documentación y su

aseguramiento por el sistema de "bridas", las irregularidades en el tratamiento de los archivos informáticos, el erróneo enfoque de los informes policiales sobre las sociedades a Delaware, la actividad del despacho DVA y los antecedentes penales de los acusados, han sido aceptados por la sentencia impugnada que no valora dichas pruebas, precisamente por las mismas razones por las que el recurrente entiende producida la vulneración de derechos fundamentales.

4º.- No obstante en orden a clarificar la naturaleza y validez de la llamada "prueba pericial de inteligencia", debemos recordar la doctrina expuesta en SSTs. 157/2012 de 7.3 , 1097/2011 de 25.10 , 480/2009 de 27.5 , en el sentido de que tal prueba pericial de «inteligencia policial» cuya utilización en los supuestos de delincuencia organizada es cada vez más frecuente, está reconocida en nuestro sistema penal pues, en definitiva, no es más que una variante de la pericial a que se refieren tanto los arts. 456 LECriminal, como el 335 LECivil , cuya finalidad no es otra que la de suministrar al Juzgado una serie de conocimientos técnicos, científicos, artísticos o prácticos cuya finalidad es fijar una realidad no constatable directamente por el Juez y que, obviamente, no es vinculante para él, sino que como el resto de probanzas, quedan sometidas a la valoración crítica, debidamente fundada en los términos del art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal . En tal sentido podemos también citar la sentencia de esta Sala 2084/2001 de 13 de diciembre . La prueba pericial es una variante de las pruebas personales integrada por los testimonios de conocimiento emitidos con tal carácter por especialistas del ramo correspondiente de más o menos alta calificación científica, a valorar por el Tribunal de instancia conforme a los arts. 741 y 632 de la LECrim . y 117.3 de la Constitución (STS 970/1998, de 17 de julio). Dicho de otro modo: la prueba pericial es una prueba personal, pues el medio de prueba se integra por la opinión o dictamen de una persona y al mismo tiempo, una prueba indirecta en tanto proporciona conocimientos técnicos para valorar los hechos controvertidos, pero no un conocimiento directo sobre cómo ocurrieron los hechos (Sentencia 1385/ 1997).

Como ha sostenido, en los funcionarios policiales que elaboran los llamados "informes de inteligencia", como en los expertos en legislación fiscal o de aduana, puede concurrir esa doble condición de testigos, sean directos o de referencia, y peritos. Se trata además de pruebas cuya utilización en los supuestos de delincuencia organizada es cada vez más frecuente, y su validez, como ya lo hemos declarado con anterioridad.

En suma, este tipo de prueba, se caracteriza por las siguientes notas:

1º) Se trata de una prueba singular que se utiliza en algunos procesos complejos, en donde son necesarios especiales conocimientos, que no responden a los parámetros habituales de las pruebas periciales más convencionales;

2º) En consecuencia, no responden a un patrón diseñado en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no obstante lo cual, nada impide su utilización en el proceso penal cuando se precisan esos conocimientos, como así lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia reiterada de esta Sala;

3º) En todo caso, la valoración de tales informes es libre, de modo que el Tribunal de instancia puede analizarlos racional y libremente: los informes policiales de inteligencia, aun ratificados por sus autores no resultan en ningún caso vinculantes para el Tribunal y por su naturaleza no podrán ser considerados como documentos a efectos casacionales;

4º) No se trata tampoco de pura prueba documental: no puedan ser invocados como documentos los citados informes periciales, salvo que procedan de organismos oficiales y no hubieran sido impugnados por las partes, y en las circunstancias excepcionales que señala la jurisprudencia de esa Sala para los casos en que se trata de la única prueba sobre un extremo fáctico y haya sido totalmente obviada por el Tribunal sin explicación alguna incorporada al relato de un modo, parcial, mutilado o fragmentario, o bien, cuando siendo varios los informes periciales, resulten totalmente coincidentes y el Tribunal los haya desatendido sin aportar justificación alguna de su proceder;

5º) El Tribunal, en suma, puede apartarse en su valoración de tales informes, y en esta misma sentencia recurrida, se ven supuestos en que así se ha procedido por los jueces "a quibus";

6º) Aunque cuando se trate de una prueba que participa de la naturaleza de pericial y testifical, es, desde luego, más próxima a la pericial, pues los autores del mismo, aportan conocimientos propios y especializados, para la valoración de determinados documentos o estrategias;

7º) Finalmente, podría el Tribunal llegar a esas conclusiones, con la lectura y análisis de tales documentos.

Se añadía en la referida sentencia en cuanto a la naturaleza de este medio probatorio que no puede desconocerse, no obstante lo anterior, que esta misma Sala en otras sentencias, 119/2007 , 556/2006 y 1029/2005 se inclina por no calificar estos informes de inteligencia como prueba pericial, precisando que: "es claro que apreciaciones como la relativa a la adscripción o no de alguien a una determinada organización criminal, o la intervención de un sujeto en una acción delictiva a tenor de ciertos datos, pertenecen al género de las propias del común saber empírico. Salvo, claro está, en aquellos aspectos puntuales cuya fijación pudiera eventualmente reclamar una precisa mediación técnica, como sucede, por ejemplo, cuando se trata de examinar improntas dactilares. Pero ese plus de conocimiento global no determina, por ello solo, un saber cualitativamente distinto, ni especializado en sentido propio. Y, así, seguirá perteneciendo al género de los saberes comunes, susceptibles de entrar en el área del enjuiciamiento por el cauce de una prueba testifical, apta para ser valorada por el juez o tribunal, directamente y por sí mismo".

Ahora bien aun cuando esta sentencia 119/2007 niega la condición de prueba pericial a estos informes, sí precisa que: "participan de la naturaleza de la prueba de indicios, en la medida que aportan datos de conocimiento para el Tribunal sobre determinadas personas y actividades. Y esos datos si son coherentes con el resultado de otros medios de prueba pueden determinar, en conjunción con ellos, la prueba de un hecho, siempre que éste fluya del contenido de todos esos elementos valorados por el órgano sentenciador".

Esencial será constatar si las conclusiones obtenidas por los funcionarios del servicio de información de la Guardia Civil o Brigada policial, pueden ser asumidos por la Sala, a la vista de la documental obrante en la causa y el resto de las pruebas practicadas en el plenario, esto es, si se parte de su consideración como testifical donde debe ponerse atención es en el examen de los documentos manejados por los funcionarios policiales y así, a partir de ellos y de los hechos proporcionados de este modo, y como este Tribunal de casación podría controlar la racionalidad de las inferencias realizadas por el Tribunal de instancia.

En definitiva podemos concluir que se trata de un medio probatorio que no está previsto en la Ley, siendo los autores de dichos informes personas expertas en esta clase de información que auxilian al Tribunal, aportando elementos interpretativos sobre datos objetivos que están en la causa, siendo lo importante si las conclusiones que extraen son racionales y pueden ser asumidas por el Tribunal, racionalmente expuestas y de forma contradictoria ante la Sala.

En el caso presente la falta de contraste de las opiniones de los informantes con los documentos originales cuya reseña se contenía en aquellos, hace que la Sala de instancia concluya con la imposibilidad de utilizar dicha prueba en delitos como los de blanqueo de capitales, pues no cabría formular otra posición que la de la misma existencia del delito, tesis eminentemente jurídica... que queda fuera de la prueba de "inteligencia policial" y que debe hacer el propio tribunal.

5º.-) sobre la vulneración del juez legalmente predeterminado.

- El derecho al Juez ordinario legalmente predeterminado, que expresamente contempla el artículo 24.2 de la Constitución Española , supone que: a) el órgano judicial haya sido creado previamente por una norma jurídica; b) esté investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial de que se trate; y c) su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional.

De modo que al venir su composición previamente determinada por la Ley, se preste la debida garantía de independencia e imparcialidad del llamado a juzgar.

Partiendo de esta premisa debemos señalar, como ya ha establecido esta Sala en resoluciones anteriores (entre otras 6.2.2001 y 25.1.2001) que la mera existencia de una discrepancia interpretativa sobre la normativa legal que distribuye la competencia sobre los órganos de la jurisdicción penal ordinaria, no constituye infracción del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la Ley.

Como ha señalado SSTC. 43/84 , 8/98 , 93/98 , 35/2000 , las cuestiones de competencia reconsiderables al ámbito de la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de dicha competencia entre órganos de la jurisdicción ordinaria no rebasan el pleno de la legalidad careciendo por tanto de relevancia constitucional.

El derecho al Juez predeterminado por la Ley únicamente puede quedar en entredicho cuando un asunto se sustraiga indebida o injustificadamente al órgano al que la Ley lo atribuye para su conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencias con manifiesta arbitrariedad, como señala la STC 25/2000 recogiendo lo ya expresado en la STC. 262/94 de 3.10 . Igualmente, en la STC 126/2000, de 26 de mayo , se expresa que la interpretación de las normas sobre competencia y, por consiguiente, la determinación del órgano judicial competente, son cuestiones que corresponden en exclusiva a los Tribunales

de la jurisdicción ordinaria, por lo que, en realidad, el recurrente trata de trasladar a este Tribunal el problema legal de la determinación del Juez del caso cuyo discernimiento no nos compete cuando, como en este supuesto, los órganos judiciales han realizado una interpretación razonable de la legalidad procesal que, por serlo, no nos compete revisar ni sustituir y en el ATC de 7 de abril de 1997 se recuerda que constituye reiterada jurisprudencia de este Tribunal que el derecho al juez predeterminado por la Ley, reconocido en el art. 24.2 CE, configura la garantía de que el órgano judicial llamado a conocer del asunto haya sido creado previamente por la norma, esté investido de jurisdicción y competencia antes del hecho que motiva su actuación y de que su régimen orgánico no permita ser calificado de especial o excepcional (entre otras muchas, SSTC 47/1983, 148/1987, 39/1994 y 6/1997).

En la Sentencia de esta Sala de 19 de noviembre de 1999 se declara que en modo alguno ha sido vulnerado el derecho al Juez predeterminado por la ley, en concordancia con la doctrina de la Sala, recordándose la sentencia de 20 de febrero de 1995 y del Tribunal Constitucional (cfr. Sentencias 64/1997, de 7 de abril, y 4/1990, de 18 de enero, en cuanto el derecho al Juez predeterminado por la ley «exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional». Y el mismo Tribunal Constitucional, en su Sentencia 193/1996, de 26 de noviembre, declara que el derecho al llamado juez legal comprende, entre otras consideraciones, la exclusión de las distintas modalidades del Juez «ad hoc», excepcional o especial, junto a la exigencia de la predeterminación del órgano judicial, predeterminación que debe tener por origen, una norma dotada de generalidad, y que debe haberse dictado con anterioridad al hecho motivador del proceso, respetando en todo, la reserva de ley en la materia (vid. STC 38/1991, con cita de otras muchas).

Y en la Sentencia también de esta Sala de 13 de enero de 1999 se declara que el conocimiento cierto con carácter previo a la iniciación de todo proceso penal de los órganos jurisdiccionales que han de intervenir en él es requisito necesario para dar satisfacción del derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 de la CE) cuyo contenido esencial viene integrado por tres pilares básicos: la prohibición de instituir órganos jurisdiccionales a no ser por una ley en sentido estricto, pero no necesariamente mediante ley orgánica (STC 95/1988, de 26-5 y 101/1984, de 8-11; la prohibición de Tribunales especiales, y la posibilidad de determinar con absoluta certeza el órgano llamado a resolver sobre un hecho delictivo desde el momento de su comisión.

Estos criterios de generalidad y anterioridad constituyen la garantía de la inexistencia de Jueces «ad hoc» (SSTC 199/1987, de 16-12 y 47/1983, de 31-5 y prohíben la aplicación retroactiva de normas modificadoras de la competencia.

El concepto de Juez ordinario predeterminado por la ley, a que se refiere el art. 24.2 de la CE, guarda, según recogen las SSTC 75/1982, de 13-12 y 4/1990, de 18-1), una innegable conexión con las cuestiones de competencia y puede quedar vulnerado cuando un asunto se sustrae indebida o injustificadamente de la jurisdicción ordinaria y se atribuye a una jurisdicción especial.

Cuando la disputa se centra en cuál debe ser el órgano jurisdiccional, al que, dentro de la jurisdicción ordinaria corresponde al conocimiento de determinado asunto, la decisión que resuelve tal disputa, aunque pueda entenderse contraria a las normas procesales, no entraña por sí misma una vulneración del derecho constitucional garantizado.

6º.-) El indicado derecho fundamental no queda comprometido por infracciones de las normas de reparto, dada la naturaleza y finalidad de las mismas.

La STS. 406/2007 de 4.5, señala que: Las normas de reparto constituyen reglas o criterios internos que en los partidos judiciales y otras demarcaciones, con varios órganos de la misma clase, se establecen con la finalidad de distribuir entre ellos el trabajo. Dichos órganos deben tener la misma competencia territorial, objetiva y funcional y desde luego tales normas no sirven para establecer una competencia que inicialmente ya les corresponde, aunque sea con carácter provisional. Lógicamente tales aspectos no tienen repercusión alguna en orden a la determinación del juez natural..."En definitiva cualquier infracción de las normas de reparto no tiene repercusión competencial..."

A este respecto dice la STC. 25.2.2003 : ..."sin que en principio, las normas de reparto de los asuntos entre diversos órganos judiciales de la misma jurisdicción y ámbito de competencia, afecte al Juez legal o predeterminado por la Ley, pues todos ellos gozan de la misma condición legal de juez ordinario".

Evidentemente, si el único significado de las normas de reparto es una correcta y proporcional distribución de la carga de trabajo jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales que comparte una única y misma competencia, nunca puede transformarse un incumplimiento de las normas que regulan ese reparto en vulneración del derecho al Juez competencialmente ordinario y por ende del derecho constitucional al juicio justo y con garantías, salvo en la exclusiva hipótesis de que se advierta la constancia de que por esa vía se ha quebrado la garantía del Juez imparcial, exigida también como otro derecho fundamental de quien es sometido a juicio.

Criterio reiterado en la STS. 55/2007 de 23.1 , con cita en la STS. 10.9.97 :

..."el reparto sólo supone una distribución de asuntos -entre distintos órganos- que no puede afectar a su competencia objetiva y funcional y, en ningún caso, trascendería a un derecho fundamental, de tal modo que supusiera una vulneración del derecho al Juez ordinario a que se refiere el texto constitucional...", y la STC de 26 de Junio de 2000 , que dice: "El derecho constitucional al juez ordinario predeterminado por la ley, reconocido en el art. 24.2 CE , exige que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial, y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional, sin que, en principio, las normas de reparto de los asuntos entre diversos órganos judiciales de la misma jurisdicción y ámbito de competencia, afecte al juez legal o predeterminado por la ley, pues todos ellos gozan de la misma condición legal de juez ordinario, por lo que la interpretación y aplicación de las normas de reparto de asuntos es ajena al contenido constitucional del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley..." (SSTS. 1045/2011 de 14.10 , 629/2011 de 23.6).

7º.-) Respecto a la parcialidad del juez instructor.

El desarrollo a un proceso con todas las garantías proclamado en el art. 24.2 CE . comprende, según reiterada jurisprudencia, el derecho a un Juez o Tribunal imparcial y al propio tiempo configura un derecho fundamental implícito en el derecho al Juez legal proclamado en el mismo art. 24.2 CE . (SSTC. 47/82 de 12.7 , 44/85 de 22.3 , 113/87 de 3.7 , 145/88 de 12.7 , 106/89 de 8.6 , 138/91 de 20.6 , 136/92 de 13.10 , 307/93 de 25.10 , 47/98 de 2.3 , 162/99 de 27.9 , 38/2003 de 27.2 ; SSTS. 16.10.98 , 21.12.97 , 7.11.2000 , 9.10.2001 , 24.9.2004). La imparcialidad y objetividad del Tribunal aparece, entonces, no solo como una exigencia básica del proceso debido (STC. 60/95 de 17.3) derivada de la exigencia constitucional de actuar únicamente sometidos al imperio de la Ley (art. 117 CE) como nota esencial característica de la función jurisdiccional desempeñada por los Jueces y Tribunales (SSTC. 133/87 de 21.7 ; 150/89 de 25.9 ; 111/93 de 25.3 ; 137/97 de 21.7 y 162/99 de 27.9), sino que además se erige en garantía fundamental de la Administración de Justicia propia de un Estado Social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE), que está dirigida a asegurar que la razón última de la decisión jurisdiccional que se adopta sea conforme al ordenamiento jurídico y se dicte por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio como a sus titulares (SSTC. 299/94 de 14.11 , 162/99 de 27.9 ; 154/2001 de 2.7).

Asimismo el TEDH. ha destacado la imparcialidad del Juzgador como una de las garantías fundamentales de un proceso justo, en sentencias como las del caso De Lubre (S. 26.10.84); Hanschildt (S. 16.7.87), Piersack (S. 1.10.92); Sainte-Marie (S. 16.12.92); Holm (S. 25.11.93); Saraira de Carbalnon (S. 22.4.94); Castillo-Algar (S. 28.10.98) y Garrido Guerrero (S. 2.3.2000).

Consecuentemente el art. 24.2 CE , acorde con lo dispuesto en el art. 6 del Convenio Europeo para Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales reconoce el derecho a ser juzgado por un Tribunal independiente y alejado de los intereses de las partes en litigio, de tal modo que la imparcialidad judicial constituye una garantía procesal que condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional (STC. 151/2000 de 12.6). Por este motivo la obligación del Juzgador de no ser "Juez y parte", ni "Juez de la propia causa", supone, de un lado, que el Juez no pueda asumir procesalmente funciones de parte, y de otro, que no pueda realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica a favor o en su contra. En tal sentido la jurisprudencia viene distinguiendo entre una "imparcialidad subjetiva", que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes y una "imparcialidad objetiva", es decir, referida al objeto del proceso, por lo que se asegura que el Juez o Tribunal no ha tenido un contacto previo con el *thema decidendi* y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su animo (SSTC. 47/98 de 2.3 ; 11/2000 de 27.1 ; 52/2001 de 26.2 ; 153/2002 de 22.7 ; y SSTS. 1493/99 de 21.12 ; 2181/2001 de 22.11 ; 1431/2003 de 1.11 ; 70/2004 de 20.1 ; 1167/2004 de 22.10).

Por ello esta garantía de imparcialidad no está únicamente concebida a favor de las partes procesales, sino fundamentalmente a favor del interés público por lo que también han de tomarse en cuenta los supuestos en que pueda existir una "sospecha razonada de parcialidad". Para alcanzar dichas garantías de imparcialidad (imparcialidad real del Juez, subjetiva y objetiva e inexistencia de motivos que puedan generar en el justiciable desconfianza sobre tal imparcialidad) se establece legalmente un elenco de causas de abstención o recusación (arts. 219 LOPJ . y 54 LECrim .) que incluyen situaciones de diversa índole que tienen en común la capacidad para general, conforme a las reglas de la experiencia, influencia sobre el sentido de una decisión en el animo de un hombre normal, por lo que ha de colegirse que también incidirán en el animo del Juez, generando una relevante dificultad para resolver con serenidad, objetividad, ponderación y total desapasionamiento así como desinterés por cualquiera de las partes, la cuestión litigiosa que se le somete.

Por razones de seguridad jurídica y para evitar tanto precipitadas abstenciones como abusivas infundadas recusaciones, el ordenamiento jurídico no ha encomendado al criterio particular del Juez la apreciación de los motivos por los que debe abstenerse de resolver un determinado litigio, ni ha dejado al libre arbitrio de los interesados la facultad de recusar al Juez por cualquier causa, sino que se han precisado legalmente las circunstancias que sirven taxativamente de causas comunes de abstención y recusación, relacionándolas en el art. 219 de la LOPJ , precepto que actualizó en 1985 las causas anteriormente prevenidas en el art. 54 de la LECrim . y que ha sido reactualizado mediante sucesivas modificaciones posteriores ampliadoras de las causas inicialmente contempladas (LO. 7/88 de 28-12, causa 10 y LO. 5/97, de 4-12, causa 12). Estas causas legales se fundamentan en parámetros objetivos que determinan al legislador a considerar que en estos concurre una causa legal de pérdida de imparcialidad, aún cuando subjetivamente el Juez estuviese plenamente capacitado para decidir imparcialmente. Dado que esta condición subjetiva no puede conocerse con certeza, el legislador la "objetiva", estimando que la concurrencia de la causa legal debe provocar, como consecuencia necesaria, la abstención, o en su defecto, recusación (STS. 21-12-99, nº 1493/99), causas significativas de tal posible inclinación previa objetiva son la paralización de actos de instrucción, que pueden suponer un contacto con el litigio sin las necesarias garantías para su correcto enjuiciamiento; la adopción de decisiones previas que comportan un juicio anticipado de culpabilidad; o la intervención previa en una instancia anterior del mismo proceso o, más en general, el pronunciamiento sobre hechos debatidos en un pleito anterior (SSTC. 39/2004 de 22.3 , 41/2005 de 28.2 , 202/2005 de 18.7 , 240/2005 de 10.10 , 306/2005 de 12.12 , 45/2006 de 13.2).

En el caso presente , con independencia de que el recurrente no planteó en ningún momento la recusación del instructor en los términos del art. 223.1 LOPJ . la referencia a la vulneración de un juez imparcial es genérica y meramente formal, al no concretarse si es en su vertiente objetiva o subjetiva.

8º.-) Con referencia a la vulneración del principio de contradicción y de igualdad entre las partes, falta de oportunidad de práctica por las defensas de diligencias de investigación una vez levantado el secreto del sumario y la denegación sistemática de las solicitadas por las defensas, como decíamos en SSTS. 775/2012 de 17.10 , 365/2012 de 15.5 , 125/2012 de 29.12 , 383/2010 de 5.5 , entre las garantías que comprende el art. 24 CE para todo proceso penal destacan - señala el T.C. s. 178/2001 de 17-9- por ser principios consustanciales del mismo, los de contradicción e igualdad. "En tal sentido el principio de contradicción en el proceso penal, que hace posible el enfrentamiento dialéctico entre las partes, permitiendo así el conocimiento de los argumentos de la contraria y la manifestación ante el Juez o Tribunal de los propios, constituye una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso público con todas las garantías, para cuya observancia se requiere el deber de los órganos judiciales de posibilitarlo. Y se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE , produciendo indefensión, cuando el sujeto, sin haber tenido oportunidad de alegar y probar sus derechos en el proceso, los ve finalmente afectados por las resoluciones recaídas en el mismo. Del principio de igualdad de armas, lógico corolario del principio de contradicción, se deriva asimismo la necesidad de que las partes cuenten con los mismos medios de ataque y defensa e idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación, a efectos de evitar desequilibrios entre sus respectivas posiciones procesales, ni que sean admisibles limitaciones a dicho principio, fuera de las modulaciones o excepciones que puedan establecerse en fase de instrucción (o sumarial) por razón de la propia naturaleza de la actividad investigadora que en ella se desarrolla encaminada a asegurar el éxito de la investigación y en definitiva, la protección del valor constitucional de la justicia".

Los principios de contradicción e igualdad de armas en el proceso son de particular vigencia en dos momentos de la instrucción que suelen presentarse sucesivamente, como son:

a) la proposición de diligencias de investigación y medios de prueba, que corresponden al imputado en las mismas condiciones y términos en el que pueda hacerlo las acusaciones, derecho sometido a la

facultad directora del Juez de instrucción que admite y rechaza apreciando o no la pertinencia y utilidad de las propuestas.

b) En el momento de la práctica de la prueba, tanto de la propuesta por la acusación como por la propia defensa, concediendo pues, las mismas posibilidades de interrogar en forma contradictoria a los testigos e intervenir activamente en la práctica de las demás diligencias propias de la instrucción, posibilidad que no implica asistencia efectiva, salvo a determinadas diligencias y la necesidad de la notificación de aquella práctica para posibilitar esa intervención, que garantiza el cumplimiento de los principios de contradicción y de igualdad de armas.

Por ello en SSTS 1238/2009, de 11-12 y 1080/2006, de 2-11 , hemos dicho que la vigencia efectiva del principio de contradicción tiene directa relación con el derecho a un proceso equitativo, o a un proceso con todas las garantías en términos del art. 24.2 CE . El debate contradictorio sobre las pruebas permite a las partes intervenir activamente en la práctica, y en lo que se refiere concretamente a la defensa le facilita la oportunidad de actuar poniendo de relieve los aspectos que a un juicio anulan, alteran o debilitan su valor probatorio, lo que contribuye a su valoración por parte del tribunal.

La efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y contradicción que imponen a los órganos judiciales el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición procesal de las partes y evitar limitaciones en la defensa que puedan generar indefensión, prohibida por el art. 24.1 CE , lo que reclama un cuidadoso esfuerzo del órgano jurisdiccional para garantizar la plena efectividad de los derechos de defensa en las distintas fases e instancias del proceso, bien entendido que, como recuerdan las SSTC. 25/11 de 14.3 y 62/2009 de 9.3 : «la indefensión es una noción material que se caracteriza por suponer una privación o minoración sustancial del derecho de defensa; un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de las partes que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho, o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes procesales. Por otro lado, para que la indefensión alcance la dimensión constitucional que le atribuye el art. 24 CE , se requiere que los órganos judiciales hayan impedido u obstaculizado en el proceso el derecho de las partes a ejercitar su facultad de alegar y justificar sus pretensiones, esto es, que la indefensión sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional (SSTC 109/1985, de 8 de octubre ; 116/1995, de 17 de julio ; 107/1999, de 14 de junio ; 114/2000, de 5 de mayo , entre otras muchas)».

Por ello, tal como hemos venido reiterando, el contenido de la indefensión con relevancia constitucional queda circunscrito a los casos en que la misma sea imputable a actos u omisiones de los órganos judiciales y que tenga su origen inmediato y directo en tales actos u omisiones; esto es, que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE . la indefensión debida a la pasividad, de interés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan (por todas SSTC. 109/2002 de 6.5 , 141/2005 de 6.6 , 160/2009 de 29.6). Asimismo «para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado» (SSTC 185/2003, de 27 de octubre ; 164/2005 de 20 de junio).

Aplicando la precedente doctrina al caso presente no se aprecian las vulneraciones denunciadas.

Así, tal como destaca el Ministerio Fiscal en su documentado escrito de impugnación del recurso, en relación a la falta de tiempo para solicitar pruebas o diligencias de investigación en la instrucción de la causa, el secreto de las actuaciones, se acordó en auto de 2 de mayo de 2004 (ff. 46 a 49 de la causa). Esta decisión de secreto se mantuvo en los autos de prórroga de las intervenciones telefónicas. Por auto de 26 de octubre de 2005, se levanta parte del secreto (ff. 13055-13056). Alzamiento parcial de secreto que se realiza también en autos de 23 de enero de 2006 (ff. 15760-61); de 23 de febrero de 2006 (ff. 17022-23); de 23 de marzo de 2006 (ff. 17662-63); de 21 de abril de 2006 (ff. 18636-37); y de 19 de mayo de 2006 (ff. 20315-16). Por último, en auto de 19 de junio de 2006 (f. 22975) se levantó el secreto de las actuaciones acordado por auto de 2 de mayo de 2006 y continuación de las diligencias por los trámites del Procedimiento Abreviado (ff. 56298-56435) se dictó el 30 de julio de 2007. Consecuentemente el recurrente durante más de un año desde el levantamiento del secreto de las actuaciones pudo solicitar diligencias de investigación hasta el dictado del auto de transformación en procedimiento abreviado, con independencia del levantamiento parcial del secreto llevado gradualmente desde el 26.10.2005.

Y respecto a las quejas sobre denegación de pruebas y falta de traslado de documentos originales recopilados en la fase de instrucción, cuyo desconocimiento hubiera podido causar indefensión a las defensas, fueron subsanadas por la audiencia que mediante auto de 22.3.2010, acordó suspender el juicio oral desde esa fecha al 23.4.2010 para que las partes pudieran instruirse de los documentos y examinar su contenido. Posibilidad, por tanto, de contradicción que suple cualquier déficit que conforme a las previsiones legales haya podido observarse en la fase sumarial.

SEGUNDO: El motivo segundo al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por vulneración del art. 18 CE , al haberse admitido la nulidad de las intervenciones telefónicas practicadas durante la instrucción, pero no la nulidad de las diligencias practicadas a resultas de las escuchas y, en especial, de las entradas y registros ordenados en todas las sedes del Despacho DVA abogados.

La cuestión previa sobre la nulidad de las intervenciones telefónicas inicialmente desestimada por auto de 4.5.2010 fue finalmente aceptada en la sentencia, fundamento de derecho 1º, (Pág. 95 y ss.) al considerar que cuando fueron acordadas no se habían agotado otros medios de investigaciones menos lesivos para los derechos de los imputados y no haberse respetado los principios de necesidad, excepcionalidad y subsidiariedad de la medida.

Sin embargo esta declaración de nulidad no tiene ninguna incidencia sobre el resto de las diligencias de investigación que se llevaron a cabo durante la fase de instrucción (Pág. 97), decisión errónea al existir una **clara conexión de antijuricidad** entre las escuchas que se llevaron a cabo al inicio del procedimiento y el resto de diligencias de investigación, dado que en el momento en que se ordenaron las detenciones y las entradas y registros en las sedes del despacho de abogados DVA y en los domicilios particulares, los resultados de las escuchas telefónicas fueron consideradas para acreditar los indicios policiales sobre el desarrollo de las supuestas actividades delictivas graves, tal como se deduce del informe policial nº 6835/05/JM (folios 663 y ss. Tomo III), en el que se expusieron los resultados en la investigación que se había estado llevando a cabo en los meses anteriores, en los que se habían realizado algunos seguimientos de personas vinculadas con el despacho, se habían mantenido las escuchas telefónicas y se había analizado la documentación que constaba en registros públicos y en la base de datos de la AEAT.

Mediante autos de 7.3.2005 (folios 1609 y ss. Tomo V), se autoriza la entrada y registro en las distintas sedes del Despacho DVA y la fundamentación de la medida parte de la existencia de supuestos indicios de criminalidad de los empleados del despacho, que actuarían siguiendo las ordenes del recurrente en la realización de conductas delictivas graves. Precisamente, los indicios que se relatan en los referidos autos son aquellos que se contienen en el informe policial precedente y que se derivaban, según los propios agentes policiales en las escuchas telefónicas que se venían realizando desde el inicio de las diligencias a mediados del año 2004.

Por tanto, la parte considera que debió declararse **la nulidad de las diligencias de entrada y registro que se llevaron a cabo en las distintas sedes del despacho DVA por su conexión de antijuricidad con las escuchas telefónicas declaradas ilegales por vulneración del art. 18 CE .**

1.- cuestión previa

Dado que el Ministerio Fiscal discrepa de la doctrina sostenida por la Sala de instancia sobre la nulidad acordada de las intervenciones telefónicas al no haberse agotado otros medios de investigación, conviene recordar que dicha nulidad no fue recurrida por el Ministerio Fiscal, por lo que no puede discrepar de este pronunciamiento en el tramite de impugnación, al no haber hecho de la posibilidad de adherirse al recurso de casación presentado por el acusado, teniendo en cuenta que esta Sala ha dado un importante giro a su tradicional y restrictiva interpretación de la casación adhesiva - art. 861, último inciso LECrim -, acogiendo desde el acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Segunda de 27 abril 2005, una interpretación extensiva sobre el alcance aplicativo de la misma, que admite la interposición de un nuevo recurso de casación adhesivo, aprovechando el trámite dado al formulado por la parte recurrente, pero sin quedar constreñido a los motivos de casación formulados por la otra parte (SSTS. 577/2005 de 4.5 , 147/2009 de 26.2).

2.-A mayor abundamiento la nota de excepcionalidad a la medida de intervención telefónica comporta que no supone un medio normal de investigación, sino excepcional en la medida que supone el sacrificio de un derecho fundamental a la persona, por lo que su uso debe efectuarse con carácter limitado, ello supone que ni es tolerable la petición sistemática en sede judicial de tal autorización, ni menos se debe conceder de forma rutinaria. Ciertamente en la mayoría de los supuestos de petición se estará en los umbrales de la investigación judicial -normalmente tal petición será la cabeza de las correspondientes diligencias previas- pero en todo caso debe acreditarse una previa y suficiente investigación policial que para avanzar necesita, por las dificultades

del caso, de la intervención telefónica, por ello la nota de la excepcionalidad, se completa con las de idoneidad y necesidad y subsidiaridad formando un todo inseparable, que actúa como valla entre el riesgo de expansión que suele tener lo excepcional (SSTS. 1167/2004 de 22.10 , 124/2005 de 7.2 , 1012/2006 de 29.10 , 155/2007 de 28.2 , entre muchas). Debe constituir un medio idóneo para la investigación que se pretende, no pudiendo ser sustituida por otra actividad de investigaciones menos gravosa (STS. 31/2008 de 8.1).

Requisitos estos que la Sala de forma motivada consideró no concurrentes.

3.- Respecto a la conexión de antijuricidad es doctrina de esta Sala Segunda Tribunal Supremo (SS. 821/2012 de 31.12 , 740/2012 de 10.10 , 628/2010 de 1.7 , 1183/2009 de 1.12), al examinar cual es la trascendencia mediata a los efectos inhabilitantes de la prueba obtenida con violación del derecho fundamental, en el sentido de superar las diversas interpretaciones y la integración, en los más justos términos, de lo que el mandato legal contiene como severa proscripción del uso de practicas constitucionalmente reprobables en la obtención de elementos probatorios y de la búsqueda de eficacia, en términos de estricta justicia, para el proceso penal, impone una alternativa, de la que se hacen eco sentencias como la del Tribunal Constitucional 8/2000 de 17.1 y la de esta Sala 550/2001 de 3.4 , entre otras, asentadas sobre las siguientes aseveraciones en orden a la transferencia mediata de la nulidad por vulneración del derecho fundamental a una prueba que directamente no produjo esa vulneración:

a) que en primer lugar, hemos de partir de una fuente probatoria obtenida, efectivamente, con violación del derecho fundamental constitucionalmente conocido, y no afectada simplemente de irregularidad de carácter procesal, por grave que sea ésta.

b) que la nulidad institucional de una prueba en el proceso no impide la acreditación de los extremos penalmente relevantes mediante otros medios de prueba de origen independiente al de la fuente contaminada, pues si no existe una "conexión causal" entre ambos ese material desconectado estará desde un principio limpio de toda contaminación.

c) Por ultimo, y esto es lo mas determinante, que no basta con el material probatorio derivado de esa fuente viciada se encuentre vinculado con ella en conexión exclusivamente causal de carácter fáctico, para que se produzca la transmisión inhabilitante debe de existir entre la fuente corrompida y la prueba derivada de ella lo que doctrinalmente se viene denominando "conexión de antijuricidad", es decir, desde un punto de vista interno, el que la prueba ulterior no sea ajena a la vulneración del mismo derecho fundamental infringido por la originaria sino que realmente se haya transmitido, de una a otra, ese carácter de inconstitucionalidad, atendiendo a la índole y características de la inicial violación del derecho y de las consecuencias que de ella se derivaron, y desde una perspectiva externa, que las exigencias marcadas por las necesidades esenciales de la tutela de la efectividad del derecho infringido requieran el rechazo de la eficacia probatoria del material derivado.

En definitiva, que para que tan nocivos efectos se produzcan es siempre necesario que la admisión a valoración de una prueba conculque también, de alguna forma, la vigencia y efectividad del derecho constitucional infringido por la originaria que, de este modo, le transmite una antijuricidad que la obligación de tutela de aquel derecho está llamada a proscribir. De no ser así, aunque la segunda prueba haya sido obtenida a causa de la constitucionalmente inaceptable, conservará su valor acreditativo, pues esa vinculación causal se ha producido en virtud de unos resultados fácticos que no pueden excluirse de la realidad y no existen razones de protección del derecho vulnerado que justifiquen unas consecuencias más allá de la inutilización del propio producto de esa vulneración.

Recordaba la STS 2210/2001 de 20.11 , que el tema ha sido abordado en diversas sentencias del Tribunal Constitucional que han deslindado cuidadosamente la causalidad material de la causalidad jurídica en relación a la extensión que ha de dársele a la nulidad de una prueba y las consecuencias que de ella se deriven, de suerte que no es la mera conexión de causalidad la que permite extender los efectos de la nulidad a otras pruebas, sino la conexión de antijuricidad la que debe de darse.

En palabras de la STS 161/99 de 3.11 , es la conexión de antijuricidad con las otras pruebas lo que permite determinar el ámbito y extensión de la nulidad declarada, de suerte que si las pruebas incriminadoras "tuvieran una causa real diferente y totalmente ajenas (a la vulneración del derecho fundamental) su validez y la consiguiente posibilidad de valoración a efectos de enervar la presunción de inocencia sería indiscutible..." Doctrina que constituye un sólido cuerpo jurisprudencial del que pueden citarse las SSTC 81/98 , 49/99 , 94/99 , 154/99 , 299/2000 , 138/2001 .

En idéntico sentido podemos decir con la STS 498/2003 de 24.4 y la muy reciente 1048/04 de 22.9 , que hay que diferenciar entre las pruebas originales nulas y las derivadas de estas ya directa o indirectamente, de acuerdo con lo prevenido en el art. 11.1 LOPJ ., de aquellas otras independientes y autónomas de la prueba nula y ello porque si bien desde una perspectiva de causalidad material pueden aparecer conectadas con el hecho constitutivo de la vulneración del derecho deben estimarse independientes jurídicamente por proceder de fuentes no contaminadas, como serían aquellas pruebas obtenidas fruto de otras vías de investigación tendente a establecer el hecho en que se produjo la prueba prohibida, como sería el supuesto de nulidad de unas intervenciones telefónicas que no extendería a los conocimientos policiales exclusivamente obtenidos a través de vigilancias estáticas y seguimientos acordados al margen de aquella intervención, o bien en aquellos casos en los que no se de la llamada conexión de antijuricidad entre la prueba prohibida y la derivada.

En similar dirección el Tribunal Constitucional en reciente sentencia 66/2009 de 9.3 , ha precisado que la valoración en juicio de pruebas que pudieran estar conectadas con otras obtenidas con vulneración de derechos fundamentales sustantivos requiere un análisis a dos niveles: en primer lugar, ha de analizarse si existe o no conexión causal entre ambas pruebas, conexión que constituye el presupuesto para poder hablar de una prueba derivada. Sólo si existiera dicha conexión procedería el análisis de la conexión de antijuricidad (cuya inexistencia legitimaría la posibilidad de valoración de la prueba derivada). De no darse siquiera la conexión causal no sería necesaria ni procedente analizar la conexión de antijuricidad, y ninguna prohibición de valoración de juicio recaería sobre la prueba en cuestión. En definitiva, se considera lícita la valoración de pruebas causalmente conectadas con la vulneración de derechos fundamentales, pero jurídicamente independientes, esto es, las pruebas derivadas o reflejas (por todas SSTC. 8 1/98 de 2.4 , 22/2003 de 10.2).

Por último el Tribunal Constitucional ha afirmado que la valoración acerca de si se ha roto o no el nexo entre una prueba y otra no es, en sí misma un hecho, sino un juicio de experiencia acerca del grado de conexión que determina la pertinencia o impertinencia de la prueba cuestionada que corresponde, en principio, a los Jueces y Tribunales ordinarios, limitándose el control casacional a la comprobación de la razonabilidad del mismo (STC. 81/98 de 2.4 , citando ATC. 46/83 de 9.2 , y SSTC. 5 1/85 de 10.4 , 174/85 de 17.12 , 63/93 de 1.3 , 244/94 de 15.9).

Por otra parte se ha mantenido la desconexión de antijuricidad por gozar de independencia jurídica, en supuestos de declaración de autoincriminatoria, no sólo de acusado en plenario (SSTC. 136/2006 de 8.5 , 49/2007 de 12.3) sino incluso de imputado en instrucción (SSTC. 167/2002 de 18.9 , 184/2003 de 23.10) "en atención a las propias garantías constitucionales que rodean la práctica de dichas declaraciones que permite afirmar la espontaneidad y voluntariedad de las mismas". En igual dirección esta Sala, STS. 1129/2006 de 15.11, ha precisado que "En consecuencia, en las condiciones antes descritas, la confesión de los hechos por parte del imputado o acusado, que puede obedecer a distintas causas, debe entenderse como la consecuencia de una decisión suficientemente informada y libre, producto de una opción entre las distintas que la situación le ofrece, y cuyas consecuencias debe asumir. Es posible, por lo tanto, valorar tal declaración como prueba de cargo válida, en tanto que desvinculada de la prueba ilícita", y STS. 812/2006 de 19.7 "A este respecto, conocida jurisprudencia del Tribunal Constitucional (por todas, STC 8/2000, de 17 de enero), ha declarado que la nulidad constitucional de una prueba en el proceso no impide la acreditación de los extremos penalmente relevantes mediante otros medios de prueba que puedan considerarse jurídicamente independientes de la prueba contaminada, aun cuando estuvieran ligados a ella en el plano de la causalidad material. Un supuesto de este género es el que concurre cuando, por ejemplo, lo conocido inicialmente a través de una interceptación telefónica ilegítima, tiene luego válido acceso al juicio y al conocimiento judicial merced a la confesión de los acusados, que hubieran aceptado que, en efecto, los hechos postulados como tales por la acusación habían tenido ciertamente lugar.

Más en concreto la STC 136/2006, de 8 de mayo , se ha pronunciado sobre la legitimidad constitucional de la valoración de la prueba de confesión en supuestos como el presente, entendiendo que "los derechos a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a que las declaraciones se presten con asistencia letrada son garantías constitucionales que constituyen medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima, por lo que el contenido de las declaraciones del acusado puede ser valorado siempre como prueba válida. En consecuencia, "Las garantías frente a la autoincriminación reseñadas permiten afirmar, cuando han sido respetadas, la espontaneidad y voluntariedad de la declaración. Por ello, la libre decisión del acusado de declarar sobre los hechos que se le imputan permite, desde una perspectiva interna, dar por rota, jurídicamente, cualquier conexión causal con el inicial acto ilícito. A su vez, desde una perspectiva externa, esta separación entre el acto ilícito y la voluntaria declaración por efecto de la libre decisión del acusado atenúa, hasta su desaparición, las necesidades de tutela del derecho fundamental material que

justificarían su exclusión probatoria, ya que la admisión voluntaria de los hechos no puede ser considerada un aprovechamiento de la lesión del derecho fundamental' (SIC 16 1/1999 de 27.9)."

Ciertamente puede no ocurrir lo mismo cuando se trata de declaraciones sumariales temporalmente cercanas al hecho cuya existencia se ha obtenido con la prueba que luego se declara constitucionalmente ilícita. En esos casos, tanto si la declaración es policial como si es sumarial, la existencia del objeto obtenido ilícitamente condiciona la declaración del imputado, que tiende naturalmente a organizar su defensa partiendo de una realidad que en ese momento no se encuentra en situación de cuestionar. En algunos casos, en el momento en que se le recibe declaración ni el imputado ni su defensa han tenido oportunidad de conocer las condiciones en las que tal objeto ha sido conocido, obtenido e incorporado su existencia al proceso. Por ello, es preciso un examen detenido de cada caso para determinar si puede afirmarse que la confesión realizada lo fue previa información y con la necesaria libertad de opción y no de forma condicionada por el hallazgo cuya nulidad se declara posteriormente.

4.- En el caso presente la sentencia de instancia tras declarar en el fundamento jurídico primero (Pág. 95 a 97) la nulidad de las intervenciones telefónicas acordadas en autos y ello porque cuando se solicitaron, no se habían agotado otros medios de investigación, a continuación precisa que "sin embargo y precisamente por su carácter meramente adyacente o complementario, ningún efecto ha de tener dicha declaración sobre las pruebas que directa o indirectamente pudiesen derivar de las intervenciones pues, sencillamente y conforme a lo que se dirá, no las hay"-

No se pronuncia pues expresamente -sobre la incidencia de dicha nulidad sobre las diligencias de entrada y registro practicadas que se basan no solo en el oficio en que se solicitan sino en el detallado informe de la Sección de Delincuencia económica y blanqueo de capitales de la UDYCO (folios 612 a 1376) en cuyas conclusiones, solo la 6ª, se refiere al resultado a las conversaciones telefónicas.

Consecuentemente los indicios por los que se solicitaron las entradas y registros -entre otras diligencias- se obtuvieron por investigaciones anteriores y distintas de las intervenciones telefónicas, indicios concretados en el empleo de testaferros, la ocultación de dinero "B", entramado societario y contactos con personas implicadas en tramas delictivas.

Siendo así faltan los presupuestos para la pretendida conexión de antijuricidad entre la nulidad de las intervenciones telefónicas y los autos de entrada y registro, nulidad, que en todo caso, no afectaría, conforme la doctrina jurisprudencial expuesta, a las declaraciones del recurrente en el acto del juicio oral.

TERCERO: El motivo tercero al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por vulneración de los arts. 18 y 24.2 CE , al haberse producido una intromisión ilegítima en lo derechos a la intimidad y al proceso debido y tutela judicial efectiva, como consecuencia de la investigación meramente prospectiva y absolutamente desproporcionada, debiendo considerarse ilícitos los registros del Despacho de Abogados DVA.

- Las entradas y registros se acordaron sobre la base de meras conjeturas policiales derivadas de hechos inciertos, por tanto, sin la existencia de indicios de criminalidad y sin el debido control judicial.

Afirmaciones policiales que parten de un desconocimiento de nociones básicas de Derecho Mercantil y de la práctica diaria en la constitución de sociedades, que fueron los que dieron lugar a las entradas y registros cuestionados, y la propia sentencia reconoce que la labor desarrollada en el despacho era lícita y que se trataba de un despacho de Abogados que llevaba muchos años de funcionamiento, cuyo número de clientes superaba los 8.000 y sólo un pequeño porcentaje decidía canalizar su inversión a través de una sociedad extranjera (Pág. 163).

- Los autos de 7.3.2005 que autorizaron los registros, aún teniendo conocimiento de que se trataba de un despacho de abogados, no limitaron de ninguna forma el objeto de la incautación y el registro se realizó con un carácter meramente prospectivo e ilimitado, afectando a la generalidad de los clientes y a la documentación referida a movimientos bancarios y constitución de sociedades.

- Se trataba de un despacho de abogados donde se conservaba información confidencial de los clientes, vulnerándose no sólo la intimidad individual (arts.. 18.1 y 3 CE) sino también los derechos de defensa y a un proceso con todas las garantías (art. 24 CE), debido a la relevancia constitucional del derecho a la confidencialidad de las relaciones abogado-cliente, y a la doctrina del TEDH que con base en el art. 8 CEDH goza de un status privilegiado de protección y solo de forma excepcional puede acordarse la intervención de sus comunicaciones.

En consecuencia y de acuerdo con lo dispuesto por el art. 11.1 LOPJ , quedan afectos de la nulidad de pleno derecho las resoluciones judiciales que autorizaron la ilícita injerencia en los derechos fundamentales, de acuerdo con los arts. 238 y 240 LOPJ .

-1) Que en los autos que restringen derechos fundamentales, el tipo de juicio requerido cuando, aparece cuestionada por vía de recurso la existencia de los presupuestos habilitantes de la medida limitativa y la corrección jurídica de su autorización ha de operar con rigor intelectual con una perspectiva *ex ante* , o lo que es lo mismo, *prescindiendo metódicamente del resultado realmente obtenido* como consecuencia de la actuación policial en cuyo contexto se inscribe la medida cuestionada. Porque este resultado, sin duda persuasivo en una aproximación extrajurídica e ingenua, no es el metro con el que se ha de medir la adecuación normativa de la injerencia. De otro modo, lo que coloquialmente se designa como *éxito policial* sería el único y máximo exponente de la regularidad de toda clase de intervenciones; cuando, es obvio, que tal regularidad depende exclusivamente de que éstas se ajusten con fidelidad a la Constitución y a la legalidad que la desarrolla. Lo contrario, es decir, la justificación *ex post* , sólo por el resultado, de cualquier medio o forma de actuación policial o judicial, equivaldría a la pura y simple derogación del art. 11,1 LOPJ e, incluso, de una parte, si no todo, del art. 24 CE . (STS. 926/2007 de 13.11). Esa obligada disociación del resultado finalmente obtenido de sus antecedentes, para analizar la adecuación de éstos, considerados en sí mismos, al paradigma constitucional y legal de pertinencia en razón de la necesidad justificada, es, precisamente, lo que tiñe de dificultad la actividad de control jurisdiccional y, con frecuencia, hace difícil también la aceptación pública de eventuales declaraciones de nulidad. Como ponía de manifiesto la sentencia de esa misma Sala de 21 de septiembre de 1999 , que, a la vez, señalaba el alto significado pedagógico de decisiones de esa clase cuando dictarlas resulte obligado en una correcta lectura de los preceptos de referencia.

Por ello, en el caso presente, los autos de entrada y registro deben valorarse a la vista de los elementos y datos disponibles en el momento de su adopción, sin que la insuficiencia de los resultados obtenidos o la existencia posterior de otras pruebas que desvirtúen su contenido incriminador o incluso su misma relevancia jurídica, afecten a la legitimidad inicial de la medida restrictiva del derecho fundamental.

2) Respecto a lo despachos profesionales (abogados, médicos, etc.) la línea jurisprudencial más común es la de considerar que se precisan de autorización judicial para su registro, dada la naturaleza de la actividad que en ellos se desarrolla y la eventualidad de que se busquen datos o efectos reservados que puedan afectar a la intimidad y ámbito privado de la persona, y de los que, en este caso, el abogado se convierte en custodio -el art. 5.1 del Código Deontológico de la Abogacía Española dispone que: "la confianza y confidencialidad en las relaciones entre cliente y abogado, insita en el derecho de aquél a su intimidad y a no declarar en su contra, así como en derechos fundamentales de terceros, impone al abogado el deber y le confiere el derecho de guardar secreto respecto de todos los hechos o noticias que conozca por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, sin que pueda ser obligado a declarar sobre los mismos".

En esta dirección la STS. 79/2012 de 9.2 , hemos dicho que: "la confidencialidad de las relaciones entre cliente y su letrado defensor, que naturalmente habrán de estar presididas por la confianza, resulta un elemento esencial (STEDH Castravet contra Moldavia, de 13 de marzo de 2007 , p. 49; y STEDH Foxley contra Reino Unido, de 20 de junio de 2000 , p. 43). En la STEDH de 5 de octubre de 2006, caso Viola contra Italia (61), se decía que "...el derecho, para el acusado, de comunicar con su abogado sin ser oído por terceras personas figura entre las exigencias elementales del proceso equitativo en una sociedad democrática y deriva del artículo 6.3 c) del Convenio. Si un abogado no pudiese entrevistarse con su cliente sin tal vigilancia y recibir de él instrucciones confidenciales, su asistencia perdería mucha de su utilidad.

Además, las restricciones de estas comunicaciones -o el apoderamiento en su registro de datos que figuren en los archivos del letrado relativos a su asesoramiento profesional-suponen otras muy sustanciales en otros derechos. En primer lugar, el derecho a no declarar. La comunicación con el letrado defensor se desarrolla en la creencia de que está protegida por la confidencialidad, de manera que en ese marco es posible que el imputado, solo con finalidad de orientar su defensa, traslade al letrado aspectos de su conducta, hasta llegar incluso al reconocimiento del hecho, que puedan resultar relevantes en relación con la investigación.

En segundo lugar, el derecho al secreto profesional. Concebido como un derecho del letrado a no revelar los datos, de la clase que sean, proporcionados por su cliente, o, con carácter más general, obtenidos en el ejercicio del derecho de defensa (artículo 416 de la LECrim y 542.3 de la LOPJ), opera también como un derecho del imputado a que su letrado no los revele a terceros, ni siquiera bajo presión. El conocimiento indebido del contenido de las comunicaciones entre ambos, pues, dejaría en nada este derecho.

En tercer lugar, el derecho a la intimidad. La relación entre el imputado y su letrado defensor se basa en la confianza, de forma que es probable que el primero traslade al segundo cuestiones, observaciones o preocupaciones que excedan del derecho de defensa para residenciarse más correctamente en el ámbito de la privacidad, que solo puede ser invadido por el poder público con una razón suficiente.

En este sentido la STEDH de 22.5.2008, caso *Ililla Stelanor c. Bulgaria*, consideró que el registro de la oficina de un abogado, incluyendo los datos electrónicos, equivale a injerencia en su vida privada, lesiva por ello, del art. 8 del Convenio.

3) No se trata, por otra parte, de derechos absolutos. El TEDH, en la Sentencia *Viola contra Italia*, de 5 de octubre de 2006, señaló que "...el acceso de un acusado a su abogado puede estar sometido a restricciones por razones válidas. Se trata de saber en cada caso si, a la luz del conjunto del procedimiento, la restricción privó al acusado de un proceso equitativo".

Pero sus posibles restricciones, que no siempre son aceptables en la misma medida, requieren, según la interpretación que el TC ha hecho de la Constitución y el TEDH del Convenio, del cumplimiento suficiente de, al menos, tres exigencias, resumidas en la STC. 233/2005 de 26.9, tras afirmar que los datos con transcendencia económica (y por ende tributaria) están incluidos en el ámbito de la intimidad constitucionalmente protegido, declara que para que la afectación de la intimidad constitucionalmente protegido en el art. 18.1 CE, es preciso que concurren cuatro requisitos: en primer lugar, que exista un fin constitucionalmente legítimo; en segundo lugar, que la intromisión en el derecho esté prevista en la ley; en tercer lugar que como regla general, la injerencia acuerde mediante una resolución judicial motivada establecida en ocasiones de forma expresa y en otras de forma implícita, según ha establecido el Tribunal Constitucional, aunque su forma y características admita algunas matizaciones en función de la entidad de la restricción; y, finalmente, que se observe el principio de proporcionalidad, esto es, que la medida adoptada sea idónea para alcanzar el fin legítimo perseguido con ella, con una justificación suficiente en el supuesto concreto, que tenga en cuenta los indicios disponibles en el caso, la necesidad de la medida y el respeto al principio de proporcionalidad (STEDH de 2.11.91 caso *S. contra Suiza* y 31.1.2002, caso *Sanz contra Austria*).

En STS. 2026/2001 se decía que: "El secreto profesional que protege a las relaciones de los abogados con sus clientes, puede, en circunstancias excepcionales, ser interferido por decisiones judiciales que acuerden- entre otras- la intervención telefónica de los aparatos instalados en sus despachos profesionales. Es evidente que la medida reviste una incuestionable gravedad y tiene que ser ponderada cuidadosamente por el órgano judicial que la acuerda, debiendo limitarse a aquellos supuestos en los que existe una constancia, suficientemente contrastada, de que el abogado ha podido desbordar sus obligaciones y responsabilidades profesionales integrándose en la actividad delictiva, como uno de sus elementos componentes.

4) Cuestión distinta -hemos dicho en STS. 347/2012 de 25.4 es la concerniente a la motivación del auto que ordena la entrada y registro. En diversos precedentes de esta Sala hemos señalado que la motivación del auto que dispone una medida de instrucción que la ley autoriza a tomar sin conocimiento del afectado y que, como tal, no puede ser recurrida, no necesita hacer constar especiales razonamientos que informen a dicho afectado de las razones que debería combatir ante el tribunal de alzada si tuviera a su disposición un recurso. La legitimidad del auto en cuestión, por lo tanto, depende de si la medida adoptada por el Juez de Instrucción era o no necesaria, a la luz de la información con la que el Juez contaba en el momento de la decisión.

En este sentido en lo que se refiere a la valoración de estos datos como indicios suficientes debe exigirse que consten los que el órgano judicial ha tenido en cuanto como apoyo para considerar razonable y fundada la sospecha acerca de la comisión de un delito y de la participación en él del sospechoso, pero no es necesario que se alcance el nivel de los indicios racionales de criminalidad, propios de la adopción del procesamiento. Es de tener en cuenta, que en el momento inicial del procedimiento en el que ordinariamente se acuerda la entrada y registro no resulta exigible una justificación fáctica exhaustiva, pues se trata de una medida adoptada, precisamente, para profundizar en una investigación no acabada, por lo que únicamente pueden conocerse unos iniciales elementos indiciarios. Pero sin duda han de ser superadas las meras hipótesis subjetivas o la simple plasmación de la suposición de la existencia de un delito o de la intervención en él de una determinada persona, pues en este caso la invasión de la esfera de intimidad protegida por un derecho fundamental dependería exclusivamente del deseo del investigador, sin exigencia de justificación objetiva de ninguna clase, lo que no es tolerable en un sistema de derechos y libertades efectivos".

Asimismo, y dado que la apreciación de conexión entre la causa justificativa de la medida -la investigación del delito- con las personas que pueden verse afectadas por la restricción del derecho fundamental constituye el presupuesto lógico de la proporcionalidad de la misma resulta imprescindible que la

resolución judicial haya dejado constancia también de las circunstancias que pueden sustentar la existencia de dicha conexión" (S.S.T.C. 171/ 99 y 8/00).

Debe por tanto motivarse la necesidad de la autorización (STS. 299/2004 de 19.9), sostenida en razonamientos suficientes a partir de indicios o, cuando menos, sospechas sólidas y seriamente fundadas acerca de la concurrencia de los requisitos de hechos, comisión de delito y responsabilidad en el mismo del sujeto pasivo de la restricción del derecho, que no sólo cumpla con las exigencias constitucionales de fundamentación de las Resoluciones judiciales (art. 120.3 CE) sino que, además, permita la ulterior valoración de la corrección de la decisión por parte de los Tribunales encargados de su revisión, a los efectos de otorgar la debida eficacia a los resultados que pudieran obtenerse con base en ella o por vía de recurso contra la misma (STS. 999/2004 de 19.9).

Por ello cuando la entrada en el domicilio se basa en una resolución judicial, ésta tendrá que estar suficientemente motivada, tanto sobre los hechos como en derecho, teniendo en cuenta que se trata de la restricción de un derecho fundamental. Para que esa motivación sea bastante en el aspecto fáctico, es preciso que el Juez disponga de indicios acerca de la comisión de un delito y de la relación del domicilio con él, lo cual puede suceder en los casos en los que puedan encontrarse en el domicilio efectos o instrumentos del delito (artículo 546 de la LECrim). Se trata, por consiguiente, de que al solicitarse esta injerencia en un derecho constitucionalmente protegido se aporten cualquier tipo de datos fácticos o "buenas razones o fuertes presunciones de que las infracciones están se han cometido o están a punto de cometerse (Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de septiembre de 1978, caso Klass , y de 5 de junio de 1992, caso Lüdi)"; en otros términos, algo más que meras sospechas, pero algo menos que los indicios racionales que se exigen por el art. 384 LECrim para el procesamiento (SSTC 49/1999, de 4 de abril , 299/2000, de 11 de diciembre , 138/2001, de 17 de julio y 167/2002, de 18 de septiembre ; STS. 16/2007 de 16 de enero).

El sustento de la medida -dice STS. 1019/2003 de 10.7 - que, "no ha de consistir en la aportación de pruebas acabadas de la comisión del ilícito, pues en tal caso no sería ya necesaria la práctica de más diligencias de investigación, sino, tan sólo, la de fundadas sospechas del actuar delictivo que requieran la confirmación a través del resultado que pudiera arrojar precisamente el registro" y "no es exigible a la autoridad judicial, SSTS. 1231/2004 de 27.10 , verificar la veracidad de los datos suministrados por la Policía como requisito previo al Auto habilitante, porque no existe una presunción de inveracidad de los informes policiales, y porque la práctica de diligencias judiciales para confirmar la realidad de los datos suministrados por los servicios policiales del Estado supondrán una notoria dilación incompatible con la urgencia que de ordinario requiere en esta clase de actuaciones" (ATS. 25.1.2007). Se trata de una medida al inicio del procedimiento, por lo que basta para su adopción el que exista sospechas fundadas y expresadas en el auto, aunque sea de un modo genérico y no exhaustivo.

Es cierto, como recuerda la STS. 53/2006 de 30.1 , que la doctrina jurisprudencial, tanto la de esta Sala como la del Tribunal Constitucional, ha admitido la motivación por remisión, de forma que es bastante que esos datos consten en el oficio policial, aunque no figuren recogidos literalmente en la resolución judicial. No obstante como señala la STS. 1597/2005 de 21.12 , del oficio policial deberá desprenderse de forma suficiente las razones que se invocan para solicitar la autorización judicial.; STS. 148/2007 de 13.2 . Así y como recuerda STC. 167/2002 de 18.9 , aunque lo deseable es que la expresión de los indicios objetivos que justifiquen la intervención en el derecho fundamental queden debidamente plasmados 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 impone. En los términos a la STS. 177/2006 de 26.1 , existe conocida jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Sala Segunda del Tribunal Supremo (por todas 189/2005 de 21.2) en el sentido de entender suficientemente justificado el ingreso en un domicilio con fines de investigación de conductas posiblemente delictivas, cuando el auto del juzgado se remite a la solicitud policial y ésta se encuentre bien fundada.

Y es procedente, asimismo, recordar que el Tribunal Constitucional ha venido reconociendo cánones de suficiencia razonadora en autos con motivación "lacónica" e incluso cuando se extiende la resolución sobre impresos estereotipados mínimamente adecuados a las circunstancias del caso particular que permitan reconocer unos mínimos razonadores que den satisfacción a la exigencia constitucional (ATC. 145/99 y SSTC. 238/99 , 8/2000)".

5.- *En el caso presente* , los autos de entrada y registro en las sedes de los despachos de Abogados DVA, se remiten a la solicitud e informe policial 6835/05 - obrante a los Tomos 3 y 4 de las diligencias- en el que

se refieren las investigaciones realizadas, su resultado con la documentación acompañada en los anexos, y las conclusiones recogidas a los folios 939 a 946, y que apuntan a la existencia de delitos de blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública, mediante el modelo de constitución de una sociedad en el estado norteamericano de Delaware cuya legislación permite que los últimos beneficiarios y dueños de la inversión no aparezcan en la escritura o título constitutivo y figurar como director el hoy recurrente Benedicto Hector . Sociedad norteamericana que sería la socia mayoritaria de las participaciones de la sociedad Limitada constituida en España, ostentando hasta el 99%, quedando una sola participación a nombre de una persona del despacho de abogados, que solía figurar también como administradora, teniendo cada sociedad, la española y la extranjera su cuenta bancaria en España. El dinero se ingresaba en la cuenta de la sociedad extranjera, se traspasaba a la cuenta de la sociedad de responsabilidad limitada española y con el se adquirirían bienes inmuebles u otros bienes, ocultándose así el propietario real de aquellos.

Indicios que eran suficientes para acordar la medida de entrada y registro en el despacho de abogados, aunque ello suponga una limitación del derecho a la intimidad de los clientes investigados y de aquellos que pudieran utilizar el mismo sistema operativo. Así y respecto a los clientes que se citan por el recurrente, como señala el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación : la conexión de Anibal Feliciano e Josefa Florinda deriva de sus actuaciones en las sociedades Northern Finance S.L (con domicilio en la sede del despacho del recurrente) y Timia Fachi, para las que trabajaron, y de las que era accionista principal un tal Alfonso Florian , declarado en rebeldía, sobre quien la Policía tenía información contrastada de su implicación en delitos graves (tráfico de drogas en Francia, y delito fiscal y bancarrota fraudulenta en Austria) e indicios de blanqueo de bienes a través de dichas sociedades. Y Sebastian Fabio estaba relacionado a través de múltiples sociedades con varias personas implicadas en delitos graves, con Bruno Jenaro , Artemio Teodulfo y Eduardo Donato a quienes el recurrente cedió las participaciones de la sociedad FUNFAIR INVERSIONES, sociedad constituida en el despacho DVA, que pertenecía a Alberto Dionisio .

6.- Sobre el carácter general, indiscriminado y prospectivo de los autos de entrada y registro respecto a los clientes, es cierto que en su parte dispositiva se autorizan: "para intentar la detención e intervención en el mismo de pruebas, documentos y cualquier otro elemento útil para la investigación que se lleva a cabo", pero en el razonamiento jurídico cuarto de los respectivos autos se concreta la actividad delictiva que se investiga, con referencia explícita a la creación de ese entramado de sociedades creadas al servicio de los clientes para el lavado de fondo y a la finalidad indiciaria de enmascarar el origen de los fondos y de su ocultación a la Hacienda Pública.

Por tanto la ocupación e incautación de la documentación relativa a los clientes que habían adquirido bienes inmuebles a través de esas sociedades, clientes que según el recurso se refirió a 800 cuando el numero total de clientes del despacho era de unos 8.000, no puede ser considerada como general e indiscriminada, al estar orientada a los concretos clientes que motivaron los autos de entrada y registro y que habían adquirido inmuebles mediante aquel sistema.

CUARTO: El motivo cuarto al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por vulneración de los arts. 18 y 24.2 CE , al haberse producido una intromisión ilegítima en los derechos a la intimidad y el proceso debido y tutela judicial efectiva, como consecuencia de la investigación meramente prospectiva y absolutamente desproporcionada, debiéndose considerar vulnerada la intimidad de los clientes del despacho.

Se sostiene que la masiva solicitud de información sobre datos fiscales y económicos de cientos de clientes del despacho de Abogados DVA supuso una vulneración de la intimidad. Alegación que fue planteada como cuestión previa del inicio de las sesiones del juicio oral y que no fue resuelta en el auto resolutorio de cuestiones previas ni en la sentencia.

Ciertamente los datos fiscales de las personas forman parte del derecho a la intimidad. Por tanto, la solicitud al Juzgado por parte de la Policía de libramiento de oficios a la Administración Tributaria o a la Seguridad Social, de toda la información disponibles de determinadas personas o sociedades, supone una clara injerencia en el derecho a la intimidad -"intimidad económica" en palabras del Tribunal Constitucional-.

Y al tiempo de tratarse de datos informatizados incorporados a las bases de datos tributarios en poder de la Administración, afecta también de lleno al propio derecho fundamental a la protección de datos personales, regulado de forma separada en el art. 18.4 CE , y si bien tanto la propia LO. 15/99 de 13.12, de Protección de Datos y el art. 95.1 Ley 58/2003 de 17.12 , General Tributaria, posibilitan la facilitación de datos fiscales en el marco de una investigación criminal por delitos perseguidos de oficio y especialmente cuando se trate de crimen organizado, ello presupone que esté justificada la propia solicitud por parte de la Policía Judicial

al Juzgado para que requiriera la información tributaria a la Administración, lo que no ha sucedido dado el carácter prospectivo general de aquella solicitud en la que se pidió indiscriminadamente toda la información fiscal disponible de multitud de personas y sociedades, sin limitación a operaciones concretas que pudieran estar investigándose o pudiesen resultar especialmente sospechosas.

1.- Cuestión previa- Legitimación-

Es doctrina reiterada de esta Sala (STS 84/2010, de 18-2 , y 987 /2011 de 5-10), y del TC 181/92 de 3-2 , que con referencia expresa a las SSTC. 13.5.88 y STS. 6.4.89 , señala que la casación se concibe únicamente para defender y ejercitar derechos propios pero no ajenos.

Tal conclusión encuentra su fundamento en que el derecho a impugnar la sentencia de instancia, es un derecho individual e intransferible, no pudiendo ser asumido por terceros, ni siquiera bajo el pretexto del beneficio indirecto que le reportaría la estimación de su responsabilidad o la falta de la misma.

En esta dirección la STS 1920/92 de 22-9 recordó que aquí se trata de defender derechos ajenos y los recursos se conciben y trazan para la defensa de los derechos propios y personalísimos (entre otras las SSTS 11-11-86 ; 22-1-87 ; 14-11-88 , 20-12-90), señaló que "...este tribunal ha reiterado que el recurso de amparo tiene por objeto la defensa de derechos fundamentales propios y no ajenos (por todas STC 132/97 de 15-7) por lo que, merced de la necesidad de una interpretación integradora del art. 46.1 b) LOTC . con el art. 162.1b) CE , el requisito de haber sido parte en el proceso judicial previo no es siempre suficiente para poder determinar con carácter general la existencia de la legitimación..."

En definitiva no hay posibilidad de admitir la defensa de derechos ajenos cuya titularidad corresponde a personas cuya representación no se ostenta. Por tanto, cuando se interpone un recurso tiene que ser la condición y limitación impuesta por la ley "ab initio". Otra solución impondría una invasión de facultades reservadas a otras partes, defendiendo derechos que no le son propios, ni personales, ni representados por él a lo largo del mismo.

En este sentido en un caso de registro domiciliario la STS. 571/2000 de 31.3, precisó que el hecho de que la vivienda registrada figure a nombre de tercera persona no autoriza a los moradores de ella a invocar ningún posible derecho de ésta.

2.- Según viene manifestando el Tribunal Constitucional en sentencia 173/2011 de 7.11 , el derecho a la intimidad personal, en cuanto derivación de la dignidad de la persona (art. 10.1 CE), implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de la vida humana (SSTC 207/1996, de 16 de diciembre ; 186/2000, de 10 de julio ; 196/2004, de 15 de noviembre ; 206/2007, de 24 de septiembre ; y 159/2009, de 29 de junio). De forma que "lo que el art. 18.1 garantiza es un derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos, vedando que terceros, sean particulares o poderes públicos, decidan cuales sean los límites de nuestra vida privada, pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio" (SSTC 127/2003, de 30 de junio y 89/2006, de 27 de marzo). Del precepto constitucional citado se deduce que el derecho a la intimidad confiere a la persona el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido (SSTC 196/2004, de 15 de noviembre ; 206/2007, de 24 de septiembre ; y 70/2009, de 23 de marzo).

Por otra parte, no puede considerarse ilegítima aquella injerencia o intromisión en el derecho a la intimidad que encuentra su fundamento en la necesidad de preservar el ámbito de protección de otros derechos fundamentales u otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos (STC. 159/2009 de 29.6). A esto se refiere nuestra doctrina cuando alude al carácter no ilimitado o absoluto de los derechos fundamentales, de forma que el derecho a la intimidad personal, como cualquier otro derecho, puede verse sometido a restricciones (SSTC. 98/2000 de 10.4 , 156/2001 de 2.7 , y 70/2009 de 23.3). Así aunque el art. 18.1 CE , no prevé expresamente la posibilidad de un sacrificio legítimo del derecho a la intimidad, su ámbito de protección puede ceder en aquellos casos en los que se constata la existencia de un interés constitucionalmente prevalente al interés de la persona en mantener la privacidad de determinada información. Precizando esta doctrina, recuerda en STC 70/2002, de 3 de abril -resumiendo lo dicho en la STC. 207/96 de 16.12 -, que los requisitos que proporcionan una justificación constitucional objetiva y razonable a la inferencia en el derecho a la intimidad son los siguientes: la existencia de un fin constitucionalmente legítimo; que la medida limitativa del derecho esté prevista en la ley (principio de legalidad); que como regla general se acuerda mediante una resolución judicial motivada; y, finalmente, la estricta observancia del principio de proporcionalidad, concretado, a su vez, en tres requisitos o condiciones: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo

propuesto (juicio de idoneidad); si además es necesaria, en el sentido de que no existe otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad) y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada o por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto) (STC. 89/2006 de 27.3).

Por lo que se refiere a la concurrencia de su fin constitucionalmente legítimo que puede permitir la injerencia en el derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional ha venido sosteniendo que reviste esta naturaleza «el interés público propio de la investigación de un delito, y, más en concreto, la determinación de hechos relevantes para el proceso penal» (SSTC. 25/2005 de 14.2 y 206/2007 de 24.9). En efecto "la persecución y castigo del delito constituye un bien digno de protección constitucional, a través del cual se defienden otros como la paz social y la seguridad ciudadana, bienes igualmente reconocidos en los arts. 10.1 y 104.1 CE " (SSTC. 127/2000 de 16-5 y 292/2000 de 30.11). También ha precisado el Tribunal Constitucional que "reviste relevancia e interés público la información sobre los resultados positivos o negativos que alcanzan en las investigaciones la fuerzas y cuerpos de seguridad, especialmente si los delitos cometidos entrañan una cierta gravedad o han causado un impacto considerable en la opinión pública, extendiéndose aquella relevancia o interés a cuantos datos o hechos novedosos puedan ir descubriéndose por las más diversas vías, en el curso de las investigaciones dirigidas al esclarecimiento de su autoría, causas y circunstancias del hecho delictivo" (STC. 14/2003 de 28.1).

En relación a la necesidad de autorización judicial, el criterio general, conforme a la jurisprudencia constitucional, es que sólo pueden llevarse a cabo injerencias en el ámbito de este derecho fundamental mediante la preceptiva resolución judicial motivada que se adecue al principio de proporcionalidad (SSTC. 207/96 de 16.12 , 25/2005 de 14.2 , y 233/2005 de 26.9).

Asimismo conviene recordar como el Tribunal Constitucional sentencia 110/84 de 26.11 , ha precisado que "la inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia que son algunas de las libertades tradicionales, tienen como finalidad principal el respeto a un ámbito de vida privada personal y familiar, que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado.

Lo ocurrido es que el avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas, ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio pueda realizarse en ese ámbito reservado de la vida.

En ese mismo sentido en la STC. 119/2001 de 24.5 se afirmaba que "estos derechos han adquirido también una dimensión positiva en relación con el libre desarrollo de la personalidad, orientada a la plena efectividad de estos derechos fundamentales. En efecto, habida cuenta de que nuestro texto constitucional no consagra derechos meramente teóricos o ilusorios, sino reales y efectivos ...se hace imprescindible asegurar su protección no sólo frente a las injerencias ya mencionadas, sino también frente a los riesgos que puedan surgir en una sociedad tecnológicamente avanzada. A esta nueva realidad ha sido sensible la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se refleja en las Sentencias de 21 de febrero de 1990, caso Powell y Rayner contra Reino Unido ; de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España , y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia .

En armonía con lo anterior, el Tribunal Constitucional ha venido describiendo casuísticamente una serie de supuestos en que, con independencia de las libertades tradicionales antes mencionadas, ha podido sobrevenir una injerencia no admisible en el ámbito de la vida privada e íntima de la persona. Así se ha afirmado que el derecho a la intimidad comprende la información relativa a la salud física y psíquica de las personas, quedando afectado en aquellos casos en los que sin consentimiento del paciente se accede a datos relativos a su salud o a informes relativos a la misma (SSTC. 70/2009 de 23.3 , y 159/2009 de 29.6). También se ha dicho que "no hay duda de que, en principio los datos relativos a la situación económica de una persona entran dentro de la intimidad constitucionalmente protegida" (STC. 233/99 de 16.12), que "en las declaraciones del IRPF se ponen de manifiesto datos que pertenecen a la intimidad constitucionalmente tutelada de los sujetos pasivos" (STC. 97/2001 de 15.2); y que la información concerniente al gasto en que incurre un obligado tributario no solo forma parte de dicho ámbito, sino que a través de su investigación o indagación puede penetrarse en la zona más estricta de la vida privada o lo que es lo mismo, en los aspectos más básicos de la autodeterminación personal del individuo" (STC. 233/2005 de 26.9).

La solicitud de datos a la administración tributaria no está solo relacionado con posibles delitos contra la Hacienda Pública, sino que es también una forma de investigación de los delitos de blanqueo de capitales, delitos que se perseguían también en la causa. Los indicios existentes de comisión de delitos de blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública eran claros, y se trata de delitos graves. En este caso se suma a lo anterior que indiciariamente el ahora recurrente en casación, D. Benedicto Hector , proporcionaba estructuras societarias que permitían la adquisición y disposición de bienes con ocultamiento de los propietarios últimos, estructuras muy interesantes para quienes querían cometer o habían cometido alguno de esos tipos delictivos que se investigaban, como resultaba de casos concretos investigados.

Resultaba así indiciariamente clara la existencia de un específico *modus operandi* empleado por personas concretas para cometer los delitos mencionados (con el nexo de unión del despacho de D. Benedicto Hector), que convenía investigar porque podía haber sido empleado por otras personas con la misma finalidad.

La existencia de estos indicios es suficiente para, como correctamente realizó el Juez de Instrucción al que se solicitó, pedir los datos tributarios de las personas que se había podido descubrir que empleaban esas estructuras de sociedades y las sociedades correspondientes.

El artículo 18.4 CE no defiende una intimidad distinta que el resto del artículo 18. Se refiere a la única intimidad de la persona, que deriva de su dignidad (reconocida en el artículo 10 CE). El contenido del artículo 18.4 CE es conjurar un posible riesgo (el derivado del uso de la informática) a través de la previsión de su sujeción a un desarrollo legal, que en todo caso deberá respetar el contenido esencial del derecho (artículo 53.1 CE). Este desarrollo legal se ha llevado a cabo a través de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, pero referido a la tenencia y gestión de bases de datos personales. La regulación específicamente aplicable aquí es la que menciona el recurrente, y que se encuentra en el artículo 95 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria , donde al tratar del carácter reservado de los datos con trascendencia tributaria, se establece la prohibición de cesión de datos con las excepciones, entre otras, de los apartados **a)** " *La colaboración con los órganos jurisdiccionales y el Ministerio Fiscal en la investigación o persecución de delitos que no sean perseguibles únicamente a instancia de persona agraviada* "; **d)** " *La colaboración con las Administraciones públicas para la lucha contra el delito fiscal...* "; e **i)** " *La colaboración con el Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias...* ". Precisamente los dos tipos de delitos que se estaban investigando (respecto a los que se prevé la posibilidad de colaborar directamente con otras administraciones), y la autoridad judicial que solicitó la colaboración para la investigación de estos delitos (que son perseguibles de oficio).

En conclusión, la cesión de datos que ataca el recurrente está prevista legalmente en estos supuestos, y existían suficientes indicios de comisión de delitos de blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública así como de un *modus operandi* que permitía la comisión de estos delitos, que justificaba sobradamente la solicitud de los datos tributarios, datos que no forman parte del núcleo de mayor protección del derecho a la intimidad.

El motivo debe ser desestimado.

QUINTO.- Ampara el recurrente este motivo en el artículo 852 de la LECrim , en relación con el artículo 5.4 de la LOPJ , denunciando la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia.

Según él, el Tribunal de instancia ha valorado de una manera irracional e ilógica la prueba practicada respecto a los indicios de su participación objetiva en el delito de blanqueo de capitales; pues no existe prueba para concluir que el Sr. Alberto Dionisio hubiera sido cliente del despacho DVA en el momento en el que supuestamente se produjeron los actos de blanqueo, esto es, cuando se constituyeron las sociedades y se llevaron a cabo las inversiones para la compraventa de inmuebles; tampoco para concluir que las provisiones de fondos que se afirman entregadas en ese despacho en el año 1998 se realizaran por orden del Sr. Alberto Dionisio .

Concretamente, y en síntesis, realiza el recurrente las siguientes alegaciones:

a) La sentencia recurrida declara finalmente probados determinados movimientos de la "cuenta Alberto Dionisio " - provisiones en efectivo por importe de 600.000 pesetas, 23 millones de pesetas, y 3.500.000 pesetas-, a pesar que en la misma resolución, y ante la falta de constancia de los documentos originales a los que se alude en los informes policiales, se afirma que no se puede tener por probado que se produjeran todos los movimientos a que se refiere el Ministerio Fiscal.

b) En la resolución recurrida, se resume el contenido de las declaraciones practicadas sobre la relación del Sr. Alberto Dionisio con el despacho, pero no se valoran realmente; debiendo resaltarse que ninguno de los acusados reconoció que éste fuera cliente del despacho, sino que lo conocían por ser esposo de una cliente, Africa Agueda . Ésta, junto con su hermana Cosme Pascual , hijas de un antiguo cliente, Lucas Julio , habían acudido al despacho en el año 1998 para encargar la constitución de dos sociedades españolas, GARDEN GATES SL y FUNFAIR INVERSIONES S.L.

c) Las declaraciones de los agentes policiales sobre la relación entre el Sr. Alberto Dionisio y el despacho se basan o, en documentos que nunca fueron localizados (como el que se menciona en los hechos probados de la sentencia- Pág. 28-, donde figuran unas instrucciones que se afirman que fueron dadas por el primero para la venta de uno de los inmuebles adquiridos por GARDEN GATES SL) o en conclusiones meramente policiales exageradas y desprovistas de toda base.

d) Los indicios utilizados por la sentencia para considerar que el Sr. Alberto Dionisio era cliente del despacho, y que los fondos allí depositados lo fueron por su cuenta, no son suficiente a estos efectos.

Estos indicios, según la sentencia, serían: que las coacusadas Rafaela Luisa y Benita Bernarda recibieron y entregaron dinero por su cuenta en el despacho DVA; la aparición del nombre del Sr. Benedicto Hector en una carta redactada por Alberto Dionisio ; y la atribución a éste de las propiedades de Garden Gates SL, que no fueron enajenadas.

La relación del Sr. Victoria Guillerma con el despacho fue muy posterior a que se constituyeran las sociedades y se adquirieran los inmuebles, y tuvo lugar tras su ruptura matrimonial con Africa Agueda , y como consecuencia de ella. Fue entonces cuando se le adjudicaron los apartamentos de Garden Gates que no habían sido vendidos, y mucho después de que se prestara el asesoramiento por el Sr. Benedicto Hector .

En segundo lugar, respecto a las entregas y recepciones de dinero, éstas tuvieron lugar después de que se produjera la labor de asesoramiento y constitución de las sociedades. La entrega a Benita Bernarda de los 18.000 euros por parte del despacho tuvo lugar, según el recibo, en el año 2002; y la entrega, en dicho despacho, por parte de Rafaela Luisa , de 30.000 euros, aunque no consta la fecha, tuvo que ser en todo caso posterior a que ésta conociera a Alberto Dionisio , lo que ocurrió a finales de 2003, según la sentencia (Pág. 183).

Respecto a la carta del Sr. Alberto Dionisio a su hermano, ésta es de finales del mes de agosto de 2004. En ella sólo se señalan a las personas con las que puede contactar si necesita algo, y entre estas personas se señala a un tal " Benedicto Hector ". el recurrente, es ajeno a esta carta.

e) La sentencia no valora otras pruebas que conducen a concluir que los fondos procedían de la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio , de quien la propia sentencia afirma que tenía autonomía económica.

Se ha presumido pues, en la resolución recurrida, en contra del reo, que el dinero que se entregó en el despacho por Africa Agueda procedía del Sr. Alberto Dionisio , cuando ésta realizaba otros negocios inmobiliarios en Marbella. Tampoco consta el verdadero origen de estos fondos, ni cómo se los habría entregado Alberto Dionisio .

Siendo las expuestas las alegaciones del recurrente, éstas han de ser desestimadas.

De conformidad con las mismas, dos son las cuestiones claves que niega el recurrente. La primera que Alberto Dionisio fuera cliente del despacho, y la segunda que las provisiones de fondos que, según la sentencia, se realizaron en dicho despacho, en el año 1998, procedieran del mismo.

Pues bien con relación a una y otra cuestión la prueba practicada en autos es suficiente, habiéndose valorado la misma de una manera lógica y racional.

La resolución recurrida expone cuáles son los hechos que le han llevado a concluir, sin ninguna duda, que Alberto Dionisio era cliente del despacho del recurrente, entre ellos, que en dicho despacho se recibía y entregaba dinero por su cuenta; la aparición del nombre de Benedicto Hector entre los conocidos de Alberto Dionisio ; o la atribución a este último de propiedades inmobiliarias de Garden Gates; hechos éstos que, como vamos a analizar con detalle a continuación, han resultado acreditados en autos, y de los que ciertamente se puede concluir que la relación entre el recurrente y Alberto Dionisio era la expuesta.

Efectivamente, consta probado en autos, en primer lugar, y tal como declara la sentencia recurrida, que en el despacho del recurrente se entregaba y recibía dinero por cuenta del Sr. Alberto Dionisio .

El 2 de enero de 2002, la también acusada Benita Bernarda acudió al citado despacho, donde se le hizo entrega, por cuenta del Sr. Alberto Dionisio , de 18.000 euros. Así se deriva con claridad del recibo que para acreditar esta entrega se extendió en el despacho DVA, unido al folio 12895 de las actuaciones, en el que se hace constar literalmente "fondos Don. Alberto Dionisio ".

Por otro lado, la coacusada y condenada Rafaela Luisa , como ella misma reconoció, y en una fecha que no consta Alberto Dionisio declaró, y así lo recoge la sentencia en sus fundamentos de derecho, que conoció a Rafaela Luisa en el año 2003), entregó en el citado despacho, y por encargo de Alberto Dionisio , un sobre con 30.000 euros en efectivo.

Rafaela Luisa , como ella misma también declaró en el plenario, era entonces pareja del Sr. Alberto Dionisio , al que había visitado en varias ocasiones en la cárcel, tanto en España como en Francia; y vivía en unos de los apartamentos de los que era titular la entidad GARDEN GATES INVERSIONES SL, sobre lo que luego volveremos.; sociedad que ella misma, a través de las afirmaciones que hace, a su vez, en su recurso, vincula con Alberto Dionisio , pues afirma que si vivía allí era precisamente porque era su pareja.

Sobre este extremo, y como recoge la sentencia, dijo la recurrente en el plenario que existía un proyecto de contrato de arrendamiento, pero que nunca se firmó, afirmando que creía que el apartamento era de Maite Jacinta , la madre del Alberto Dionisio . Más rotunda sin embargo fue en su declaración prestada ante el Juez de instrucción, de la que se le dio lectura, en la que manifestó que vivía en un piso en DIRECCION016 propiedad de Alberto Dionisio , aunque ella quería que le hicieran un contrato de arrendamiento para ocupar el inmueble. Preguntada sobre esta discrepancia, sostuvo en el juicio que lo que se escribió en su declaración en instrucción fue lo que dictó el Juez.

Los hechos expuestos hasta este momento permiten, por sí solos, negar la tesis sostenida en el recurso, según la cual, la única relación que el despacho DVA tuvo con el Sr. Alberto Dionisio estuvo motivada porque era el marido de Africa Agueda , que sí era cliente del citado despacho. Si ello hubiera sido así, no se explica que se dispusiera de sus fondos de la manera ya descrita. Y decimos de sus fondos, porque a ellos se refiere literalmente el recibo que se entregó a Benita Bernarda en el año 2002, según ya hemos expuesto.

Pero es más, como destaca la resolución recurrida, consta unida también a autos - folios 11146 y ss, donde figura primero el texto manuscrito, y luego mecanografiado, en francés y en español- una carta que el recurrente escribió a su hermano en el año 2004, según el mismo reconoció en el acto del juicio, y en la que le daba instrucciones claras y precisas, como las califica dicha resolución, respecto a determinadas actividades que debía conocer, así como para el cobro de algunas "deudas". El hecho de que en dicha misiva se están describiendo actividades ilícitas resulta con claridad de su contenido, con recomendaciones de no usar el teléfono, y dirigirse a él, al recurrente, con un nombre supuesto, conteniendo referencias a personas y lugares en Marruecos, a embarcaciones, a escondites para éstas, y a puertos que es mejor "no quemar" en España. Pero además, y en todo caso, el carácter delictivo de las actividades fue reconocido por el propio recurrente en el acto del juicio, cuando manifestó en él, según destaca la resolución recurrida, que había sido condenado por "la causa" a la que se refería dicha misiva.

En dicha carta, además, se le indican a su destinatario las personas con las que puede contactar, entre éstas, Rafaela Luisa , conocida, como hemos dicho, como " Duquesa "; y se incluye una lista de personas, con sus nombres claves. Entre estos nombres figura, literalmente, " Benedicto Hector ", al que se le atribuye el nombre clave de Chapas .

El recurrente dice que es ajeno a la autoría de dicho documento, lo que es obvio por otro lado; pero su autor, Alberto Dionisio , como ya hemos adelantado, lo ha reconocido como propio, y también ha afirmado que por los hechos allí relatados fue condenado por un delito de tráfico de drogas. Sobre la mención que en él hace a " Benedicto Hector " se le preguntó en el acto del juicio, manifestando al respecto, como recoge la sentencia, que se trataba de uno de los jefes de la casa Mercedes de la localidad de Mulhouse que se llamaba Mark; añadiendo que el nombre " Benedicto Hector " es también un apodo, y que él se limitó a copiarlo de una carta que previamente había recibido de una persona, cuya identidad no reveló.

Dada la literalidad de la mención obrante en el documento, y la explicación dada sobre el particular por su autor, la conclusión alcanzada por la Audiencia y relativa a que con este nombre " Benedicto Hector " se estaba refiriendo Alberto Dionisio al recurrente, es perfectamente lógica y racional. Sobre este extremo, cabe añadir que, como ya hemos declarado, la relación entre ambos, y frente a las alegaciones del recurrente, existía, pues desde el despacho profesional del primero, según lo ya reiterado, se disponía de su dinero.

En conclusión, como ya hemos adelantado, los hechos expuestos permiten inferir con toda certeza, tal como lo ha hecho la Audiencia, que Alberto Dionisio era cliente del despacho del recurrente, y lo era, como vamos a ver a continuación al menos desde el año 1998.

En ese año, concretamente, el 9 de febrero de 1998, se habían constituido en el estado norteamericano de Delaware, dos sociedades, DAMONELA CORPORATION y GAVATO CORPORATION, de las que Benedicto Hector era director.

Los beneficiarios de dichas entidades americanas, partícipes a su vez, posteriormente, de las sociedades españolas, GARDEN GATES SL y FUNFAIR INVERSIONES SL, de las que suscribieron en su constitución, el 2 de abril de 1998, todas las participaciones a excepción de una, eran precisamente, el hermano y la madre de Alberto Dionisio, Diego Primitivo y Maite Jacinta.

Así lo manifestó expresamente en el acto del juicio Alberto Dionisio, tal como destaca en la resolución recurrida; y resulta por otro lado del documento obrante al folio 133, del archivador 449 de la causa. En este documento, de 9 de marzo de 1998, Benedicto Hector declara haber recibido de Maite Jacinta el importe de 2.600.000 pesetas, para los siguientes objetivos: 600.000 pesetas para la constitución y mantenimiento de las sociedades de Delaware, y 2.000.000 pesetas para capital de dos sociedades españolas.

En definitiva, en primer lugar, el dinero para la constitución y el mantenimiento de las dos sociedades norteamericanas, que posteriormente serían los principales partícipes de las sociedades españolas GARDEN GATES INVERSIONES SL y FUNFAIR INVERSIONES SL, se entrega en el despacho DVA por la madre de Alberto Dionisio. Así lo prueba el documento en cuestión, que en este extremo, como declara expresamente la resolución recurrida, confirma las declaraciones al respecto realizadas por uno de los agentes policiales encargados de la investigación, cuando, a su vez, explicaba las conclusiones alcanzadas en el informe policial.

Este documento también refleja, en segundo lugar, que además de la cantidad necesaria para la constitución y mantenimiento de las sociedades americanas, Maite Jacinta entregó otros dos millones más de pesetas, para, se dice, capitalizar las dos sociedades españolas que habrían de constituirse, que serían, GARDEN GATES INVERSIONES SL, y FUNFAIR INVERSIONES SL, cada una de ellas con un capital social de un millón de pesetas.

De hecho, existe en autos prueba documental que permite concluir que estas cantidades fueron a parar a estas sociedades españolas. Así, de conformidad con la información bancaria remitida al Tribunal sentenciador por el Banco Sabadell, y solicitada en su momento por la defensa del recurrente como prueba anticipada, las cuentas bancarias de estas dos sociedades españolas recibieron, el mismo día de su constitución, y respectivamente, transferencias por importe de un millón de pesetas, y procedentes, en el caso de GARDEN GATES, de una cuenta bancaria de DAMONELA CORPORATION, y en el caso de FUNFAIR INVERSIONES SL, de una cuenta bancaria de la que era titular GAVATO CORPORATION. Concretamente la existencia de estas transferencias está reflejada en los apartados a) y c) de las dos primeras páginas del citado informe, que obra unido a los folios 417 y ss de la pieza separada constituida para la documental solicitada por la parte ya mencionada.

Pues bien, la acreditación de que el dinero para la constitución y mantenimiento de las sociedades de Delaware fue entregado por la madre de Alberto Dionisio resulta relevante. Lo es porque, frente a la tesis sostenida en el recurso, permite desvincular la procedencia de los fondos necesarios a estos efectos de la familia política de Alberto Dionisio, la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio, con relación a la cual la sentencia efectivamente afirma que tenía medios económicos propios.

Efectivamente el recurrente parece sostener a lo largo del recurso que las sociedades americanas ya mencionadas, como las españolas constituidas con posterioridad, lo fueron por encargo de la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio; y concretamente, que fue Africa Agueda, esposa en el año 1998 de Alberto Dionisio, quien entregó en el citado despacho el dinero necesario para ello.

Pues bien estos hechos no han resultado acreditados. Muy al contrario, lo que se deriva de la prueba ya descrita es que tales fondos, como argumenta la sentencia dictada, fueron entregados por la madre de Alberto Dionisio.

De hecho, según hace constar dicha resolución, preguntado sobre las sociedades americanas, el recurrente mencionó entre los posibles beneficiarios de éstas a Maite Jacinta. Es cierto que, según allí se hace constar, también mencionó a estos efectos a la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio, y añadió que no lo recordaba muy bien; pero en cualquier caso menciona expresamente a la madre de Alberto Dionisio; mención ésta que, por otro lado, no es excesivamente compatible con el hecho que previamente

había declarado, conforme al cual, y según lo recoge la resolución recurrida, la relación de Maite Jacinta con el despacho comenzó cuando ésta, después de la separación matrimonial de Africa Agueda y su hijo, se hizo cargo de unos apartamentos que quedaban sin vender, y que habían sido adquiridos por éste.

Es cierto que Africa Agueda fue nombrada administradora de las dos sociedades españolas, GARDEN GATES INVERSIONES SL, y FUNFAIR INVERSIONES SL, el mismo día de su constitución, el 3 de abril de 1998, pero esta circunstancia por sí sola no apoya la tesis de que fuera la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio la que controlara estas entidades. Africa Agueda era entonces, como hemos dicho, esposa del Sr. Alberto Dionisio ; y el cargo apenas lo ocupó unos cinco días, puesto que el 8 de abril siguiente, fue sustituida en él por la empleada del despacho Beatriz Daniela . Es más, el hecho de que Africa Agueda figurara como administradora de ambas sociedades en el momento de su constitución incrementa la conexión entre estas sociedades y Alberto Dionisio .

Pues si con relación a la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio , consta, como ya hemos expuesto, que tenía medios económicos propios, e independientes de lo que podía recibir de este último, este no es el caso de su propia familia, particularmente, su madre y su hermano, respecto de los que no consta que realizaran actividad económica alguna que pudiera justificar su interés en canalizar los ingresos procedentes de la misma a través de la constitución de las sociedades ya indicadas. Es más, con relación a Diego Primitivo , y de conformidad con la carta que le envió Alberto Dionisio en agosto de 2004, y a la que ya hemos hecho referencia, lo que consta precisamente es su conexión directa con las actividades delictivas de este último.

Ante lo expuesto, resulta lógico y racional concluir, como lo hace en definitiva la sentencia dictada, que las provisiones de fondos que se realizaron en el año 1998 para hacerse con las entidades americanas, que posteriormente serían las partícipes mayoritarias de las dos sociedades españolas, se hicieron por orden del Sr. Alberto Dionisio , y procedían de sus actividades delictivas relacionadas con el tráfico de drogas. Por ellas sería condenado en Francia, según el mismo reconoce, en el año 1999, no constando tampoco con relación a él el ejercicio de ninguna otra actividad que pudiera generar ingresos lícitos.

Precisamente porque estas entregas de dinero se produjeron, resulta igualmente lógico concluir, como lo hace la sentencia, que en el despacho del recurrente se abriera una "cuenta Alberto Dionisio " en la que hacer constar precisamente estas entregas, que la sentencia califica como "provisiones de fondos". Cuestión distinta es que esté o no probado suficientemente en autos, que, en dicha cuenta, se produjeran todas las provisiones de fondos que declara como tales la resolución recurrida, lo que examinaremos con detalle más adelante, pues es también el objeto principal de los dos motivos siguientes.

Concluyendo, podemos afirmar, en primer lugar, que Alberto Dionisio era cliente del despacho del recurrente; y en segundo lugar, que ya lo era en el año 1998 pues por orden suya se entregaron las cantidades ya reiteradas.

En definitiva, y por las razones ya expuestas, ha de desestimarse el motivo examinado.

SEXTO Y SÉPTIMO.- En estos dos motivos, también al amparo de los artículos 852 de la LECrim , y 5.4 de la LOPJ , se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, así como del derecho a un proceso público con todas las garantías, y de la prohibición de indefensión.

A través de ellos trata el recurrente de combatir, por un lado, la realidad de alguna de las cuantías que, según la resolución recurrida, fueron depositadas o ingresadas, o en la ya citada "Cuenta Alberto Dionisio ", o en las cuentas bancarias de las que las sociedades mencionadas, especialmente GARDEN GATES INVERSIONES SL, eran titulares; y por otro, el origen ilícito de dichas cantidades.

Dada la íntima conexión de las cuestiones planteadas, y para una mayor claridad expositiva, examinaremos ambos motivos conjuntamente.

Las principales alegaciones que sobre las dos cuestiones que hemos expuesto realiza el recurrente son, en síntesis, las siguientes:

a) No consta en qué pruebas se ha apoyado la sentencia para afirmar que se depositaron en el despacho de DVA, como provisiones de fondos para la constitución de sociedades y su capitalización, a fin de adquirir inmuebles, las siguientes cantidades: 600.000 pesetas, el 9 de febrero de 1998; 23 millones de pesetas, el 17 de abril del mismo año; y 3.500.000 pesetas, el 29 de abril de 1998.

Tampoco existen pruebas que sustenten la afirmación que se hace en dicha resolución relativa a que desde el 23 de agosto de 1999 y hasta el 24 de mayo de 2001, la entidad GARDEN GATES INVERSIONES SL, a través de su cuenta bancaria en SOLBANK recibió: cheques por importe de 74.640.380 pesetas; efectivo

por el de 37.360.129 pesetas; y transferencias por 359.954 pesetas. Se afirma además, de nuevo sin base probatoria, según el recurrente, que en otras cuentas de dicha entidad, se ingresaron 697.174 euros más en divisas, entre el 28-5-98 y el 3-3-00.

De la misma manera no existe prueba sobre las cantidades que se dice entregadas en el despacho DVA. Sobre este particular ninguna referencia se hace en la sentencia, salvo una, en la página 179, relativa a una declaración testifical que sirvió para comprobar que Maite Jacinta había entregado el 9 de marzo de 1998, 2.600.000 pesetas.

La existencia de estas entregas en efectivo sólo puede derivarse de los datos obrantes en el Anexo I del informe policial relativo a estos hechos - folios 11.096 y ss-, documento éste al que se refiere la sentencia en sus páginas 178 y 179, para decir que no puede servir como prueba, declarando que no podrían tenerse por probado que se produjeran todos los movimientos a que se refiere el Fiscal.

Pues bien los movimientos que el Fiscal recoge en su escrito de acusación, son los de este informe, y son los que se declaran probados.

b) La misma situación se repite respecto a los fondos recibidos en las cuentas de GARDEN GATES SL.

La sentencia, ante la ya reiterada falta de fiabilidad de la información suministrada en los informes policiales se basa, según expone en el fundamento jurídico undécimo (Pág. 194 y ss), en la información remitida directamente por el Banco Sabadell a instancia de la representación del propio recurrente, que así lo solicitó como prueba anticipada - folios 417 y ss de la pieza separada abierta por el Tribunal a estos efectos-.

En dicha información, se contienen los ingresos producidos en la cuenta de SOLBANK nº 0013-0202-0100605959, de GARDEN GATES, durante los años 1999 y 2003. El origen de los ingresos allí reflejados es perfectamente conocido, y no puede considerarse ilícito, lo que se presume en contra del reo.

c) Respecto a las distintas adquisiciones de inmuebles relacionadas con GARDEN GATES INVERSIONES SL, la adquisición el 23 de septiembre de 1999 de un apartamento y una plaza de garaje en DIRECCION010 , abonando 203.442 euros, y que se vendió el mismo día por 240.404 euros, la propia sentencia menciona que se habían entregado unas cantidades a cuenta durante la construcción, y que para ello la sociedad había recibido un cheque por importe de 9.900.000, cuyo origen, dice la sentencia, se desconoce (Pág. 28).

Asimismo se declara probado que el 10 de diciembre de 1999 se adquirieron por la entidad otros dos apartamentos. Se desconoce dónde se han obtenido estos datos, porque no constan las escrituras en las actuaciones. Tan solo consta esta información en el informe policial, sin soporte documental alguno. Estos bienes fueron vendidos en el año 2000 por importes de 144.242,91 euros, y 180.288 euros.

Por último, el 27 de diciembre de 1999 Garden Gates compró dos propiedades de la promoción DIRECCION016 por importe total de 298.409, 78 euros. A tal efecto se subrogó en el préstamo hipotecario. No se ha investigado el origen de la suma que con anterioridad había recibido la promotora.

Es la propia sentencia la que afirma, según el recurrente, que aunque las ventas posteriores de estos inmuebles permitían recuperar dinero del precio pagado, hacían falta unas primeras cantidades, cuya procedencia, sí ha de relacionarse con la actividad de Alberto Dionisio .

Pues bien, todos los apuntes bancarios de la cuenta que GARDEN GATES tenía en SOLBANK son posteriores a la primera de las ventas, de manera que, a falta de otras pruebas, no puede relacionarse con el Sr. Alberto Dionisio .

Sólo esas supuestas cantidades iniciales entregadas durante la construcción de los apartamentos, que se habrían abonado supuestamente con cantidades depositadas en el despacho y no concretadas, serían las que tendrían un origen ilícito; origen que no puede predicarse de las correspondientes a las entregas realizadas por los nuevos compradores a los que GARDEN GATES vendió los apartamentos.

Pues bien, continúa el recurrente, existe en autos prueba suficiente, no valorada por el Tribunal, de que gran parte de las sumas que se ingresaron en la cuenta de GARDEN GATES SL en la entidad SOLBANK procede de la venta de estos inmuebles, pues no sólo coinciden las fechas de los ingresos con las escrituras públicas sino que además, cuando dichos documentos han sido localizados en las actuaciones, la sumas coinciden.

A estos efectos se señala el folio 270 y ss del archivador nº 399, donde consta la escritura pública de la venta del primer apartamento a Don. Justiniano Nazario , por importe de 240.404,84 euros (40 millones de pesetas).

Como consecuencia de esa venta se recibieron en la cuenta de SOLBANK, los siguiente ingresos, todos ellos correspondientes a los pagos del precio, tal como habían sido recogidos, salvo el último, en la escritura pública correspondiente: un cheque del Banco Andalucía por importe de 17.200.000 pesetas (folio 293 del archivador nº 399); otro cheque por importe de 22.546.125 pesetas (folio 672 del mismo archivador); y otro cheque, que se ingresó el 23 de diciembre, por importe de 10 millones de pesetas (folio 292 del mismo archivador).

Todos estos pagos se reflejan en los ingresos que aparecen en la comunicación del Banco Sabadell, y han sido considerados indebidamente por el Tribunal como objeto de blanqueo.

Respecto al ingreso de 9.900.00 pesetas que aparece en esa misma comunicación del Banco Sabadell, los hechos probados señalan expresamente que su origen se desconoce, y sin embargo se incluyen entre las sumas objeto de blanqueo.

También el precio por la venta del apartamento, enajenado el 3 de marzo de 2000 a Mateo Lazaro , y abonado mediante cheque en pesetas de no residentes de la entidad Banco Herrero (folio 178 del archivador nº 399), se refleja en esa comunicación del Sabadell.

Por otro lado esta entidad, tampoco comunicó sospecha alguna sobre los ingresos realizados en esta cuenta de SOLBANK (folio 417, de la pieza separada de prueba de esta parte).

d) No se investigaron los ingresos en efectivo que por importe de 35 millones de pesetas figuran realizados en esa cuenta, entre el 30 de noviembre y el 7 de diciembre de 1999. No consta quién los realizó, y por tanto no pueden vincularse a delito alguno.

Siendo las expuestas las principales alegaciones del recurrente se hace necesario para contestar a las mismas realizar las siguientes consideraciones previas.

En primer lugar, convendría incidir en la vinculación existente entre las entidades GARDEN GATES INVERSIONES SL y FUNFAIR INVERSIONES SL, y Alberto Dionisio .

Ya explicamos en el fundamento anterior cómo el dinero inicialmente necesario para la constitución de las sociedades americanas, que posteriormente suscribirían la práctica totalidad de las participaciones de las sociedades indicadas (DAMONELA CORPORATION suscribiría 99 de las 100 participaciones del capital social de GARDEN GATES INVERSIONES SL, y DAMONELA CORPORATION haría lo propio en relación a FUNFAIR INVERSIONES SL, suscribiendo la participación restante, la empleada del despacho Beatriz Daniela), fue entregado en el despacho DVA por la madre de Alberto Dionisio , y provenía, según ya hemos declarado probado, del propio Alberto Dionisio .

Ante ello, es lógico concluir, y a falta de cualquier otra alternativa mínimamente razonable, que el auténtico "dueño" de tales sociedades era el propio Alberto Dionisio , pues él fue la persona que facilitó los fondos precisos para la existencia de las mismas.

La tesis del recurrente, ya expuesta, según la cual, sería la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio la que habría encargado la constitución de estas sociedades, se apoya, como dijimos, en la afirmación de que fue Africa Agueda quien en el año 1998 entregó en el despacho las cantidades que se destinaron a capitalizar las sociedades españolas y hacer frente a los pagos iniciales; afirmación ésta que ha sido negada por la prueba practicada, que demuestra, como hemos reiterado, que fue Maite Jacinta quien entregó dichas cantidades.

Pero además, otro hecho corrobora la relación entre Alberto Dionisio y las sociedades españolas de responsabilidad limitada que fueron constituidas, particularmente, con GARDEN GATES INVERSIONES SL.

Como mencionamos al examinar el motivo anterior, Rafaela Luisa , pareja del Sr. Alberto Dionisio , y una de sus personas de contacto para llevar a buen puerto sus actividades delictivas, tal como se deduce, según lo ya indicado, de la misiva de agosto de 2004, vivía en uno de los apartamentos de los que era titular esta sociedad, y ello sin pagar renta alguna; algo que ella misma ha reconocido.

Ya dijimos como, aunque sus declaraciones sobre el particular en el acto del Plenario fueron menos concluyentes, ante el Juez de instrucción declaró con claridad que el apartamento donde vivía era de Alberto Dionisio .

Si como parece que sostiene el recurrente, estas propiedades provenían de fondos de la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio , y por tanto a ellos ha de atribuirse la titularidad de los inmuebles que se adquirieron por GARDEN GATES INVERSIONES SL no se explica cómo vivía allí esta acusada, ajena a ellos por supuesto, y que, como hemos reiterado, fue pareja de Alberto Dionisio .

Se sostiene también a lo largo del recurso que si Alberto Dionisio era titular de algunos inmuebles que fueron en su momento de GARDEN GATES INVERSIONES SL, fue porque, tras la separación matrimonial de Africa Agueda , se le adjudicaron aquellos inmuebles adquiridos en su momento por esta sociedad, y que aún no habían sido vendidos. Esta afirmación sin embargo es difícilmente sostenible con la tesis del recurrente, ya reiterada, de que era la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio quien controlaba esta sociedad. Si ello era así, y por tanto sus inmuebles no pertenecían en exclusiva a Africa Agueda , no se explica por qué, como consecuencia de su ruptura matrimonial, se atribuyen éstos a su ex marido.

Cabe añadir otra consideración que también apoyaría que Alberto Dionisio era el auténtico titular de GARDEN GATES INVERSIONES SL. La coacusada Beatriz Daniela , administradora de esta sociedad, así lo declaró en su día ante el Juez de instrucción, cuando manifestó, como recoge la resolución recurrida, que conocía a Alberto Dionisio , y que éste era el dueño de GARDEN GATES.

No fue sin embargo tan rotunda en el acto del juicio. En este acto, cuando fue preguntada al respecto, declaró que Africa Agueda estuvo casada con alguien de la familia Maite Jacinta Alberto Dionisio , y "entendían" que la beneficiaria era una persona de esta familia. Si dijo "dueño", añadió, con relación a Alberto Dionisio , quería decir familia Maite Jacinta Alberto Dionisio .

En definitiva, y como adelantamos, el Tribunal de instancia ha contado con prueba suficiente para concluir que el auténtico "dueño o titular" de GARDEN GATES INVERSIONES SL era Alberto Dionisio , y que por tanto éste, como se afirma literalmente en la resolución recurrida, se habría servido de ella para sus propósitos.

Siendo así, y a falta de prueba de otro origen, hemos de concluir que los fondos que fueron a parar a dicha entidad, que fue la que realizó varias operaciones de compraventa de inmuebles, procedía de este último. No se trata pues, como alega el recurrente, de que la sentencia dictada haya presumido en contra del reo el origen ilícito de tales fondos, sino de concluir sencillamente, que éstos proceden de quien es el dueño de la sociedad, a falta, como hemos dicho, de otra explicación convincente al respecto.

Cuestión distinta es que examinemos qué cantidades concretas fueron las realmente aportados a dichas sociedades por Alberto Dionisio , partiendo para ello, como lo ha hecho la resolución recurrida, por un lado, de la documentación bancaria obrante en las actuaciones sobre las cuentas de la que era titular GARDEN GATES INVERSIONES SL, y por otro, de las cantidades por ella obtenidas tras la venta de alguno de los inmuebles que iba adquiriendo. Ello nos permitirá concluir si, como se sostiene en el recurso, alguna de las cantidades que fueron ingresadas en las cuentas de dicha sociedad tiene un origen lícito acreditado.

Esto último es precisamente lo que vamos a tratar a continuación, analizando con detalle la impugnación que el recurrente hace de las cantidades concretas que, según la sentencia, se ingresaron en la cuenta bancaria de la que la entidad GARDEN GATES SL era titular en la entidad bancaria SOLBANK.

Pero no sólo combate el recurrente estas últimas cantidades, sino también como adelantamos, las ingresadas como "provisión de fondos", según la sentencia dictada, en la cuenta Alberto Dionisio .

Unas y otras son impugnadas en el recurso, sea porque, según el recurrente, su existencia no tiene apoyo probatorio alguno, sea porque dicho apoyo probatorio permite concluir que su origen es lícito.

Comenzando por la cantidades relacionadas con la cuenta Alberto Dionisio , sostiene el recurrente, que no existe prueba para concluir, como lo hace la sentencia, que se depositaron en el despacho como provisiones de fondos para la constitución de las sociedades y su capitalización, a fin de adquirir los inmuebles, las siguientes cantidades: 600.000 pesetas, 23 millones de pesetas y 3.500.000 pesetas. De hecho, según el recurrente, la sentencia no menciona qué pruebas ha valorado, salvo una referencia a una declaración testifical, que sirvió para comprobar que Maite Jacinta había entregado 2.600.000 pesetas, cifra esta que no coincide con las anteriores, y que no se tiene en cuenta en la cuantificación.

Para el recurrente, en definitiva, y como ya adelantamos, el Tribunal de instancia, aún cuando parte de la idea de que no podrían tenerse por probado que se produjeran en dicha cuenta todos los movimientos a que se refería el Fiscal en su escrito de calificación, finalmente, los ha declarado probados.

Con relación a esta cuestión, el recurso ha de ser parcialmente estimado.

Efectivamente de las tres cantidades a las que alude, y que la sentencia recurrida declara efectivamente como probado que corresponden a tres provisiones de fondos que se realizaron en la ya reiterada "cuenta Alberto Dionisio ", sólo la primera de ellas cuenta con apoyo documental.

Este apoyo documental es el recibo de 9 de marzo de 1998, ya también varias veces citado a lo largo de esta resolución, que obra unido al folio 33 del archivador 449 de la causa, que confirma en este punto, como recoge expresamente la sentencia recurrida, las declaraciones realizadas al respecto por los agentes policiales encargados de la investigación, y por el funcionario de la AEAT 24.876.991. En él se refleja la entrega por parte de Maite Jacinta de 600.000 pesetas para la constitución y mantenimiento de dos sociedades de Delaware.

Este documento también refleja, como dijimos en su momento, y en segundo lugar, que además de esta última cantidad, Maite Jacinta entregó dos millones más de pesetas, para capitalizar las dos sociedades españolas que habría de constituirse, que serían, GARDEN GATES INVERSIONES SL, y FUNFAIR INVERSIONES SL, cada una de ellas constituidas con un capital de un millón de pesetas.

Que se produjo efectivamente dicha capitalización deriva, como expusimos en su momento, de los ingresos que, procedentes de las cuenta bancarias de las entidades del estado de Delaware, se realizaron en las cuentas de las sociedades españolas, el mismo día de su constitución.

De hecho, la sentencia dictada, aun cuando ciertamente no contempla expresamente estos dos millones de pesetas como "provisión de fondos" para la cuenta Alberto Dionisio , sí declara probado que en la cuentas de DAMONELA CORPORATION Y GAVATO CORPORATION se realizaron ingresos, y por encima de estas cantidades.

Respecto a la segunda y tercera provisión de fondos para la "cuenta Alberto Dionisio ", por importe, respectivamente, de 23 millones y 3 millones y medio de pesetas, que la sentencia declarada probadas, no existe, como dijimos, soporte documental alguno. Sí se reflejaron en los correspondientes informes policiales, como hace notar el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición al recurso; pero es la propia sentencia la que, como señala el recurrente, declara éstos como insuficientes, al no haberse podido examinar los documentos originales de los que se extrajeron sus conclusiones.

Concretamente respecto al ingreso de 23 millones de pesetas, no parece suficiente, como propone el Ministerio Público, las afirmaciones que hizo el recurrente en su declaración relativas a que existieron ciertas provisiones de fondos.

Este reconocimiento por su parte de que existieron provisiones de fondos parece referirse, según se deduce del examen que la resolución recurrida realiza de dicha declaración - Pág. 178-, a aquellas que, por un importe de 3 millones de pesetas, se hicieron, a favor de DAMONELA CORPORATION, a través de la sociedad Rostock Internacional, sociedad vinculada al despacho que funcionaba como herramienta de trabajo. De hecho, la existencia de este ingreso, y por este importe, a favor de esta última entidad, se declara expresamente probado en la resolución recurrida de forma independiente a la declaración relativa a la provisión de fondos de 23 millones cuestionada por el recurrente.

Precisamente por lo expuesto, este reconocimiento no puede valorarse, como alega el Ministerio Fiscal, para estimar probado la existencia de la segunda provisión de fondos, por importe de 3.500.000 pesetas, que, como ya hemos dicho, carece también de cualquier apoyo probatorio.

En conclusión, sólo podemos estimar probado como provisión de fondos realizada en la cuenta Alberto Dionisio aquella que ascendió a 600.000 pesetas, esto es, 3.606,07 euros, y ello en lugar de los 162.874 euros, declarados en la resolución dictada, resultante de sumar a la primera cantidad, las provisiones de 23 millones, y 3 millones y medio de pesetas, sobre las que sin embargo y, según lo expuesto, no existe prueba suficiente.

En segundo lugar, hemos de examinar, porque también es objeto de impugnación en el recurso, las cantidades que la sentencia declara probado que se ingresaron en la cuenta bancaria número 0013-0202-0100605959, de la que la entidad GARDEN GATES INVERSIONES SL era titular en la entidad bancaria SOLBANK (después absorbida por el Banco Sabadell SA).

Sobre este particular, se sostiene en el recurso que no existe base probatoria para afirmar, por un lado, que desde el 23 de agosto de 1999 y hasta el 24 de mayo de 2001, la entidad GARDEN GATES INVERSIONES SL, a través de la cuenta mencionada recibiera: cheques por importe de 74.640.380 pesetas; efectivo por el de 37.360.129 pesetas; y transferencias por 359.954 pesetas; y por otro lado, que, en otras cuentas de dicha entidad, se ingresaran 697.174 euros más en divisas, entre el 28-5-98 y el 3-3-00.

En cuanto a la primera cuestión, es la información remitida al Tribunal sentenciador por el Banco Sabadell SA, y que ya hemos mencionado, la que ha permitido al Tribunal sentenciador concluir la realidad de los cheques, ingresos en efectivo, y transferencias, que la sentencia declara probados que fueron a parar a la cuenta de la que GARDEN GATES INVERSIONES SL era titular en la entidad SOLBANK. Concretamente, las cantidades declaradas probadas por estos conceptos en la resolución recurrida están reflejadas en el apartado b), de las páginas 1 y 2 del informe remitido por la entidad bancaria- folios 417 y 418 de la pieza separada constituida para la unión de la documental instada por la defensa del recurrente-.

Sobre el origen lícito o ilícito de dichas cantidades, volveremos más adelante, ahora nos limitamos a concluir la realidad de su existencia.

No justifica sin embargo la sentencia recurrida por qué declara probado que GARDEN GATES INVERSIONES SL recibió además, a través de otras cuentas bancarias, que tampoco detalla, un total 697.174 euros en divisas, entre el 28-5-98 y el 3-3-00.

El Ministerio Fiscal da a entender en su escrito de oposición al recurso que, tratándose de dinero procedente del extranjero, esta cantidad es un dato que consta en un registro público puesto que, según explicó el funcionario de la Agencia Tributaria 24.876.991, si se trae el dinero desde el extranjero directamente a un banco, es éste el que realiza la correspondiente declaración al Banco de España.

Pues bien, ni la sentencia recurrida, como hemos dicho, menciona expresamente que ésta haya sido la prueba que ha valorado a este fin, ni sería suficiente a estos efectos que un funcionario afirmara sin más en un informe la mera existencia de este dato en un registro o base de datos de la Agencia Tributaria, si dicha afirmación no viene acompañada de algún elemento probatorio que permita corroborar, no ya la exactitud del dato, sino su mera existencia. Es decir, careciendo de soporte documental u objetivo alguno, no es lógico tener por acreditado la propia existencia de las cantidades, a través de la testifical de una persona que dice que tales datos existen en un archivo de la AEAT. Por otro lado, como decíamos, la sentencia no determina si es esta declaración u otro elemento probatorio el que valora para apreciar la existencia y cuantía de estas entregas de dinero.

En este punto concreto el recurso también ha de ser estimado, y por tanto ha de excluirse de los hechos declarados probados que GARDEN GATES INVERSIONES SL recibiera en divisas, y a través de distintas cuentas bancarias, un total de 697.144 euros, pues, como hemos dicho, no se ha practicado prueba suficiente a estos efectos.

Resumiendo, de la prueba practicada en autos, es lógico tener por acreditado, como hizo el Tribunal de instancia, que en la cuenta Alberto Dionisio se realizaron provisiones de fondos por importe de 600.000 pesetas (3.606,07 euros); y que en la cuenta número 0013-0202-0100605959, de la que la entidad GARDEN GATES INVERSIONES SL era titular en la entidad bancaria SOLBANK, se ingresaron, cheques por un importe de 74.640.380 pesetas, y dinero en efectivo por un importe de 37.360.129 pesetas. Además, en dicho período, se recibieron en dicha cuenta transferencias por importe de 359.954 pesetas (2.163,37 euros). Todas estas cantidades suman un total, ya en euros, de 675.299,98 euros.

Partiendo de lo anterior, hemos de pronunciarnos a continuación, sobre el origen lícito o ilícito de dichas cantidades, extremo al que el recurrente, como anunciamos en su momento, se refiere expresamente en el motivo séptimo de su recurso.

En él, y respecto a las cantidades ingresadas en la cuenta de GARDEN GATES INVERSIONES en Solbank, se señala que la resolución recurrida, aunque sin decirlo expresamente, declara su origen ilícito, y ello pese a reconocer, en su fundamento jurídico undécimo - páginas 201 y 202- que sólo el dinero existente antes de las ventas de inmuebles que se realizaron por dicha entidad podía relacionarse con el Sr. Alberto Dionisio .

Según el recurso, sólo el dinero inicial que hubiera sido depositado en el despacho, para la compra sobre plano de la primera vivienda que se adquirió por GARDEN GATES, podría tener un origen ilícito; pero no el dinero que procede de la venta de este primer inmueble -que se vendió el mismo día que se compró y, según se declara probado, se financió con el precio obtenido en esa compra-, y de la de los posteriores, pues sus compradores no tienen relación con actividad delictiva alguna, y sus fondos han de reputarse lícitos.

Pues bien, según el recurrente, si se analizan las cantidades ingresadas en la cuenta bancaria, gran parte de las cantidades allí reflejadas proceden de la venta de estos inmuebles, para lo que basta comparar la fecha en la que se produjeron las ventas, con la fecha de los ingresos de los respectivos cheques.

En este extremo, también asiste parcialmente la razón al recurrente.

Ciertamente la sentencia no declara expresamente en sus hechos probados el origen ilícito de todas las cantidades que por los distintos conceptos ya descritos, y en el período ya reseñado, se ingresaron en la cuenta bancaria de GARDEN GATES que venimos analizando, pero lo da por hecho cuando las cuantifica expresamente para hallar el importe total del dinero blanqueado.

La prueba practicada en autos sin embargo no permite concluir, con la certeza suficiente, el origen ilícito de todos estos ingresos.

Concretamente, sí consta este origen, y en primer lugar, respecto a los ingresos en efectivo que se produjeron en dicha cuenta por un importe de 37.360.129 pesetas. El propio recurrente reconoce que no consta de dónde proviene dicho dinero, falta de constancia que, como ya dijimos con anterioridad, acreditada la relación entre Alberto Dionisio y GARDEN GATES INVERSIONES SL, nos permite concluir que el origen de este dinero es precisamente las actividades ilícitas de éste, que era el titular "real" de dicha entidad, y que no tenía otra fuente de ingresos. Ninguna otra alternativa se ha puesto de manifiesto en este procedimiento.

Lo mismo ocurre, y por las mismas razones, con las cantidades recibidas por transferencias.

Mención aparte merecen sin embargo alguno de los ingresos procedentes de cheques.

La resolución declara expresamente probado que GARDEN GATES hizo las siguientes operaciones de compraventa:

a) El 23 de septiembre de 1.999 compró las fincas nº NUM052 (piso NUM053 NUM054) y NUM055 (aparcamiento nº NUM056) en el conjunto inmobiliario DIRECCION010 , abonando por ellas la suma de 203.442 euros. Ese mismo día procedió a su venta a Don. Justiniano Nazario por un precio de 240.404 euros. El precio de venta lo recibió Garden Gates del siguiente modo: 103.374,08 euros con anterioridad al otorgamiento de la escritura, y 137.030,76 euros aplazados a 30 días desde la cancelación de la hipoteca, que tuvo lugar el 23 de septiembre de 1.999.

Con relación a esta operación, declara también probado la sentencia que la compra fue financiada con el producto de la venta, si bien para la entrega de las cantidades a cuenta mientras se construían los inmuebles, Garden Gates había recibido un cheque por importe de 9.900.000 pesetas cuyo origen se desconoce.

b) En el mismo edificio la sociedad adquirió el 10 de diciembre de 1.999 estas otras propiedades: la finca nº NUM058 (vivienda NUM053 NUM057) y su aparcamiento (nº NUM059), finca nº NUM061 , y la finca nº 48.667 (vivienda 3º I) y la nº 48.301 (aparcamiento nº 16), todas del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella. Al igual que los anteriores, se adquirieron de la entidad Inmobiliaria Puerta del Duque S.L. por un precio confesado recibido con anterioridad al otorgamiento de la escritura de 125.311# las dos primeras, y de 127.114# las otras dos. Las viviendas y los aparcamientos correspondientes fueron vendidas en el año 2.000 por 144.242,91 euros y 180.288 euros respectivamente.

La financiación de la compra de estos inmuebles, según también se declara probado, se realizó sin acudir a préstamos hipotecarios.

c) El 27 de diciembre de 1.999, Garden Gates adquirió dos viviendas y dos plazas de aparcamiento en el edificio residencial DIRECCION016 , de Marbella, concretamente las fincas NUM149 (vivienda) y NUM150 (garaje) y la NUM151 (vivienda) y NUM152 (garaje) del Registro de la propiedad nº 3 de Marbella. El precio total de compra abonado al vendedor, Construcciones Marín Hilinger SL, fue de 49.651.210 pesetas (298.409,78 #), que se pagaron del siguiente modo: en el año 1998 se abonaron 12.984.830 pesetas (78.040,40 #) y en 1999, un importe de 36.666.380 pesetas (220.369,38 #). Para dicha compra, Garden Gates se subrogó en los préstamos hipotecarios concedidos al promotor por Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba (Cajasur) por importes de 5.000,00 # y 135.000,00 # respectivamente, siendo el valor de tasación de los inmuebles a estos efectos de 121.000 # para las dos primeras fincas y el de 140.000 # para las otras dos. Los costes financieros derivados de tales préstamos (gastos de amortización de capital e intereses devengados) fueron de 6873,54# en 2000, de 10.194,66# en 2001, de 4.639,95# en 2002 y de 3.112,85# en 2003.

Pues bien, si comparamos estos datos, con los obrantes en la información remitida por el Banco Sabadell, y los documentos unidos a los folios 293 y 672 del archivador nº 399 de este procedimiento, que reflejan el ingreso en cuenta de los cheques allí identificados, podemos extraer las conclusiones que exponemos a continuación.

Los 17.200.000 pesetas (103.374,08 euros), que fueron ingresados en la cuenta de GARDEN GATES SL, mediante cheque, el 23 de septiembre de 1999, y los 22.546.125 pesetas (135.504,94 euros) ingresados,

de la misma manera, el 16 de diciembre del mismo año, parecen corresponder a los dos plazos del pago del precio pactado entre GARDEN GATES y Don. Justiniano Nazario , por la venta del primer inmueble que la primera había adquirido el 23 de septiembre de 1999, y por ello su origen no puede ser calificado de ilícito.

La sentencia no declara probado la ilicitud de la operación de compraventa realizada entre GARDEN GATES INVERSIONES y Don. Justiniano Nazario , el mismo día que la primera había adquirido a su vez el citado inmueble, y que le permitió, según se declara probado, pagar su precio. Por tanto el dinero que procede de estos compradores no tiene relación ni directa, ni indirecta, como propone el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición al recurso, con las ganancias procedentes del tráfico de drogas de Alberto Dionisio .

Sí creemos que esta relación podría haberse establecido respecto a lo 9.900.000 pesetas que, según la sentencia declara probado, GARDEN GATES había recibido previamente para financiar las cantidades a cuenta que había entregado por dicho inmueble.

Pero, ciertamente, como afirma el recurrente, la sentencia declara expresamente en los hechos probados que el origen de este dinero se desconoce, y ello a pesar de que, en su fundamento de derecho undécimo - Pág. 201-202-, declara expresamente que, aunque las ventas posteriores permitían recuperar dinero del precio pagado, hacían falta unas primeras cantidades cuya procedencia sí había de relacionarse con la actividad de Alberto Dionisio .

No tendremos pues en cuenta dicha cantidad.

El recurrente, por su parte, también parece relacionar con Don Justiniano Nazario y con esa primera venta, el ingreso de otro cheque, el 23 de septiembre de 1999 por importe de 10 millones de pesetas -en el apunte aparece la cantidad de 9.990.000, una vez descontada la comisión-, que se refleja en la información bancaria remitida por el Banco Sabadell.

Dicha relación sin embargo no consta. Es el propio recurrente el que afirma que este cheque no se deriva de las condiciones que para el pago del precio fueron acordadas en la correspondiente escritura pública de compraventa; y si sumamos su importe al de los otros dos cheques ya mencionados, superaríamos el precio total pactado.

El siguiente cheque, cuyo ingreso figura en la cuenta de GARDEN GATES INVERSIONES SL, y que también podríamos relacionar con el pago del precio de un inmueble, sería el ingresado el día 3 de marzo de 2000, por importe de 23.952.000 pesetas. Este es el importe por el que en marzo de 2000, y según se declara probado, GARDEN GATES vendió uno de los apartamentos y de una de las plazas de aparcamientos que había adquirido el 10 de diciembre de 1999.

Resumiendo, y para una mayor claridad, de las cantidades que fueron ingresadas en la cuenta que estamos examinando, se considera que no puede declararse, por las razones ya expuestas, el origen ilícito de las correspondientes a los cheques ingresados los días 23 de septiembre de 1999, por un total de 17.200.000 pesetas; 16 de diciembre del mismo año, por un importe de 22.546.125 pesetas; y 3 de marzo de 2000, por la cantidad de 23.952.000 pesetas, estimándose en este sentido el recurso interpuesto por el recurrente.

El origen de todas las demás, y por los motivos ya reiterados, ha de conectarse con la actividad ilícita de Alberto Dionisio , cualquiera que fuera la persona física concreta que realizara, en su caso, cada uno de estos ingresos.

El recurrente sostiene no sólo que la falta de prueba sobre su procedencia ha de conducir a la imposibilidad de establecer la conexión anterior, argumento éste que ya hemos desestimado, sino también que los ingresos en efectivo que figuran en dicha cuenta podrían proceder de unos préstamos que, por un importe total de 57 millones de pesetas, Africa Agueda y Cosme Pascual , así como la entidad BAVIERA IMPORT MARBELLA SL hicieron a GARDEN GATES; préstamos éstos que la sentencia declara expresamente que no fueron simulados.

Esta alegación ha de ser desestimada. No consta, como en definitiva el propio recurrente reconoce, la conexión entre los ingresos en efectivo que se produjeron en la cuenta GARDEN GATES, y las operaciones de préstamos reseñadas, una de ellas por 35 millones de pesetas, y otra, la de BAVIERA IMPORT, por importe de 22 millones; cantidades una y otra que no coinciden con el importe de los citados ingresos, según se reflejan en la información remitida por el Banco Sabadell, y que venimos analizando.

Por último, además del posible origen ilícito de las cantidades ingresadas en la cuenta de la que era titular GARDEN GATES en Solbank, también impugna el recurrente idéntica cuestión con relación a las cantidades ingresadas en la Cuenta Alberto Dionisio .

Sobre este extremo, nos remitimos a las consideraciones ya reiteradamente expuestas en esta resolución sobre la conexión entre las 600.000 pesetas ingresadas en dicha cuenta por la madre de Alberto Dionisio , y este últimas; lo que a su vez permite atribuirle un origen ilícito.

Concluyendo, los motivos sexto y séptimo del recurrente han de ser parcialmente estimados en el sentido expuesto pues, según hemos declarado, y con el alcance indicado, no consta suficiente probado, ni que se produjeran en la cuenta Alberto Dionisio todas las provisiones de fondos que declara la sentencia, ni el origen ilícito de todas las cantidades que fueron ingresadas en la cuenta bancaria de la que era titular GARDEN GATES INVERSIONES SL, en la entidad SOLBANK.

OCTAVO: El motivo octavo al amparo del art. 849.1 LECrim , por aplicación indebida del art. 301 CP , al haberse producido condena por delito de blanqueo de capitales a pesar de que no concurren los elementos del tipo objetivo del delito por entender que la conducta desarrollada por el Sr. Benedicto Hector entra dentro de las denominadas "acciones neutrales" que incluyen la tipicidad.

1.- El asesoramiento prestado por DVA Abogados en la constitución de sociedades para llevar a cabo una inversión en bienes inmuebles es una actividad neutral desde un punto de vista penal.

La sentencia reconoce que la constitución de sociedades de responsabilidad limitada para detentar inmuebles, aunque estas se encuentren a su vez participadas por otras de nacionalidad extranjera, no constituye por sí mismo delito alguno (Pág. 142), al no tratarse de un sistema encaminado a la comisión de delitos, sino de una posibilidad que se le ofrecía al cliente o que éste solicitaba por las ventajas mercantiles y fiscales que su utilización podía comportar.

Se sostiene en el motivo que nos movemos en el primer nivel de imputación, el objetivo, que exige que la conducta desarrollada no solo tenga un significado causal naturalista respecto a la producción de un determinado resultado, sino que éste pueda ser conectado con la actuación mediante criterios normativos de imputación. Si la conducta resulta atípica objetivamente no es preciso siquiera analizarse el siguiente nivel de imputación, el subjetivo, de modo que el conocimiento que el sujeto pudiese llegar a tener a la utilización que otros hacen de su comportamiento plenamente ajustado a Derecho resulta irrelevante.

En el presente caso la utilización del denominado sistema o estructura Delaware -como ya se ha indicado- suponía una alternativa legal que reportaba beneficios desde el punto de vista fiscal y que facilitaba la transmisión del inmueble, por lo que el asesoramiento prestado entra dentro de las denominadas "acciones neutrales" o "acciones cotidianas" que resultan atípicas.

2.- El desarrollo del motivo hace necesario recordar la doctrina recogida en la STS. 1300/2009 de 23.12 sobre los denominados actos neutrales como insuficientes para erigir el comportamiento de su autor en forma participativa criminalizada bajo el título de cooperación necesaria.

En el marco de nuestra jurisprudencia, hemos abordado aspectos de esta cuestión al referirse al significado causal de acciones cotidianas respecto del hecho principal (STS 185/2005), a la del gerente de una sucursal bancaria y a la intermediación profesional de un abogado en operaciones bancarias (STS 797/2006) y a la participación de operarios que realizaron trabajos de su oficio que sirvieron para acondicionar un vehículo empleado en el transporte de droga (STS 928/2006). En estos supuestos es necesario comprobar que la acción de colaboración tenga un sentido objetivamente delictivo y que ello sea conocido por el que realiza una acción que, en principio, es socialmente adecuada.

Por ello los actos que convenimos en conocer como "neutrales" serían aquellos cotidianos de los que se puede predicar que, siendo socialmente adecuados, no cabe tenerlos por "típicos" penalmente. Y no lo son porque, con independencia del resultado, esos actos *no representan un peligro socialmente inadecuado*.

Así dijimos en nuestra Sentencia nº 34/2007 de 1 de febrero que: ***una acción que no representa peligro alguno de realización del tipo carece de relevancia penal*** . *El fundamento de esta tesis es la protección del ámbito general de libertad que garantiza la Constitución.*

Recordamos allí criterios para poder calificar un acto neutral como participación delictiva: ***se atribuye relevancia penal, que justifica la punibilidad de la cooperación, a toda realización de una acción que favorezca el hecho principal en el que el autor exteriorice un fin delictivo manifiesto, o que revele una relación de sentido delictivo, o que supere los límites del papel social profesional del cooperante, de tal forma que ya no puedan ser consideradas como profesionalmente adecuadas, o que se adapte al plan delictivo del autor, o que implique un aumento del riesgo, etc.***

3.- De acuerdo con esta doctrina la conducta del letrado Sr. Benedicto Hector no puede ser calificada de acto neutral, al no limitarse a una labor de asesoramiento profesional. La especial estructura de las sociedades constituidas en Delaware y la opacidad de las transmisiones respecto a la Hacienda Pública y terceros, su directa participación en la constitución de las sociedades de responsabilidad limitada en España, gestionando y administrando sus cuentas con las que adquirirían los inmuebles, hacia esta especialmente idónea para el blanqueo de dinero de origen ilícito y la comisión de los delitos investigados -blanqueo de capitales y contra la Hacienda Pública-. Existencia de riesgo de su utilización delictiva que debió extremar las cautelas para prevenir esa posible ilícita utilización.

4.- Y en relación a la exclusión de la tipicidad mediante la alegación de un móvil (flexibilizar inversiones y obtener ventajas fiscales) como acertadamente recuerda el Ministerio Fiscal al impugnar el motivo, tal argumento entremezcla y trastoca los distintos planos del ámbito interno de la conducta delictiva.

En efecto, el dolo no debe confundirse con el móvil, de modo que mientras no se incorpore el móvil o animo especial al tipo del injusto no tendrá ningún poderío destipificador y sólo podrá moverse en el ámbito de las atenuantes o agravantes genéricas o específicas que le recojan (SSTS. 1688/99 de 1.12 , 474/2005 de 17.3).

Por ello, en derecho penal, los móviles que guían la conducta de las personas imputadas en procesos penales son irrelevantes en la construcción dogmática del elemento subjetivo de los tipos penales. En otras palabras, carece de relevancia si el imputado realiza la acción con intención de hacer un favor, de complacencia, por afinidad personal o para cualquier causa, lo relevante es si cuando realiza la acción comprendía el alcance de la norma prohibitiva y si era capaz de actuar conforme a esa comprensión y a tal efecto, a esa conclusión se llega cuando se constata que el imputado guió su conducta a la realización del tipo penal o si no quiso indagar, pudiendo hacerlo, sobre el contenido de su conducta, asumiendo los resultados que pudieran producirse STS. 1106/2006 de 10.11).

En el caso presente se tipifican los actos de "conversión" y "transmisión" de bienes, a sabiendas de su ilícito origen: la transmisión y conversión en otros bienes, son acciones, naturalmente, o por ellas mismas, aptas para dificultar el conocimiento del origen último de los bienes. Quien ejercita estos actos típicos, conociendo su significación y a sabiendas del origen ilícito de los bienes, comete el delito por más que puedan tener otra finalidad que se pretenda situar como móvil exclusivo.

NOVENO.-De nuevo denuncia el recurrente en este motivo la vulneración del artículo 24.2 de la Constitución , alegando que no existe prueba sobre su participación subjetiva dolosa en el delito de blanqueo.

Según el recurso, no se ha practicado prueba suficiente para concluir ni que los fondos que se invirtieron en FUNFAIR SL y GARDEN GATES procedieran del Sr. Alberto Dionisio , ni que el Sr. Benedicto Hector conociera esta circunstancia.

En síntesis, se formulan las alegaciones siguientes:

a) Los indicios que la sentencia señala para concluir que el recurrente conocía los antecedentes penales del Sr. Alberto Dionisio , y el origen ilícito del dinero, no son suficientes a estos efectos.

La carta que el Sr. Alberto Dionisio dirige a su hermano y en la que se menciona al Sr. Benedicto Hector no indica que este último conociera tales circunstancias. En cualquier caso, cuando ésta se escribe, el 27 de agosto de 2004, ya han tenido lugar las labores de asesoramiento legal solicitadas por la entonces esposa de Alberto Dionisio ; momento éste que es al que deben referirse el conocimiento de los elementos objetivos del tipo, entre ellos, el origen de los fondos.

En cuanto a las entregas y recepciones del dinero por parte de Benita Bernarda y Rafaela Luisa , éstas también son posteriores a ese momento, y no consta que el Sr. Benedicto Hector tuviera conocimiento de las mismas; no constando que persona concreta del despacho trató con ellas.

Las declaraciones prestadas en Instrucción por Rafaela Luisa , según las cuales, el recurrente conocía, cuando ella entregó en el despacho los 30.000 euros, que Alberto Dionisio estaba en prisión, y que éste le dijo que llamaría al primero desde allí, tampoco son relevantes, pues de nuevo no consta cuándo se produjo esa entrega, ni que se produjera la citada llamada. Además la propia sentencia otorga poca fiabilidad a las declaraciones de esta persona - Pág. 188-.

Por otro lado, la nota manuscrita hallada en el despacho, en la que se hacía constar la dirección del Centro Penitenciario de Valdemoro con el nombre de Alberto Dionisio , tampoco tiene fecha; y no demuestra

que el recurrente conociera los antecedentes de Alberto Dionisio cuando prestó el asesoramiento. Si la nota estaba en el despacho fue porque era el marido de un cliente.

No consta probado además que el recurrente conociera que el Sr. Alberto Dionisio estaba en prisión en Francia por un delito grave relacionado con el narcotráfico. De hecho nunca se ha pedido su condena por blanqueo de fondos procedentes del narcotráfico.

b) No es admisible en nuestro ordenamiento el dolo *subsequens*, y los indicios manejados por el Tribunal sólo permitirían estimar acreditado, en su caso, que el Sr. Benedicto Hector conoció los antecedentes de Alberto Dionisio en un momento posterior a aquel en el que el despacho prestó asesoramiento para la constitución de las sociedades y la compraventa de inmuebles.

c) El recurrente no tenía obligación de control sobre posibles operaciones de blanqueo (no era garante), pues dada la fecha en la que ocurrieron los hechos debe acudir a la redacción originaria de la Ley 19/1993. No fue hasta la Ley 19/2003 de 4 de Julio, que en su Disposición Adicional modifica la Ley 19/2003, y el Real Decreto 54/2005 de 21 de Enero, cuando, en aplicación de la normativa comunitaria, se incluye a estos efectos a los profesionales del sector público.

No tenía pues el recurrente deber alguno de comunicación en el momento en el que ocurrieron los hechos que se le imputan, lo que ha de tener también su reflejo en la determinación del elemento subjetivo.

En cualquier caso, y como se deriva de la documentación exhibida en el plenario, incluso antes de la aprobación del Reglamento de Prevención de Blanqueo de Capitales en el año 2005, cuando el recurrente tuvo alguna sospecha sobre el origen ilícito de los fondos de alguno de sus clientes, lo puso en conocimiento de las autoridades- folios 3.561- 3562 y 5.537- 5.539-.

d) El comportamiento del recurrente consistió en asesorar sobre la constitución de determinadas sociedades de responsabilidad limitada y en la compraventa de ciertos inmuebles, como había hecho con otros clientes, con relación a los cuales no se apreció ninguna irregularidad; sin que sea posible, como dice la sentencia -FJ 8º, Págs. 141 y ss, y FJ 24º- Págs. 489-491-, y pretendía la acusación, criminalizar en sí la utilización de las sociedades de Delaware.

e) El hecho de que se recibieran en el despacho cantidades en efectivo, cuyo importe no ha sido concretado, no varía las conclusiones ya expuestas, pues el uso de dinero en efectivo no supone la comisión de un delito, mucho menos de un delito grave. Estas entregas se produjeron en el año 1998 y el Sr. Benedicto Hector conocía a la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio desde hacía tiempo, así como el ejercicio por parte de éstos de una actividad lícita relacionada con el sector de la construcción y la venta de inmuebles, a través de sociedades, sin que ello despertara sospecha de delito alguno. De hecho alguna de estas sociedades han sido analizadas en la sentencia sin ningún resultado relevante- Págs. 31-33 y 217-224-.

f) La sentencia realiza el juicio de inferencia del dolo en contra de la más elemental máxima de la experiencia criminalística: el Sr. Benedicto Hector no habría participado en un delito de blanqueo de capitales sin haberse lucrado por ello. Su actuación consistió en prestar asesoramiento jurídico similar al que prestó a otros clientes, y percibir sus honorarios por ello.

No es lógico que se preste colaboración en un delito doloso, como el blanqueo de capitales, por alguien que no tiene relación alguna de parentesco o afinidad con el que cometió el delito, y no se obtenga beneficio económico por ello.

g) La Policía española no supo de los antecedentes del Sr. Alberto Dionisio hasta el año 2003, a raíz de una comisión rogatoria, y a pesar de ser ellos unos profesionales de la investigación. No parece pues lógico concluir que el Sr. Benedicto Hector debía conocer los antecedentes del Sr. Alberto Dionisio en el año 1998 y, especialmente, que sería condenado en Francia en rebeldía, por un delito de tráfico de drogas, un año después.

Las alegaciones expuestas han de ser desestimadas.

En primer lugar, respecto a la suficiencia de la prueba practicada para concluir que los fondos que se invirtieron en FUNFAIR SL y GARDEN GATES S.L, y en la cuantía ya indicada, procedían del Sr. Alberto Dionisio , nos remitimos a las consideraciones ya realizadas en fundamentos anteriores de esta resolución.

Idéntica suficiencia ha de predicarse de los indicios manejados por el Tribunal sentenciador para concluir que el recurrente conocía los antecedentes penales del Sr. Alberto Dionisio , y el origen ilícito del dinero.

En primer lugar hemos de reiterar que, según ya hemos declarado probado, fue la madre del Sr. Alberto Dionisio quien entregó la cantidad necesaria para la constitución y mantenimiento de las sociedades americanas, de las que él y su otro hijo, hermano de Alberto Dionisio, eran beneficiarios; y para la capitalización de las sociedades españolas, que después se constituyeron, y ya reiteradamente mencionadas a lo largo de esta resolución.

Estos fondos pues no procedían, como se sostiene, de la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio, sino de la familia Diego Primitivo Maite Jacinta Alberto Dionisio, y más concretamente de Alberto Dionisio, pues no consta que ni la madre ni el hermano de éste, como ya hemos reiterado, realizaran actividad económica alguna; lo que por otro lado tampoco se afirma por el recurrente.

De hecho éste no sostiene realmente que el dinero procediera de estos últimos, sino que él siempre pensó que los fondos provenían de la familia Cosme Pascual Leonardo Porfirio Lucas Julio, que eran los clientes del despacho. Pero si ello era así, no consta en qué concepto entregó Maite Jacinta dinero al recurrente, ni por qué figuraban ésta y Diego Primitivo como beneficiarios de las sociedades americanas. Y también, y esto es importante, si era la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio la auténtica cliente del despacho, que insistimos, es lo que sostiene el recurrente, no se explica que en el año 2002 se entregara a Benita Bernarda 18.000 euros en efectivo, procedentes, y según el recibo ya mencionado, de los fondos de Alberto Dionisio.

La única respuesta lógica a esta última cuestión es la alcanzada por el Tribunal de instancia, cual es, como dijimos, y frente a las afirmaciones del recurrente, que Alberto Dionisio era cliente del despacho, y por eso precisamente en él se disponía de su dinero. Lógico es igualmente concluir que ello viniera ocurriendo desde el año 1998, que es precisamente cuando, según lo expuesto, sus familiares, concretamente su madre, comienzan a entregar dinero con la finalidad ya reiterada, y a figurar como beneficiarios de determinadas entidades societarias; lo que el recurrente como encargado del citado despacho, lógicamente, conocía.

Pero la prueba practicada es suficiente para que la Audiencia pueda concluir no sólo que conocía ya en el año 1998, que en su despacho se manejaban fondos de Alberto Dionisio, sino también que éste estaba relacionado con actividades delictivas, y que por tanto sus fondos procedían de dichas actividades.

Sobre este extremo, cabe indicar que, según la doctrina reiterada de esta Sala- STS 557/ 2012, de 9 Julio, con citación de otras- aún cuando ciertamente no basta la simple sospecha de la ilicitud del origen de los bienes a blanquear, sino que es preciso la certidumbre sobre dicho origen, esto último no significa que haya de conocerse la infracción precedente en todos sus pormenores o en todos sus detalles. Basta, según esta doctrina, con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que el dinero procede de la comisión de delitos.

Pues bien en este caso, se entregaron importantes cantidades de dinero para la adquisición de bienes a través de sociedades previamente constituidas para detentar estas propiedades.

Concretamente, en la cuenta de GARDEN GATES SL en la entidad SOLBANK, sociedad administrada, en un principio, por la entonces mujer de Alberto Dionisio, Africa Agueda, y después por la empleada del despacho y también acusada, finalmente absuelta, Beatriz Daniela, se ingresaron en efectivo, entre el 6 de octubre y el 7 de diciembre de 1999 más de 35 millones de pesetas. Previamente el 23 de septiembre se había ingresado un cheque por importe de 9.990.000 pesetas.

Esos fondos, como ya concluimos en su momento, procedían de Alberto Dionisio, porque era él quien ostentaba la titularidad real de dicha sociedad; hecho éste que el recurrente conocía. Lo conocía, porque, según hemos ya reiterado, fue de la familia de éste, concretamente de su madre, de quien recibió los fondos necesarios para la constitución y mantenimiento de las sociedades de Delaware; las cuales detentarían, a su vez, la titularidad de las dos sociedades españolas, entre ellas, GARDEN GATES SL, a través de la cual se harían las compras de inmuebles ya citadas (uno de los cuales disfrutaría, como dijimos, Rafaela Luisa, pareja del Sr. Alberto Dionisio). En este punto conviene recordar dos extremos: el primero, que el propio recurrente reconoció en su momento a Maite Jacinta como una de las beneficiarias de las sociedades americanas; el segundo, que su tesis, según la cual, él pensaba que los fondos procedían de la familia política de Alberto Dionisio ha quedado completamente desvirtuada por la prueba practicada.

Pues bien, a pesar de proceder del Sr. Alberto Dionisio los fondos ya descritos, éste no aparecía como partícipe en ninguna de las sociedades que se constituyeron, ni en ninguna de las propiedades que se adquirieron a través de ellas.

Es cierto, como señala el recurrente, que la sentencia no considera que el hecho en sí de la utilización de estructuras societarias como las que se constituyeron en este caso para canalizar este dinero, sea por sí mismo delictivo; y también que, como ya dijimos, inicialmente se nombró a la propia esposa de Alberto Dionisio como administradora de tales sociedades. Pero ello no impide concluir que dicho entramado aspirara en este concreto supuesto a la ocultación de éste, como fuente de los fondos recibidos, muy elevados como hemos dicho, y verdadero beneficiario de los bienes con ellos adquiridos; una necesidad de ocultación que permite deducir con facilidad que el dinero en cuestión, que se hace llegar, inicialmente, a través de otros, y después mediante ingresos sucesivos en efectivo de importantes cantidades en escaso tiempo, no tiene un origen lícito.

Pero es que además, la resolución recurrida ha valorado una serie de hechos posteriores que confirman que efectivamente el recurrente conocía que Sr. Alberto Dionisio realizaba actividades delictivas, y que de ellas procedían los fondos que manejaba su despacho.

Efectivamente, y en primer lugar, a través de él, se entregaban y recibían importantes cantidades de dinero en efectivo por cuenta del Sr. Alberto Dionisio, y a través de terceras personas; operaciones éstas, por su mecánica y cuantía, de nuevo, cuando menos, anómalas.

Concretamente, el 2 de enero de 2002, se entregó a Benita Bernarda los 18.000 euros en efectivo ya citados procedentes de sus fondos; y en otra ocasión, cuya fecha exacta no consta, la coacusada Rafaela Luisa, que vivía como dijimos en uno de los apartamentos de los que era titular GARDEN GATES INVERSIONES, entregó en el despacho del recurrente un sobre con 30.000 euros en efectivo.

En uno y otro caso es evidente que el Sr. Alberto Dionisio debió dar, antes o después de la entrega, instrucciones expresas sobre la misma, pues se trataba de su dinero. Sostener lo contrario equivaldría a afirmar que en el citado despacho se disponía del dinero de los clientes, sin consentimiento de éstos, o se recibía por cuenta de éstos, sin conocer qué hacer con él; algo que es ilógico de modo palmario.

De la misma manera sería ilógico concluir, como se pretende en el recurso, que el recurrente, que estaba al frente de dicho despacho, y era quien lo organizaba, no tenía conocimiento de que en él se entregaban y recibían sobres de dinero en efectivo, y particularmente, aquellos a los que nos hemos referido.

Como acabamos de exponer el hecho de que desde el despacho del recurrente se dispusiera de los fondos de Alberto Dionisio implicaba necesariamente que se hubiera recibido instrucciones de éste sobre el particular. Ello implicaba a su vez, que se debía conocer, al menos, como entrar en contacto con él.

A ello entendemos que responde precisamente la nota manuscrita hallada en el registro del despacho del recurrente, y a la que se alude en el recurso, en la que se indica la dirección del Centro Penitenciario de Valdemoro, con el nombre de Alberto Dionisio.

Dice el recurrente que esta nota no tiene fecha, y que si estaba en el despacho fue porque era el marido de una cliente, Africa Agueda. Pero ya hemos expuesto como la tesis, según la cual, Alberto Dionisio nunca fue cliente del despacho, y su única relación con él fue en su condición de marido de otra cliente, Africa Agueda, ha resultado desmentida por la prueba practicada.

Por tanto la valoración que la sentencia dictada realiza de dicha nota como indicio que indica que el recurrente conocía o tenía razones para conocer los antecedentes del Sr. Alberto Dionisio, no puede ser calificada de ilógica o irracional. Por otro lado, según refiere la sentencia dictada, siguiendo en este extremo la certificación obrante en autos firmada por el director del establecimiento Penitenciario de Málaga (obstante en la pieza separada de prueba documental insta por la defensa), Alberto Dionisio estuvo privado de libertad en España en los siguientes períodos: entre el 22 de agosto de 1996 y el 13 de diciembre de 1996; entre el 22 de mayo de 1998, y el 20 de agosto del mismo año; entre el 26 de julio de 2000, y el 5 febrero del 2002; entre el 7 de junio de 2004, y el 22 de diciembre del mismo año; y finalmente entre el 6 de marzo de 2009, y el 22 de diciembre de 2010.

Ha valorado además el Tribunal sentenciador otra prueba que confirma el conocimiento que el recurrente tenía de las actividades delictivas de Alberto Dionisio, cual es la carta escrita en el año 2004 por éste a su hermano y desde prisión. A ella, a su contenido, y a la expresa referencia que en ella se hace al recurrente, ya hicimos mención con anterioridad. Y la única conclusión lógica que puede extraerse de esa referencia, junto a la de otras personas, en una carta donde el recurrente da debida cuenta de lo que le deben por "sus negocios" ilícitos, y describe parcialmente éstos, es que el recurrente los conociera; y los conociera con anterioridad.

En definitiva, ante todo lo expuesto, y como ya adelantamos, la inferencia que realiza el Tribunal de instancia relativa a que el recurrente conocía los antecedentes de Alberto Dionisio y el origen ilícito de los fondos que de éste manejaba, es lógica y racional.

A este respecto es indiferente que el recurrente tuviera o no, cuando comienzan los hechos declarados probados, esto es, en el año 1998, obligación legal de comunicar el carácter sospechoso de determinadas operaciones, pues su responsabilidad no deriva del incumplimiento de dicho deber, sino de las acciones que realizó, pues invirtió los fondos que Alberto Dionisio obtuvo mediante el tráfico de drogas, conociendo la procedencia de ese dinero.

De la misma manera, y a estos efectos, es indiferente que en otros momentos pusiera en conocimiento de las autoridades el posible origen ilícito de los fondos de alguno de sus otros clientes.

Tampoco el hecho de que no conste qué ganancias concretas obtuvo con tales acciones impide alcanzar las conclusiones expuestas. Es evidente que aún aceptando hipotéticamente que lo hubiera hecho gratuitamente, su responsabilidad penal sería la misma.

Ha de desestimarse el motivo interpuesto.

DÉCIMO.- Al amparo también, del artículo 852 de la LECrim , formula el recurrente el motivo décimo de su recurso, en el que denuncia de nuevo la vulneración de sus derechos a la presunción de inocencia, a un proceso con las debidas garantías, y de la prohibición de indefensión.

Según el recurrente, el criterio utilizado en la sentencia para cuantificar el importe de la suma que se dice blanqueada es incomprensible e ilógico; contradice lo manifestado en los hechos probados, y además utiliza como base documentos que han sido considerados inhábiles como prueba en la propia sentencia.

Concretamente se alega que:

a) La sentencia suma todos los fondos que supuestamente se entregaron en efectivo en el despacho, con los que se ingresaron en la cuenta de SOLBANK (que procede en parte de las ventas lícitas de inmuebles), y añade la suma de 697.174 euros, que no ha resultado probada. Se contradice en consecuencia con lo declarado en los hechos probados, donde se dice que las cantidades que se depositaban en el despacho se ingresaron en cuentas bancarias. Se han computado pues por duplicado algunas cantidades.

b) El criterio utilizado, según el cual, después de sumar las cifras anteriores, deben restarse las cantidades invertidas en las compras de inmuebles, no es convincente. Y en todo caso lo que debió restarse fue el precio de venta.

c) El único dinero que podría, en su caso, considerarse objeto de un posible blanqueo de capitales, serían las cantidades en efectivo que supuestamente se entregaron por Africa Agueda , en el año 1998, en el despacho DVA. Estas cantidades fueron las que se destinaron a capitalizar las sociedades para adquirir inmuebles sobre plano, y hacer frente a los pagos iniciales. Estas son las únicas cantidades que la propia sentencia vincula con Alberto Dionisio - Págs. 201-202-, que en cualquier caso no se investigaron debidamente.

d) Subsidiariamente alega que lo que es absolutamente incorrecto es incluir la suma de 697.174 euros, cantidad respecto de la que no existe soporte probatorio alguno. Esta cantidad debe excluirse en todo caso.

También deberían excluirse, según el recurrente, los 6.100,12 euros del capital social de FUNFAIR INVERSIONES SL, porque proceden de una transferencia de otra cuenta que se nutrió de fondos entregados en DVA, de modo que ya se han computado. Lo mismo ocurre con los 18.000 euros que se entregaron a Benita Bernarda , pues no se aprecia en qué consiste el blanqueo. Si se entregó dicha cantidad es que previamente había sido recibida en el despacho, de modo que su cálculo también estaría duplicado.

A la vista de las alegaciones expuestas cabe hacer las siguientes consideraciones, respecto a la forma en la que la resolución recurrida cuantifica el importe blanqueado.

Dicha resolución, en primer lugar, suma los importes de todas las cantidades que considera, en definitiva, que proceden de las actividades delictivas de Alberto Dionisio , cuales son, todas las recibidas tanto en la "cuenta Alberto Dionisio ", como en la cuenta de GARDEN GATES INVERSIONES SL en SOLBANK. El hecho de que ciertamente se declare probado, y exclusivamente respecto a las provisiones de fondos, por importe de 23 millones y 3.500.000 pesetas, realizadas en la cuenta Alberto Dionisio , que las mismas se destinaron, además de al pago de alquileres, a realizar traspasos a las cuentas de las corporaciones americanas, de las que pasaron a las españolas, no implica necesariamente, como parece sostener el

recurrente, que estos traspasos se correspondan con los ingresos realizados en la cuenta SOLBANK. No existe pues duplicidad alguna por sumar los ingresos de ambas cuentas.

En cualquier caso, desde el momento en que no hemos declarado suficientemente probado que estas últimas provisiones de fondo existieran, éstas deberán ser excluidas del cómputo.

A continuación, la resolución recurrida, a la suma obtenida de la manera ya expuesta, le resta el importe de lo que GARDEN GATES SL pagó por los inmuebles que adquirió, pues parte de la idea de que el dinero ingresado en las cuentas ya citadas pudo destinarse a la compra de dichos inmuebles. Por esta razón le resta el importe del precio que pagó por ellos GARDEN GATES SL.

En este extremo sin embargo el cómputo realizado en la sentencia no puede ser confirmado, y ello por coherencia con los argumentos expuestos en otros fundamentos de esta resolución.

Efectivamente, al estimarse algunas de las alegaciones del recurrente relativas a la insuficiencia de la prueba practicada respecto al origen ilícito de todos los ingresos realizados en la cuenta de GARDEN GATES INVERSIONES SL, hemos declarado que aquellos que se correspondían con el pago del precio por terceros de dos de los inmuebles vendidos por dicha entidad, precisamente por tener este origen, no podían relacionarse con las actividades delictivas de Alberto Dionisio .

Ante ello, lo que corresponde realmente, para alcanzar un cómputo correcto de la cantidad global blanqueada, es sencillamente no tener en cuenta estos ingresos en dicho cómputo.

De la misma manera habrán de excluirse aquellas cantidades correspondientes a las provisiones de fondos realizadas en la cuenta Alberto Dionisio , cuya existencia tampoco hemos declarado suficientemente acreditada.

También, y con relación a GARDEN GATES INVERSIONES, habrán de excluirse los 697.174 euros, cuya acreditación ha resultado igualmente insuficiente.

En definitiva, para calcular la cantidad blanqueada procedente de las actividades relacionadas con el tráfico de drogas que realizaba Alberto Dionisio habremos de sumar, en primer lugar, las 600.000 pesetas (3.606,07 euros) correspondiente a la provisión de fondos de la cuenta Alberto Dionisio que se estima probada; y todos los ingresos realizados en la cuenta Solbank de GARDEN GATES INVERSIONES, salvo los que hemos considerado que pueden tener un origen lícito, por proceder de la venta de sus propiedades. Estos importes de origen lícitos son los siguientes: 17.200.000 pesetas (103.374,08 euros), 22.546.125 pesetas (135.504,94 euros), y 23.952.000 pesetas (143.954,52 euros).

Por tanto, la cantidad resultante de sumar las 600.000 pesetas y los diversos ingresos en la cuenta SOLBANK, a los que atribuimos un origen ilícito es de 49.262.338 pesetas, esto es, 296.072,61 euros.

A dicha cantidad, habrá que sumar, y en segundo lugar, los 30.000 euros que Rafaela Luisa entregó en el despacho del recurrente por cuenta del Sr. Alberto Dionisio , cuya conexión con su actividad delictiva igualmente ha sido acreditada; y además, los 18.000 euros que en él se entregaron de su parte a Benita Bernarda , por la misma razón.

Alega el recurrente que no puede sumarse esta cantidad porque ésta tuvo que ser previamente entregada en el despacho, y por tanto su inclusión implicaría una duplicación, pero lo cierto es que ni consta, ni se declara probado que dicha cantidad proviniera de las que se ingresaron en el año 1998 en la cuenta Alberto Dionisio , o las ingresadas durante los años 1999 y 2001 en la cuenta de GARDEN GATES en SOLBANK. Al contrario, lo que sugiere la entrega de esta cantidad en enero del año 2002, a cargo, como ya se dijo, de "los fondos de Alberto Dionisio ", es que por parte de éste se entregaron en el despacho del recurrente más cantidades de dinero de las que figuran en las cuentas ya reiteradas.

También es correcta la inclusión, a los efectos que venimos analizando, del millón de pesetas correspondiente al capital social de la entidad FUNFAIR INVERSIONES SL.

Esta cantidad, ni está incluida en las provisiones de fondos entregadas en la Cuenta Alberto Dionisio , ni tampoco en los ingresos realizados en la cuenta de SOLBANK.

Efectivamente, las provisiones de fondos de 23 millones y 3.500.000 de pesetas, que según la sentencia se realizaron en la cuenta Alberto Dionisio , se hicieron, según allí se declara, respectivamente, los días 17 de abril, y 29 de abril de 1998. De existir pues, hubieran sido muy posteriores a la transferencia de un millón de pesetas realizada desde la cuenta de GAVATO CORPORATION, a la de FUNFAIR INVERSIONES, que tuvo lugar, según la documentación bancaria a la que ya nos hemos referido reiteradamente, el 3 de abril de 1998.

De hecho, la sentencia, según los hechos probados, computa por un lado, las provisiones de fondos de la cuenta Alberto Dionisio , y por otro, y de manera independiente, los ingresos que se realizaron en la cuentas de las sociedades de Delaware. Algunos de ellos, como dijimos en su momento, reconocidos por el propio recurrente que dijo que, a través de la sociedad instrumental ROSTOCK INTERNACIONAL, se había realizado ingresos por importe de 3 millones de pesetas, que así se reflejan en el *factum* de la resolución recurrida.

A pesar de ello, a la hora de calcular la suma blanqueada, la sentencia dictada no ha sumado, lo que es favorable al recurrente, estos ingresos, que han quedado excluidos, con la excepción del millón de pesetas correspondiente a la capitalización de FUNFAIR INVERSIONES SL.

Concluyendo y sumando todas las cantidades ya expuestas (las provisiones de fondo acreditadas en la cuenta Alberto Dionisio , los ingresos acreditados en la cuenta SOLBANK de GARDEN GATES, y cuyo origen lícito no consta, el millón de pesetas correspondiente al capital social de FUNFAIR INVERSIONES, y las cantidades recibidas y entregadas en el despacho por Benita Bernarda y Rafaela Luisa) resulta un importe global de 350.082, 72 euros.

Esta es la cuantía global blanqueada.

Debe pues ser estimado parcialmente el recurso interpuesto, sustituyendo la cantidad fijada en la sentencia dictada, por esta última.

DECIMO PRIMERO: Por infracción de Ley, art. 849.1 LECrim por indebida aplicación del art. 29 CP , y aplicación indebida del art. 28.1 CP . al entender la Sala impugnativa, erróneamente, que ha de condenar por autoría cuando, en verdad, en el peor de los casos, sólo habría correspondido una condena por *complicidad*.

Se argumenta que lo único procedente y respetuoso con el principio de proporcionalidad es la condena por complicidad, dado que conforme a la teoría de los bienes escasos, el aporte del recurrente no fue de naturaleza esencial. El legislador no le es dable transformar actos de participación en autoría, al menos, en tanto en cuanto, en la Parte Especial aparezca regulada la autoría y la participación de forma separada, y en concreto la complicidad con una penalidad mucho menor. Y en ningún sitio está escrito que debe existir una punibilidad automática por autoría, una aplicación per se del art. 28, en detrimento del art. 29 CP , para el delito de blanqueo. El CP, ha rechazado el concepto unitario de autor y por todo ello, la fórmula abierta "realizar cualquier otro acto" que contiene el art. 301 es una fórmula referida a la tipicidad, no una fórmula relativa ni que acote formas de autoría y participación.

En el caso presente teniendo en cuenta la existencia de múltiples despachos de Abogados en Marbella y en la zona de la Costa del Sol, especializados en asesorar a inversiones extranjeras en sus adquisiciones de bienes inmuebles y en la normalidad de la utilización de sociedades, incluso extranjeras, a tal fin, la aportación del Sr. Benedicto Hector no puede considerarse escasa, de tal forma que la única subsunción correcta de los hechos probados sería la de considerar que se trata de un aporte propio de complicidad y no de autoría.

Por último se sostiene que la cuestión planteada tiene un paralelismo con la participación en los delitos especiales o de infracción del deber. En ellos el extraneus no puede ser autor, sino solo partícipe, siendo necesarias dos aminoraciones de pena, una que reside en el hecho de que el partícipe no posee el deber especial de la autoría (como extraneus). La otra puede venir determinada, en su caso, atendiendo al quantum de la intervención realizada.

El motivo deviene improsperable.

1.-Como hemos dicho en SSTs. 821/2012 de 31.10 , 561/2012 de 3.7 , 960/2009 de 16.10 , 120/2008 de 27.2 , en la cooperación la determinación de cuando es meramente eficaz, calificada de complicidad y cuando, además, es necesaria, considerada como autoría, se oponen una concepción abstracta y una concreta. Para la primera, ha de determinarse si el delito se habría podido efectuar o no sin la cooperación del partícipe, en tanto para la segunda por la jurisprudencia ha de investigarse si, en ese caso concreto, ha contribuido necesariamente a la producción del resultado como condición sine qua non, formulándose en la doctrina, para determinar tal necesidad, la teoría de los bienes escasos, tanto en las contribuciones que consisten en la entrega de una cosa, como en las que son de un mero hacer, y la del dominio del hecho (STS. 89/2006 de 22.9).

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 conditio sine qua non), cuando se colabora mediante la aportación de algo que no es fácil 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) (STS. 1159/2004 de 28.10).

En la STS. 699/2005 de 6.6 , se reconoce que 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".

Como decíamos en la STS. 147/2007 de 28.2 , la complicidad criminal requiere una participación meramente accesorio, no esencial, que se ha interpretado jurisprudencialmente en términos de imprescindibilidad o no concreta o relacionada con el caso enjuiciado (STS. 1001/2006 de 18.10), no en términos de hipotéticas coyunturas comisivas. Debiendo existir entre la conducta del cómplice y la ejecución de la infracción, una aportación que aunque no sea necesaria, facilite eficazmente la realización del delito de autor principal (STS. 185/2005 de 21.2).

-La complicidad - dice la STS. 1216/2002 de 28.6 -, 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 el sentido de ser fácilmente sustituible al no tratarse de un bien escaso.

Tiene declarado este Tribunal 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. Quiere ello decir, por tanto, que para que exista complicidad han de concurrir dos elementos: 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 accesoriedad o periféricos; y 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, (SSTS. 5.2.98 , 24.4.2000).

2.- Pues bien en el delito del art. 301 el comportamiento típico se configura, tras una enumeración ejemplificadora, con una fórmula amplia al decir: "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 (STS. 1426/2005 de 13.12), por lo que no solo se comete este delito por actos de adquisición, conversión o transmisión de bienes que tienen su origen en delito grave o por otros realizados para ocultar o encubrir ese origen ilícito, sino también por medio de esa modalidad consistente en ayudar a las personas participes en ese delito grave a eludir las consecuencias legales de sus actos (STS. 1394/2004 de 15.11). Por ello se ha establecido su concepto extensivo de autor que por regla general y por expresa voluntad del legislador conlleva que toda forma de participación en esas actividades de blanqueo es una forma de autoría.

En el caso presente desestimados que han sido los motivos precedentes e incólume el relato fáctico -como exige la vía casacional del art. 849.1 LECrim , nos encontramos con una participación conjunta con dominio funcional del hecho, excluyente de la complicidad.

DECIMO SEGUNDO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y art. 852 LECrim , por aplicación indebida del art. 74 CP . al haberse producido condena por delito de blanqueo de capitales continuado, a pesar de no darse los requisitos necesarios para ello.

Cuestiona la aplicación de la continuidad delictiva pues la sentencia -fundamento jurídico 32 (Pág. 505-506), después de la cita genérica de la doctrina jurisprudencial sobre la continuidad delictiva, estima que concurre tal continuidad sin la necesaria motivación fáctica al respecto y pese a manifestar sus dudas sobre la posibilidad de aplicar la continuidad delictiva en el presente caso (Pág. 505).

Se afirma que la tesis del Ministerio Fiscal no era aplicar la continuidad delictiva en cada uno de los 13 bloques por los que acusaba el Sr. Benedicto Hector , sino que calificó los hechos como **un único delito de carácter continuado** que se integraba por los 13 delitos de blanqueo que se correspondían con cada uno de los bloques de hechos en los que estimaba existía tal delito y por el que solicitaba una única pena de 6 años de prisión. Siendo consecuente con tal tesis al haber sido condenado por un solo delito de blanqueo de aquellos que integraban la continuidad delictiva, *lo coherente hubiera sido condenar exclusivamente por un delito de blanqueo sin carácter continuado* . Además no ha quedado constancia de las fechas en que se llevaron a cabo los actos individuales de blanqueo, no existe acreditación de la separación espacio-temporal que requiere la continuidad delictiva, y a mayor abundamiento, tanto desde un punto de vista material como jurídico, podríamos considerar que nos encontramos ante una única acción, dado que todas las actuaciones llevadas a cabo responden a un mismo concepto y se persigue una única finalidad. Y desde un punto de vista jurídico, la referencia en el art. 301 CP , en plural a "**bienes**" engloba a todos los que provengan de una misma actividad delictiva.

1.-En la construcción de los correspondientes tipos penales el legislador a veces utiliza conceptos globales, es decir, expresiones que abarcan tanto una sola acción prohibida como varias del mismo tenor, de modo que con una sola de ellas ya queda perfeccionado el delito y su repetición no implica otro delito a añadir. Así ocurre con el delito del art. 301 CP que se refiere al que adquiera, convierta o transmita "bienes (apartado 1º) la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos... (apartado 2), o con el delito del art. 368 CP . cuando nos habla de "actos de cultivo, elaboración o tráfico" en relación con las sustancias estupefacientes, o cuando el art. 325, al definir los delitos contra el medio ambiente, nos habla de emisiones, vertidos, radiaciones, etc. (SSTS. 357/2004 de 19.3 , 919/2004 de 12.7 , 1359/2004 de 15.11 , 118/2005 de 9.2); señalando esta sentencia que *la utilización en plural del término "actos" nos obliga considerar que una pluralidad de ellos queda abarcada en el propio tipo penal. En definitiva, actividades plurales que nos obligan a que tengamos forzosamente que considerar integrados en esta figura criminal, como delito único, la pluralidad de conductas homogéneas que, de otro modo, habrían de constituir un delito continuado, insistiendo la STS. 595/2005 de 9.5 , en que una pluralidad de actos realizados por el mismo sujeto que favorece el tráfico o el consumo ilegal por otras personas constituye un solo delito aunque esté integrado por varias acciones, en cuanto sirven para conformar la descripción típica de "los que ejecuten actos de cultivo, elaboración, tráfico.....", salvo que el Tribunal sentenciador explique razonadamente la presencia de una suficiente separación temporal, un plan preconcebido o el aprovechamiento de una idéntica ocasión que justifiquen la apreciación de la continuidad delictiva.*

Esto es lo que un sector doctrinal denomina "tipos que incluyen conceptos globales", es decir, hechos plurales incluidos en una única figura delictiva, lo que obliga a considerar que una variedad de acciones punibles de contenido semejante constituyen, no un delito continuado, sino una sola infracción penal (SSTS. 519/2002 de 22.3 , 986/2004 de 13.9 , 413/2008 de 20.6).

Nos encontramos ante un tipo mixto alternativo que da lugar a un solo delito aunque se hayan realizado varias de las acciones típicas descritas. También es evidente que "la repetición en un corto espacio de tiempo de una misma conducta es (...) un caso de unidad típica de acción y por tanto de delito único: unidad natural de acción (...)" para utilizar la terminología que ha hecho fortuna en la jurisprudencia, aunque para otro tipo de infracciones (falsedad, violación). No existen varios delitos por el hecho a que se hayan producido varios actos de adquisición, conversión o transmisión de bienes. En general se niega la posibilidad e continuidad delictiva. Incluso cuando la actividad se ha desarrollado durante un largo lapso de tiempo.

En la STS. 730/2012 de 26.9 , decíamos que la solución no puede venir de la mano de una análisis naturalístico. Desde esa perspectiva podremos tener muchas acciones y un solo delito o una sola acción y varios delitos.

Son criterios de racionalidad jurídica los llamados a establecer qué dato es decisivo para cerrar una actividad plural o continuada (en el sentido no jurídico penal sino como sinónimo de desplegada en el tiempo) considerándola un único delito; y abrir paso a otro delito diferente y reprochable de manera autónoma.

2.- En el caso presente reducida la actuación delictiva de Benedicto Hector a los actos relacionados con los bienes de Alberto Dionisio , el delito del art. 301 CP , no podrá manifestarse u exteriorizarse a través de un acto único, que alcance sus objetivos con una sola maniobra financiera o comercial.

Normalmente nos enfrentaremos a un complejo hecho delictivo, salpicado de múltiples operaciones de encubrimiento. Suele realizarse -dice la STS. 1504/2003 de 25.2.2004) mediante un entramado de sociedades de pantalla puestas al servicio de una finalidad o propósito que no es otro que el de facilitar, con la cobertura formal de los actos mercantiles, la transformación de un dinero de origen ilícito, en bienes y dinero de apariencia lícita a través de sucesivas transmuciones y operaciones.

En base a lo expuesto el motivo debe ser estimado constituyendo los hechos en su caso un solo delito de blanqueo del art. 301.1.2 CP . Pronunciamiento que en virtud de lo prevenido en el art. 903 LECrim , es extensible al coimputado Alberto Dionisio .

DECIMO TERCERO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 849.1 LECrim . por aplicación indebida del art. 127 CP , al haberse decretado el comiso sobre bienes que no proceden de la comisión del delito.

La sentencia aplica en el fundamento jurídico 38 (Pág. 517-520) el comiso sobre determinados bienes del recurrente y de terceras personas sin que se haya practicado prueba en el plenario acerca del origen ilícito, en concreto respecto de los fondos que se incautaron en su domicilio (3.710 E), y en la sede de DVA en Marbella (66.410 E) más allá de una simple presunción, calificada como tal en la propia sentencia.

La sentencia no explica por qué es lícito presumir que el dinero incautado en esos dos lugares en el año 2005 se corresponde precisamente con los beneficios obtenidos, es decir, la minuta cobrada por el trabajo de asesoramiento llevado a cabo años atrás, teniendo en cuenta que la actividad del despacho era lícita y que disponía de un número elevado de clientes y los honorarios percibidos por la constitución de las sociedades, la llevanza de la contabilidad, y el asesoramiento en las operaciones de compraventa se situó en torno a los 5.000 E.

1.-Respecto a la naturaleza y alcance del comiso, en SSTS. 600/2012 de 12.7 , y 16/2009 de 21.1 , decíamos que el CP 1995 considera el comiso como una "consecuencia accesoria" al margen tanto de las penas como de las medidas de seguridad. Su naturaleza es, según la doctrina más autorizada, la de una tercera clase de sanciones penales, siguiendo así nuestro Código Penal la línea iniciada por los derechos penales germánicos (CP. suizo o CP. alemán) de establecer un tercer género de sanciones bajo la denominación de "consecuencias jurídicas o consecuencias accesorias".

Así la STS. 20.1.97 señala que "el comiso de los instrumentos y de los efectos del delito (art. 48 C.P. de 1973) constituye una "pena accesoria", y, en el nuevo Código Penal, es configurada como una "consecuencia accesoria" de la pena (v. art. 127 C.P. 1995). En ambos Códigos, por tanto, es cosa distinta de la responsabilidad civil "ex delicto", ésta constituye una cuestión de naturaleza esencialmente civil, con independencia de que sea examinada en el proceso penal, y nada impide que, por ello, su conocimiento sea diferido, en su caso, a la jurisdicción civil. El comiso, por el contrario, guarda una directa relación con las penas y con el Derecho sancionador, en todo caso, con la lógica exigencia de su carácter personalista y el obligado cauce procesal penal para su imposición.

Pues bien con independencia de esta naturaleza jurídica que implica que tal medida ha de ser solicitada por el Ministerio Fiscal o partes acusadoras (SSTS. 30.5.97 , 17.3.2003), de donde se deduce la necesidad de su planteamiento y debate en el juicio oral (STS. 6.3.2001), y que la resolución que lo acuerde ha de ser motivada (SSTS. 28.12.200 , 3.6.2002 , 6.9.2002 , 12.3.2003 , 18.9.2003 , 24.6.2005), el problema puede surgir a la hora de determinar su exacta definición, partiendo de que la finalidad del precepto es anular cualquier ventaja obtenida por el delito. Las dudas interpretativas se concentran fundamentalmente en las tres categorías de bienes que se incluyen como objeto de comiso, al amparo de la norma general, contenida en el citado art. 127: los efectos que provengan del delito, es decir, el producto directo de la infracción; los bienes, medios o instrumentos con los que se haya preparado o ejecutado; y las ganancias provenientes del delito.

Por efectos se entiende, una acepción más amplia y conforme con el espíritu de la institución todo objeto o bien que se encuentre, mediata o inmediatamente, en poder del delincuente como consecuencia de la infracción, aunque sea el objeto de la acción típica (drogas, armas, dinero, etc.). Quizás para evitar los problemas que doctrinalmente generaba la consideración de las drogas como efecto del delito, puesto que la sustancia estupefaciente era más propiamente el objeto del delito, ya el art. 344 bis e) del CP. de 1973 , en la redacción dada por LO. 8/92 y el art. 374 CP. de 1995 , incluyeron la referencia a las drogas tóxicas, estupefacientes o sustancia psicotrópicas como objeto expreso del comiso.

Los instrumentos del delito han sido definidos jurisprudencialmente como los útiles y medios utilizados en la ejecución del delito.

Por último, tanto el art. 127 como el art. 374, incluyen dentro del objeto del comiso las ganancias provenientes del delito, cualquiera que sean las transformaciones que hayan podido experimentar. Se trata así de establecer claramente como consecuencia punitiva la pérdida del provecho económico obtenido directa o indirectamente del delito. Sobre las ganancias procedentes de operaciones anteriores a la concreta operación descubierta y enjuiciada, la Sala Segunda en Pleno de 5.10.98, acordó extender el comiso "siempre que se tenga por probada dicha procedencia y se respete en todo caso el principio acusatorio".

Finalmente el límite a su aplicación vendría determinado por su pertenencia a terceros de buena fe no responsables del delito que los hayan adquirido legalmente, bien entendido que la jurisdicción penal tiene facultades para delimitar situaciones fraudulentas y a constatar la verdadera realidad que subyace tras una titularidad jurídica aparente empleada para encubrir o enmascarar la realidad del tráfico jurídico y para enmascarar el origen ilícito del dinero empleado en su adquisición.

Del mismo modo, como hemos precisados en STS 450/2007 de 30-5, tanto el art. 127 con el art. 374 incluyen dentro del comiso las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar. Se trata aquí de establecer claramente como consecuencia punitiva la pérdida del provecho económico obtenido directa o indirectamente del delito.

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

Consciente del problema esta Sala Segunda del Tribunal Supremo reunida en Pleno de fecha 5.10.98, asumió una interpretación más amplia que permitiera el comiso de bienes de origen ilícito generado con anterioridad al hecho delictivo enjuiciado adoptando el siguiente acuerdo:

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

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

En relación a la primera circunstancia, es decir del origen ilícito, hay que tener en cuenta que esta procedencia ilícita puede quedar acreditada mediante prueba indirecta o indiciaria, y que la demostración del origen criminal -presupuesto imprescindible para decretar el comiso- no requiere la identificación de las concretas operaciones delictivas, bastando a tales efectos que quede suficientemente probada la actividad delictiva de modo genérico. Así lo ha entendido esta Sala en el delito de blanqueo respecto del delito antecedente o determinante (SSTS. 10.11.2000 , 28.7.2001 , 5.2.2003 , 10.2.2003 , 14.4.2003 , 29.11.2003 , 19.1.2005 y 20.9.2005).

Respecto a la probanza de dicha procedencia, no puede pretenderse que lo sea en los mismos términos que el hecho descubierto y merecedor de la condena, sino que, por el contrario, esa prueba necesariamente debe ser de otra naturaleza y versar de forma genérica sobre la actividad desarrollada por el condenado (o titular del bien decomisado) con anterioridad a su detención o a la operación criminal detectada. Prueba indiciaria que podrá consistir en las investigaciones policiales sobre que el acusado venía dedicándose desde hacia tiempo a la actividad por la que en fin fue condenado, en que el bien cuyo comiso se intenta haya sido adquirido durante ese periodo de tiempo en que el condenado se venía dedicando, en términos de sospecha racional, a la actividad delictiva en cuestión; en que el bien a decomisar no haya tenido una financiación lícita y acreditada, o, lo que es lo mismo, la inexistencia de patrimonio, ventas, negocios o actividades económicas capaces de justificar el incremento patrimonial producido, etc... Probados estos datos indiciarios y puestos en relación unos con otros, podrá entenderse acreditada la procedencia ilícita del bien hallado en poder del condenado, aunque no procede propiamente de la operación descubierta y por la que se le condena, pudiendo, en consecuencia ser objeto de comiso como ganancia procedente del delito.

Posibilidad ésta recogida en la STS. 1030/2003 de 15.7 , y en la anteriores 495/99 de 5.4 un delito de tráfico de drogas, sobre vehículos y dinero de cuentas bancarias a nombre de la mujer e hijo del acusado, al proceder de operaciones anteriores a la enjuiciada, y STS. 499/99 de 1.4 , deducción de indicios, en los que se mantuvo que era posible el decomiso cuando los bienes objeto del mismo han sido adquiridos en un tiempo anterior al acto de tráfico de drogas que se enjuicia siempre que los medios utilizados para su adquisición tengan su origen en actividades de narcotráfico anteriores, como también sucede en el presente caso según el "factum", del que debemos necesariamente partir...".

3.- No otra cosa sucede en el caso actual, la sentencia considera probado que el recurrente cobró 300.000 ptas. por cada una de las sociedades de Delaware y que intervino directamente en la constitución, gestión y administración de las sociedades de responsabilidad limitada españolas, y en el fundamento de derecho trigésimo octavo razona la relación entre el dinero intervenido en el despacho con los beneficios o ganancias obtenidas por la ejecución de los actos de blanqueo de capitales, pues si se acredita que la recepción de dinero para esta finalidad supera a la invertida en bienes por los autores de los delitos anteriores, la cantidad de dinero en efectivo que se intervenga puede razonablemente considerarse procedente de origen delictivo, tal como acontece en el caso presente en el que la sentencia considera que la cantidad total recibida por el recurrente de Alberto Dionisio fue de 835.081,32 E, y la cantidad invertida en inmuebles ascendió a 754.276,78, por lo que la diferencia, 80.804,56 E es superior a la cantidad total en metálico ocupada en el domicilio y sede de Marbella del despacho DVA, 70.120 E.

Todos estos datos permiten entender como lógica y razonable la convicción del tribunal acerca de la procedencia ilegítima del dinero y por lo tanto, deberá ser decomisado a no ser que el interesado enervara la prueba de presunciones, presentando en su descargo pruebas acreditativas de la legitimidad de su posesión.

Posibilidad esta admitida por el TEDH, sentencia 7.10.88 (caso Salabiakn) y 25.9.92 (caso Pham Hoang), y por la doctrina mayoritaria con argumentos como:

a) La presunción de inocencia despliega sus efectos y extiende su ámbito de aplicación en el proceso penal de manera intangible sobre la existencia del hecho delictivo y la participación del acusado en el mismo, mientras que el comiso o confiscación de bienes es una consecuencia accesoria que se adopta una vez destruida aquélla mediante un pronunciamiento penal.

b) El comiso en el ordenamiento jurídico español no es solo una consecuencia accesoria de la pena de los procesos criminales, sino que también es una sanción administrativa susceptible de ser impuesta en los casos de infracciones a la legislación de contrabando, por lo que nada se opondría a su consideración como una medida sui generis postdelictual que alcanzase a todo el patrimonio directa o indirectamente perteneciente al condenado, otorgando la oportunidad de demostrar el origen legal de los bienes especialmente cuando sus titulares fueran terceras personas.

c) A diferencia de las penas que tienen un carácter personalísimo y sólo pueden imponerse al culpable de un hecho delictivo, la aplicación del comiso en el proceso penal no está vinculada a la pertenencia del bien al responsable criminal (arts. 127 y 374 CP .), sino únicamente a la demostración del origen ilícito del producto o las ganancias, o de su utilización para fines criminales.

DECIMO CUARTO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por vulneración del art. 24 CE , en concreto del derecho a la tutela judicial efectiva por infracción del principio acusatorio y falta de motivación.

La queja del recurrente radica en que la sentencia (Pág. 519) tras denegar el comiso sobre ciertos bienes, estima que los de determinadas sociedades deben considerarse de titularidad del Sr. Benedicto Hector , y sin embargo la extensión de la responsabilidad civil a estas entidades nunca fue solicitada por las acusaciones y tampoco se motiva en la sentencia el fundamento de esta decisión.

Así en los escritos de acusación (escrito calificación definitiva Ministerio Fiscal, Pág. 193 y ss.) tan solo se pedía el comiso de ciertos bienes, entre los que se encontraban los saldos bancarios que habían sido bloqueados a algunas de esas sociedades, comiso que fue denegado precisamente porque no se probó que esos bienes fueran instrumentos, efecto o ganancias del delito, pero la sentencia acuerda, más allá a la petición de las acusaciones, extralimitándose en su actuación como órgano imparcial, que los bienes y/o metálico de 14 sociedades deben estar afectos a la responsabilidad civil derivada de los delitos cometidos por el recurrente, citando en concreto a las entidades DVA Finance SL. Y Financial Standing SL, que gestionaban el Despacho DVA.

El motivo se desestima.

Declara que los bienes de Benedicto Hector quedaran afectos al pago de la responsabilidad civil y demás responsabilidades pecuniarias derivadas de los delitos por los que ha sido condenado. A continuación, afirma que deben considerarse de titularidad del recurrente los bienes y/o metálico de las catorce sociedades que seguidamente enumera.

El relato de hechos probados (hecho décimo séptimo, página 88, relativo al delito contra la Hacienda Pública) declara que **el acusado ocultó fondos propios a través de diversas sociedades**. También dice que el recurrente **"era beneficiario" de cuatro sociedades de Delaware** que participaban en tres sociedades de responsabilidad limitada (Tortosa Corporation participaba en Rumbo Inversiones S.L; Salamar Corporation en Night Light Inversiones S,L; Farley Corporation en Likona Inversiones S.L; y Fobos Corporation); que **"tenía el control" de dos sociedades de Gibraltar** (Rostock Internacional LTD y Fraser Estates LTD) y de otras **dos domiciliadas en Reino Unido** (Interlink UK y Green and Blue UK); y que **"estaba vinculado"** en mayor o menor medida a DVA Finance SL, a Financial Standing SL, a Fresnda Design SL (perteneciente a la esposa del recurrente) y a Lumeras Inversiones SL (el recurrente era socio junto a Olegario Cirilo). Y añade que "Dichas sociedades figuraban como titulares de bienes propiedad de Benedicto Hector".

La sociedad Financial Standing S.L, con sede social en el despacho DVA, fue constituida en 1.993 por el recurrente, administrador de la misma, y después fue sustituida por DVA Finance SL, de la que también el recurrente era socio y administrador. Ambas sociedades gestionaban el despacho DVA que era regentado por Benedicto Hector. En el archivo "xls" titulado "Sociedades españolas Estela por clientes", ambas aparecen relacionadas y vinculadas al despacho de abogados DVA.

Además los hechos preestablecidos reflejan una evidente e injustificada confusión de patrimonios de Benedicto Hector y las distintas sociedades (páginas 88 a 90 de la sentencia). A destacar las operaciones siguientes:

- RUMBO INVERSIONES SL (sociedad del recurrente) vende a DVA FINANCE el local sede del despacho DVA y la casa donde vive Benedicto Hector.
- DVA FINANCE y Benedicto Hector transfieren dinero a GREEN AND BLUE.
- INTERLINK UK recibe fondos de Benedicto Hector y de Fobos, sociedad de éste.
- NIGHT LIGHT INVERSIONES recibe y remite fondos a DVA FINANCE
- LIKONA remite fondos a DVA FINANCE.

El fundamento de derecho vigésimo quinto, punto 3, apartado relativo a **" Sociedades correspondientes a Benedicto Hector "** (página 452 y siguientes de la sentencia) contiene la motivación fáctica sobre el hecho de que las sociedades eran del recurrente o estaban controladas por el mismo. Se obtiene esencialmente de prueba documental consistente en archivos informáticos editados, propuesta en tiempo y forma, y sometida a contradicción, en el juicio oral.

Con estos antecedentes es correcta la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo para eliminar la ficticia estructura societaria y descubrir la realidad patrimonial del recurrente, verdadero y único titular de los bienes.

Sostener lo contrario supondría -decíamos en STS. 1027/2007 de 10.12 - su verdadero abuso de derecho que haría aplicable la doctrina sobre levantamiento del velo, que proscribía la prevalencia de la personalidad jurídica que se ha creado si, por ello, se comete fraude de Ley o se perjudican derechos de terceros, escardándose en que el ente social es algo distinto de sus elementos personales constitutivos.

En este sentido esta Sala, SS. 1226/2006 de 15.12, 986/2005 de 21.7 y 801/2005 de 15.6, ha declarado, siguiendo la doctrina sentada por la Sala 1ª Tribunal Supremo sentencia de 15.10.1997, *" la doctrina del llamado levantamiento del velo de la persona jurídica, expresión que es adaptación de la anglosajona disregard y de la germana Durchgriff, que tiene como función evitar el abuso de una pura fórmula jurídica y desvela las verdaderas situaciones en orden a la personalidad, para evitar ficciones fraudulentas, tal como dice la sentencia de 28 de mayo de 1984, verdaderamente emblemática en esta cuestión y que ha sido seguida, incluso a veces con literalidad, por las sentencias de 16 de julio de 1987, 24 de septiembre de 1987, 5 de octubre de 1988, 20 de junio de 1991, 12 de noviembre de 1991, 12 de febrero de 1993. La idea básica es que no cabe la alegación de la separación de patrimonios de la persona jurídica por razón de tener personalidad jurídica, cuando tal separación es, en la realidad, una ficción que pretende obtener un fin fraudulento, como incumplir un contrato, eludir la responsabilidad contractual o extracontractual, aparentar insolvencia, etc.*

DECIMO QUINTO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 850.2 LECrim , por no haber sido citadas al juicio las entidades a las que se extiende la responsabilidad civil.

El motivo se basa en que nadie puede ser condenado sin ser oído de tal forma que si las sociedades son declaradas responsables civiles de los delitos por los que se condena al recurrente, debieron ser no solo incluidas en los escritos de acusación del Ministerio Fiscal sino también ser citadas debidamente a juicio.

Ciertamente la falta de citación, aun cuando sea por error, para asistir al juicio -de alguna de las partes procesales que relaciona el art. 850.2 LECrim , constituye una infracción ordinaria de Ley y una vulneración a la vez del principio de contradicción inherente a la tutela judicial efectiva, de tal manera que sólo la incomparecencia por voluntad expresa o tácita, o por negligencia imputable, a la propia parte, justificarán en principio una resolución "inaudita parte" (SSTC 8.6.89 , 14.4.88 , 2.10.86). Es así que la parte afectada tiene conocimiento, por cualquier medio, del señalamiento efectuado, la diligencia exigible le obliga a personarse, subsanando así la posible infracción cometida por el órgano jurisdiccional (STC. de 4 de junio de 1990).

La presencia de una acusación, la acusación pública, y a la vez del acusado, o acusados, también si lo son en concepto de responsables civiles, constituye la base del proceso puesto que sin esos supuestos fácticos el juicio carece de razón y sentido. Pero si de la ausencia del acusado se trata o si de algún modo se dificulta u obstaculiza la función defensiva que la mismo le afecta, entonces se incide directamente en los derechos fundamentales acogidos en el artículo 24 de la Constitución porque si el proceso se desenvuelve con todas las garantías ha de respetarse cuanto representa la contradicción para oír a las partes con objeto de que cada una de ellas defienda sus posiciones y refute las ajenas, si no se quiere incidir en indefensión de parte.

El principio de contradicción en cualquiera de las instancias es pues exigencia imprescindible de ese derecho al proceso con todas las garantías antes consignado, de ahí el deber de los órganos jurisdiccionales para hacer posible que las partes adoptar "in situ" la postura procesal que más les interese.

La citación y el emplazamiento, en la medida en que hacen posible la comparecencia del interesado, no son meros requisitos de forma sino instrumentos ineludibles para la observancia de las exigencias constitucionales (ver la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de noviembre de 1.990).

Por tanto la condena a un responsable civil subsidiario que no fue parte en la causa o no fue citado para el juicio oral origina un vicio esencial en el procedimiento acogible casacionalmente en el art. 850.2 LECrim , como quebrantamiento de forma.

En efecto -como dice ATS 4-12-2008 , los actos de comunicación procesal -notificaciones, citaciones, emplazamientos son esenciales para la vigencia del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.2 CE).

Con la llamada al proceso de todas las partes personadas se hace posible, no sólo el derecho de acceso a la jurisdicción, sino el principio de contradicción y, por medio de éste, el derecho a de defensa.

Se trata de derechos del máximo rango axiológico, sin cuya vigencia el proceso se aparta de algunos de sus verdaderos principios legitimadores.

Precisamente por ello, la concepción de las normas reguladoras de tales actos como principios de valor burocrático, y, como tales prescindibles, implica una irremediable degradación de su verdadera naturaleza.

La llamada al proceso de todos cuantos han exteriorizado su deseo de ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva, es un presupuesto estructural para la validez de los actos procesales (STS 630/2010 de 29-6). Falta citación del responsable civil subsidiario.

"El art. 852.2 LECrim . prevé como causa de nulidad el juicio oral la omisión de la citación del procesado, la del responsable civil subsidiario, la de la parte acusadora, o la del actor civil para su comparecencia en el acto del juicio oral, a no ser que estas partes hubiesen comparecido en tiempo, dándose por citadas.

La finalidad del precepto es la de asegurar la correcta celebración del juicio oral con citación de todas las partes del enjuiciamiento, evitando la indefensión de aquélla que, habiendo adquirido la condición de parte, no hubiere sido citada para el juicio oral.

Sobre la falta de citación del responsable civil subsidiario, como parte procesal existe una jurisprudencia que no ha sido unánime pues, mientras en una primera corriente jurisprudencial se acuerda la nulidad del juicio, al tratarse de un defecto esencial del procedimiento, en una segunda se considera subsanado por la citación, como acusado, del consejero delegado al entender que no ha existido indefensión.

La más reciente jurisprudencia se inclina por no declarar la nulidad cuando tal omisión pueda entenderse suplida por la citación de la persona que la representa de manera que puede entenderse correctamente

formulada la citación en la persona de su representación legal y pueda articularse la defensa de los intereses del acusado como responsable civil subsidiario. Así, si la STS 546/ 2006 de 4-5 , estimó que no habiendo sido llamada al proceso se le ha producido indefensión por lo que hay que anular la declaración al tenerla como parte y darle oportunidad de ejecutar sus derechos, la STS 109/2007 de 7-7 , declara que la citación al consejero delegado, como imputado conociendo que la empresa que regentaba había sido declarada responsable civil subsidiaria ya si no interesó prueba y se defendió en el juicio por causa exclusivamente imputables a su inacción procesal. "Se dice en la argumentación que en ningún momento se le ha dado intervención directa en el procedimiento a dicha entidad, que por ello ha sido condenado como responsable civil sin poder haberse defendido ni proponer prueba...y en la entidad no se personase ni propusiese prueba en defensa de sus derechos, es cuestión que sólo es atribuible a la inactividad del propio recurrente en su condición de representante de dicha mercantil, por lo que no puede alegar vulneración alguna".

Este pronunciamiento es el que acogemos en la presente sentencia, pues la redacción jurídica establecida desde la acusación ha sido puntualmente conocida por las entidades..."

En el caso presente no puede entenderse producida la indefensión denunciada, dada la dependencia de las sociedades civilmente responsables con el recurrente, tal como se ha razonado en el motivo precedente, y como recuerdan las SSTC. 25/2011 de 14.3 y 62/2009 de 9.10 : «la indefensión es una noción material que se caracteriza por suponer una privación o minoración sustancial del derecho de defensa; un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de las partes que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho, o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes procesales. Por otro lado, para que la indefensión alcance la dimensión constitucional que le atribuye el art. 24 CE , se requiere que los órganos judiciales hayan impedido u obstaculizado en el proceso el derecho de las partes a ejercitar su facultad de alegar y justificar sus pretensiones, esto es, que la indefensión sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional (SSTC 109/1985, de 8 de octubre ; 116/1995, de 17 de julio ; 107/1999, de 14 de junio ; 114/2000, de 5 de mayo , entre otras muchas)». Por ello, tal como hemos venido reiterando, el contenido de la indefensión con relevancia constitucional queda circunscrito a los casos en que la misma sea imputable a actos u omisiones de los órganos judiciales y que tenga su origen inmediato y directo en tales actos u omisiones; esto es, que sea causada por la incorrecta actuación del órgano jurisdiccional, estando excluida del ámbito protector del art. 24 CE . la indefensión debida a la pasividad, de interés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan (por todas SSTC. 109/2002 de 6.5 , 141/2005 de 6.6 , 160/2009 de 29.6).

DECIMO SEXTO: Al amparo de lo dispuesto en el art. 851.1 LECrim , por resultar falta de claridad y manifiesta contradicción entre los hechos probados.

Se expone en el motivo que la Sala, de una parte, asevera que no se ha investigado si el patrimonio de ciertas sociedades ha tenido su origen en beneficio de la actividad profesional del Sr. Benedicto Hector y/o en otras inversiones no declaradas a la Hacienda Pública, y, por otra parte, que los fondos que se ingresaron en las cuentas de estas sociedades o que sirvieron para financiarlas son ganancias profesionales del recurrente que no habría declarado a la Hacienda Pública.

Existe, por tanto, contradicción dado que la sentencia señala por una parte que el Sr. Benedicto Hector ha obtenido ganancias como consecuencia de su actividad profesional " que ocultó a través de diversas sociedades que utilizaba para canalizar sus propios fondos" (Pág. 88), detallando a continuación cuales son esas sociedades, pero afirma textualmente que: " Dichas sociedades figuraban como titulares de bienes propiedad de Benedicto Hector no habiéndose investigado si parte o todo su patrimonio tuvo origen en ganancias no declaradas a la Hacienda Pública" (Pág. 88), reiterando lo mismo en los fundamentos jurídicos: " el hecho sencillamente no se ha investigado" (Pág. 455 y se describen después los bienes de estas sociedades.

Argumenta que la afirmación relativa a la falta de investigación del origen del patrimonio de las sociedades, es contradictoria con la que se contiene al señalar que " las cantidades no declaradas fueron las siguientes, en el ejercicio 2003..." pues resulta imposible afirma, por un lado, que el origen del patrimonio de las sociedades mencionadas no es conocido porque no se ha investigado, y por otro, que cuantías que, como las mencionadas, llegaron a sus cuentas bancarias, que forman parte de su patrimonio, son no declaradas.

1)-Respecto a la falta de claridad sólo deberá apreciarse cuando el Tribunal haya redactado el relato fáctico utilizando términos, frases o expresiones ininteligibles, oscuras o dubitativas, en extremos jurídicamente

relevantes del mismo, de tal modo que no sea posible conocer con precisión qué es lo que el Tribunal declara probado y por tanto, resulte imposible su calificación jurídica (STS. 161/2004 de 9.2).

Los requisitos que conforme a reiterada doctrina jurisprudencial (SSTS. 1006/2000 de 5.6 , 471/2001 de 22.3 , 717/2003 de 21.5 , 474/2004 de 13.4 , 770/2006 de 13.7) hacen viable a este motivo son los siguientes:

a) Que en el contexto del hecho probado se produzca la existencia de una imprecisión, bien por el empleo de términos o frases ininteligibles, bien por omisiones que hagan incomprensible el relato, o por el empleo de juicios dubitativos, por la absoluta carencia de supuesto fáctico o por la mera descripción de la resultancia probatoria sin expresión por el juzgador de lo que considera probado, debe ser interna y no podrá oponerse frente a otros apartados de la sentencia, y debe ser gramatical, sin que quepa su alegación frente a una falta de comprensión lógica o argumental, cuya impugnación deberá articularse por otras vías, como el error de derecho.

b) La incomprensión, la ambigüedad, etc. del relato fáctico debe estar causalmente relacionado con la calificación jurídica de la sentencia. La falta de claridad impide la comprensión del hecho probado e impide una correcta subsunción.

c) Además, la falta de claridad debe producir una laguna o vacío en la descripción histórica del hecho que se declara probado.

d) Las imprecisiones en cuanto a fechas o intervención de personas podrán dar lugar a la falta de claridad en función de la prueba practicada pues, si bien es exigible la mayor precisión de cuantos datos fácticos sean necesarios para la calificación, y es claro que toda sentencia penal tiene que contener junto al relato de hechos probados, la oportuna referencia a cuando ocurrieron los hechos enjuiciados, al menos con referencia aproximada, sino es posible una precisión concreta, como sería deseable, su incomprensión por falta de acreditamiento no dará lugar al vicio procesal, pues el hecho probado debe recoger aquello que, efectivamente, resulte acreditado.

Ahora bien la falta de claridad no se integra por las meras omisiones de datos fácticos en el relato de hechos probados, ya que como la contradicción, es vicio puramente interno del mismo que solo surge por omisiones sintácticas o vacíos de comprensibilidad que impiden conocer qué es lo que el Tribunal consideró o no probado, siempre que la incorporación del relato esté directamente relacionada con la calificación jurídica y que la falta de entendimiento o incomprensión del relato provoque una laguna o vacío en la descripción histórica de los hechos (SSTS. 235/2000, 24.3.2001 , 23.7.2001 , 1.10.2004 , 2.11.2004 , 12.11.2004 , 28.12.2005).

Por ello se insiste en que no concurre el quebrantamiento de forma en las meras omisiones de datos fácticos que el Tribunal puede no considerar probados o meramente irrelevantes, cuando con dicha omisión no se origina incomprensión del sentido del texto (SS. 31.1.2003 , 28.3.2003 , 2.7.2003 , 7.10.2003 , 12.2.2004).

En efecto, la solución a las omisiones en los Hechos Probados no viene por el cauce de la -falta de claridad art. 851.1- sino por la vía del art. 849.2 LECrim . En este sentido la STS. 4.5.99 precisa que la omisión de datos que debieron ser incluidos en el relato, según el recurrente, en modo alguno constituye el defecto procesal contemplado en el precepto invocado, sino a lo más que podría dar lugar es que se procediera a completar la sentencia mediante el procedimiento legalmente establecido al efecto, que desde luego no es la vía utilizada por el recurrente, S. 6.4.92 , porque las omisiones tan solo caben como motivo de casación por quebrantamiento de forma por falta de claridad en los hechos probados cuando ocasionan la imposibilidad de su comprensión por hacer ininteligible el relato de lo ocurrido, pero no como aquí que no producen oscuridad alguna para la comprensión de lo narrado en la sentencia - SS. 18 y 28.5.92 - o como dicen las SS. 375/2004 de 23.3 y 1265/2004 de 2.11, cosa distinta es que el recurrente pretenda ensanchar el "factum" con complementos descriptivos o narrativos, que considere esenciales, por repercutir en el fallo y que resultaron probados, a medio de documentos, que no fueron debidamente valorados por el Tribunal, lo que situaría el motivo en el campo del "error facti" que contempla el art. 849.2 LECrim .

2)-En orden a la contradicción de los hechos probados como la jurisprudencia ha recordado en sentencias 121/2008 de 26.2 , 754/2007 de 2.10 y 253/2007 de 26.3 , la esencia de la contradicción consiste en el empleo en el hecho probado de términos o frases que, por ser antitéticos, resultan incompatibles entre si, de suerte que la afirmación de uno resta eficacia al otro al excluirse uno al otro produciendo una laguna en la fijación de los hechos (STS. 259/2004 de 4.3).

La doctrina jurisprudencial reiterada 717/2003 de 21.5, 2349/2001 de 12.12, 776/2001 de 8.5, 1661/2000 de 27.11, señala para la prosperabilidad de este motivo los siguientes requisitos:

a) que la contradicción sea manifiesta y absoluta en el sentido gramatical de la palabra. Por ello, la contradicción debe ser ostensible y debe producir una incompatibilidad entre los términos cuya contradicción se denuncia; en otras palabras, que se trata de una contradicción en sentido propio, es decir gramatical, de modo que la afirmación de un hecho implique necesariamente la negación del otro, de modo irreconocible y antitético y no de una mera contradicción ideológica o conceptual, de suerte que no hay contradicción a estos efectos sí la misma es resultado de los razonamientos, acertados o desacertados, de quien lee la declaración probada.

b) debe ser insubsanable, pues aún a pesar de la contradicción gramatical, la misma no pueda subsumirse en el contexto de la sentencia; es decir que no exista posibilidad de superar la contradicción armonizando los términos antagónicos a través de otros pasajes del relato. Por ello la contradicción debe ser absoluta, esto es, debe enfrentar a términos o frases que sean antitéticos, incompatibles entre sí, e insubsanable, de forma que no puede ser remediada acudiendo a otras expresiones contenidas en el mismo relato.

c) que sea interna en el hecho probado, pues no cabe esa contradicción entre el hecho y la fundamentación jurídica, esto es, no puede ser denunciada la contradicción que se advierte o crea advertirse entre el *factum* y la fundamentación jurídica de la resolución. A su vez, de este requisito se excepcionan aquellos apartados del Fundamento Jurídico que tengan su indudable contenido fáctico; esto es, la contradicción ha de darse entre los fundamentos fácticos tanto si se han incluido correctamente entre los hechos probados como si se trata de complementos fácticos integrados en los fundamentos jurídicos.

d) la contradicción ha de producirse respecto a algún apartado del fallo, siendo relevante para la calificación jurídica, de tal forma que si la contradicción no es esencial ni imprescindible a la resolución no existirá el quebrantamiento de forma. Por ello debe ser esencial, en el sentido de que afecte a pasajes fácticos necesarios para la subsunción jurídica, de modo que la material exclusión de los elementos contradictorios, origine un vacío fáctico que determine la falta de idoneidad para servir de soporte a la calificación jurídica debatida.

En definitiva, como decíamos en la STS. 1250/2005 de 28.10 "como consecuencia de la contradicción, que equivale a la afirmación simultánea de *contrarios con la consiguiente destrucción de ambos*, debe sobrevenir un vacío que afecte a aspectos esenciales del sustrato fáctico en relación con la calificación jurídica en que consiste el "iudicium", lo que se suele significar diciendo que la contradicción sólo es motivo de casación cuando es causal y determinante de una clara incongruencia entre lo que se declara probado y sus consecuencias jurídicas".

En el caso presente las expresiones a que hace referencia el motivo no son incomprensibles, no introducen elemento de duda o ambigüedad, ni son contradictorias en sus propios términos, de modo que una excluya a la otra. La afirmación de la falta de investigación de si parte o todo su patrimonio social tuvo origen en ganancias no declaradas a Hacienda no es incompatible con la afirmación de que bienes concretos y determinados que figuren bajo la titularidad social, sean del recurrente y no fueron declarados.

DECIMO SEPTIMO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por cesión de los derechos fundamentales a la proscripción de la indefensión, al proceso con las debidas garantías y asimismo a la presunción de inocencia, todos ellos garantizados en el art. 24 CE , en relación con los documentos informáticos valorados como prueba para sustentar la condena por delito fiscal.

En el motivo se sostiene la imposibilidad de valorar como medio de prueba determinados documentos procedentes de archivos informáticos puesto que como la propia sentencia reconoce no fueron introducidos en el plenario en el motivo procesal oportuno y sin que hasta el tardío momento en el que se incorporaron mediante su impresión en papel hubiera tenido la parte acceso a los mismos, ni pudieran ser analizados por sus peritos y tomados en cuenta en la elaboración del informe presentado.

En el desarrollo del motivo alega:

l).-La falta de traslado a las defensas de la documental utilizada por los investigadores: archivos informáticos incautados en los registros y la documentación bancaria.

1. Como ya ha expuesto con anterioridad reitera que la documentación que fue incautada en los registros y que se obtuvo de las bases de datos de la AEAT y de las entidades bancarias, pudo ser consultada y analizada por los miembros del auxilio judicial durante varios años y jamás estuvo en la sede del Juzgado instructor a disposición de las defensas, lo que fue puesto de manifiesto por las partes en escritos de 7.3.2006 y 20.3.2007.

Proceder que revela la desigualdad que ha existido durante todo el procedimiento entre partes acusadoras y defensas.

2.- Vulneración del principio de igualdad que se produjo, pese al traslado que fue concedido por la Audiencia en el juicio oral:

a) Así, respecto a los archivos informáticos que se incautaron en la entrada y registro de la entidad DVA, la parte, pese a su solicitud reiterada, solo se le entregó durante la instrucción copia de parte de la información contenida, existiendo varios discos, cuya información nunca se entregó al recurrente. En concreto los correspondientes a los ordenadores "DVA - Benedicto Hector . Planta Baja, DVA. Beatriz Daniela . Planta Baja (dos) y DVA. Eva. Planta Baja", cuyo volcado fue realizado el 15.4.2005. El disco del ordenador "DVA. Victoria. Planta Baja, cuyo volcado se hizo el 13.4.2005 y los discos DVA. Benedicto Hector nº serie NUM135 , Beatriz Daniela nº NUM136 , y el disco Carlos. Baos nº Barracuda NUM137 , no estuvieron a disposición de la defensa de Benedicto Hector .

b) Y respecto a la información bancaria fue entregada de forma telemática en el juzgado y por este a los investigadores pero nunca se entregó a la parte y solo pudo ser obtenida, en parte, como prueba anticipada, una vez iniciado el juicio.

II).- La sorpresiva y tardía utilización por las acusaciones de los archivos informáticos, cuyas rutas de acceso solo eran conocidas por los investigadores y por las acusaciones, de modo que el recurrente no pudo contestar sobre el contenido de algunos de los documentos informáticos, pues no se disponía de los mismos y además el informe que las acusaciones tenían no se correspondía con el que estaba incorporado a las actuaciones, al que faltaban las indicaciones sobre las rutas y que era el único del que disponían las defensas y el Tribunal.

III).- La obtención de documentos a instancias del Presidente del Tribunal de una copia de un disco cuyo contenido no se encontraba debidamente protegida.

Cuestiona la cadena de custodia de los dos dispositivos informáticos que se abrieron y que los documentos se obtuvieron de una de las copias de trabajo utilizadas por la Policía, pues el original no pudo abrirse.

IV).- La aceptación de determinados archivos como medio de prueba vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, al proceso debido y el derecho de defensa de la parte.

Discrepa del criterio de la Sala de permitir la utilización como medio de prueba de los documentos que fueron exhibidos o impresos en las sesiones de 20.10 y 16.11.2010, y no solo por la extemporánea solicitud de apertura y exhibición, dado que los acusados ya habían declarado y se trataba de archivos que se encontraban en discos que ni durante la instrucción ni en el juicio oral, fueron entregados a la parte, como lo reconoce la sentencia respecto del disco "DVA. Benedicto Hector . Planta Baja".

De otro lado, los documentos informáticos que fueron abiertos e impresos por primera vez en el trámite específico de prueba documental el 16.11.2010, ninguno de ellos estuvo a disposición de la defensa del recurrente.

Asimismo cuestiona la justificación del Tribunal para admitir esos documentos por no ser racional ("esos documentos constituyen una ínfima parte y su volumen es mínimo, instruirse de su contenido no representaba mayor dificultad..."), la defensa no era ajena a su existencia dado que, aunque sin mención de ruta informática, sí se hacía referencia a los informes antes mencionados, y también las defensas han venido señalando documentos de los que servirse fuera del tiempo establecido en el auto de 22.3.2010.

Reitera que no tuvo oportunidad de ser interrogado sobre los mismos, que tampoco los peritos de la defensa los conocieron al elaborar el informe, que sin indicación de la ruta informática no era posible localizarlos, y que el día de la celebración del bloque correspondiente al delito fiscal, las acusaciones en sus escritos previos no manifestaron que fueran a utilizar como medio de prueba los documentos informáticos en cuestión. Y concluye que la decisión de la Sala de admitir la validez como medio de prueba de los documentos informativos que se extrajeron de discos duros de los que la parte no había tenido acceso y que fueron utilizados para atribuir determinadas rentas al recurrente al afirmar su supuesta titularidad y para obtener determinados datos económicos, debe ser revocada, con la consiguiente absolución del delito fiscal.

Cuestión previa.

Como ya expusimos en el análisis del motivo primero del presente recurso la efectiva vigencia del principio de contradicción tiene directa relación con el derecho a un proceso equitativo o a un proceso con todas las garantías en los términos del art. 24.2 CE . El debate contradictorio sobre las pruebas permite a las partes intervenir activamente en su práctica y en lo que se refiere en concreto a la defensa, le facilita la oportunidad de actuar poniendo de relieve los aspectos a que en juicio anulan, alteran o debilitan su valor probatorio, lo que contribuye su valoración por parte del Tribunal.

Por ello se insiste en que la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y contradicción imponen a los órganos judiciales el deber positivo de evitar desequilibrios entre la respectiva posición procesal de las partes y de evitar limitaciones en la defensa que puedan generar indefensión, prohibida por el art. 24.1 CE , lo que reclama un cuidadoso esfuerzo del órgano jurisdiccional para garantizar la plena efectividad de los derechos de defensa en las distintas fases e instancias del proceso.

No obstante deben realizarse algunas precisiones, por cuanto no es preciso la contradicción sea efectiva en el momento de la práctica de la prueba sumarial, pues cumplir tal exigencia no siempre es, legal o materialmente, posible. Es la posterior posibilidad de contradicción en el acto del juicio oral la que cumple la exigencia constitucional de contradicción y suple cualquier déficit que conforme a las previsiones legales haya podido observarse en la fase sumarial (SSTC. 105/2002 de 22.7 , 206/2003 de 1.12).

En definitiva, no existe vulneración del principio de contradicción cuando "aun existiendo una falta de contradicción inicial, ésta tiene lugar con posterioridad de modo que se posibilita ulteriormente un ejercicio suficiente del derecho de defensa" (STC 187/2003 de 27.10).

En el caso presente la documentación intervenida en los registros del Despacho DVA, desde que se entregó por los funcionarios de la policía judicial en el juzgado, estuvo a disposición de las partes, al menos desde que se levantó el secreto de sumario (art. 30.2 LECrim , "las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento").

En efecto La jurisprudencia ha abordado en numerosas ocasiones el tema relativo al secreto de sumario, SS. 1179/2001 de 20.7 , 296/2007 de 15.3 , entre otras, recordando que: "...Solo desde el reconocimiento del carácter de la instrucción penal como fase preparatoria del Juicio Oral, pueden comprenderse una serie de características que pueden ser opuestas a las que rigen el Plenario.

Entre otras, podemos citar como características de la fase de instrucción:

a) El carácter escrito de esta fase de instrucción opuesto a la oralidad e inmediación que tiene el Plenario exige el art. 120 de la Constitución .

b) La competencia funcional diferenciada entre una y otra fase --instrucción y plenario--, de suerte que en la fase de Plenario intervengan Jueces imparciales diferentes de aquél que haya efectuado la instrucción, pues por ello, puede haber perdido la imparcialidad --basta la apariencia de su pérdida--, también aquí podemos citar la previsión de la LECriminal cuya Exposición de Motivos se refiere al "...Tribunal extraño a la instrucción....".

c) Y con especial relevancia para la denuncia efectuada, el secreto de las actuaciones de instrucción, se justifica, precisamente por la naturaleza puramente preparatoria pero no enjuiciadora de la instrucción. Por ello el art. 301 establece el principio general de secreto del sumario, y el art. 302 prevé dicho secreto incluso para todas las partes personadas, excepto el Ministerio Fiscal.

La actual redacción del art. 302 es consecuencia de la extensión del principio acusatorio al sumario, de suerte que si por virtud del art. 118 --modificado, al igual que el 302, por la Ley 53/78 de 4 de Diciembre -- desde el mismo momento de la imputación puede ejercitar toda persona el derecho de defensa, actuando en el procedimiento, adelantando al momento del traslado de la imputación lo que en el sistema original de la LECriminal se situaba en el procesamiento, paralelamente, este mayor protagonismo tiene como límite que dicho conocimiento pueda perjudicar la investigación, y por ello se arbitra la posibilidad de declararlo secreto para las partes en el art. 302 , que no es sino una excepción al principio general de defensa e intervención en el sumario de toda persona desde el traslado de la imputación, entendiéndose por tal la sospecha de haber participado la persona concernida en la comisión de un hecho punible, sin que como se recuerda en la STC 152/93 de 3 de Mayo , pueda retrasarse el momento de la imputación.

Ciertamente que la posibilidad de declarar secreto el sumario, como toda norma limitativa de derechos fundamentales, debe ser interpretada de forma restrictiva, y por tanto efectuarse el correspondiente juicio de ponderación que justifique el sacrificio del derecho de defensa en la fase de instrucción con la generosidad y amplitud que le reconoció la reforma del citado artículo 118 ante su colisión con otros intereses igualmente

dignos de protección, incluso más dignos de protección, como son los de la realización de la justicia e investigación de los delitos, finalidad de primer orden, en una sociedad democrática, pues no debe olvidarse que la realización de la justicia constituye uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico -- art. 1 C.E. --, por lo que es preciso establecer precauciones de salvaguarda cuando la intervención del acusado en las actuaciones judiciales pueda dar lugar a interferencias, manipulaciones u obstaculizaciones de investigación con riesgo de frustrar sus objetivos --en tal sentido STS de 19 de Octubre de 1995 --".

Por ello la doctrina jurisprudencial tiene en cuenta las circunstancias del caso y la finalidad de evitar rápidas reacciones defensivas con posible destrucción de pruebas, y que no cabe exigir el respeto escrupuloso de unos plazos pensados para la generalidad de los casos, especialmente cuando el acusado conoció con la debida antelación, respecto del juicio oral, cuanto podía perjudicarle y pudo preparar su defensa con todas las garantías; y el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 174/2001, de 26 de julio, recuerda que la posible vulneración de derechos constitucionales como consecuencia de que se hubiese acordado el secreto del sumario, como este Tribunal declaró en la STC 176/1988, de 4 de octubre, haciendo suya la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (SSTEDH de 8 de diciembre de 1983, casos Pretto y otros, y Axen; de 22 de febrero de 1984, caso Sutter), y en concreto respecto el derecho al proceso público reconocido en el art. 24.2 de la Constitución, en el art. 11 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre, en el art. 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, y en el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sólo es aplicable al proceso en sentido estricto, esto es, "al juicio oral en el que se producen o reproducen las pruebas de cargo y descargo y se formulan las alegaciones y peticiones definitivas de la acusación y la defensa, pues únicamente referida a ese acto procesal tiene sentido la publicidad del proceso en su verdadero significado de participación y control de la justicia por la comunidad". La publicidad del proceso protege a los justiciables contra una justicia secreta que escape de la fiscalización de lo público, constituye también un medio para preservar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales, de forma que, al dotar a la Administración de Justicia de transparencia, contribuye a realizar los fines del derecho al proceso justo (STEDH 8 de diciembre de 1983, caso Axen). La publicidad de las actuaciones judiciales constituye, por su parte, un principio constitucional, que aparece recogido en el art. 120.1 CE con un claro reconocimiento de la posibilidad de que la legislación procesal establezca excepciones. Este es el caso de la legislación procesal penal, que parte de que el sumario es secreto para cualquiera salvo para las partes personadas "que podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento" (arts. 301, 302 LECr.), pudiendo el Juez de Instrucción declarar secreto el sumario también para las partes, a propuesta del Ministerio Fiscal, de las partes o de oficio, mediante Auto, "por tiempo no superior a un mes y debiendo alzarse necesariamente el secreto con diez días de antelación a la conclusión del sumario". Consecuencia de ello es que cuando el Juez de Instrucción declara el secreto del sumario de conformidad con el art. 302 LECr., no está acordando una medida en sí misma limitativa de un derecho fundamental, del derecho al proceso público, al que no afecta, sino que tan sólo está adoptando una decisión con base en la cual se pospone el momento en el que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones y se impide que puedan intervenir en las diligencias sumariales que se lleven a cabo en el período en el que el sumario permanece secreto. La suspensión temporal del conocimiento de lo actuado puede, no obstante, incidir en el derecho de defensa del sujeto pasivo del proceso penal (STC 176/1988, de 4 de octubre), ya que el conocimiento del sumario es requisito imprescindible para ejercer el derecho de defensa, esto es, para poder alegar, probar e intervenir en la prueba ajena controlando su correcta práctica y teniendo posibilidad de contradecirla (STC 176/1988); de modo que, aunque el tiempo de duración del secreto del sumario no es por sí sólo dato relevante en orden a apreciar un resultado de indefensión (STC 176/1988), sin embargo, si esta suspensión temporal se convierte en imposibilidad absoluta de conocimiento de lo actuado hasta el juicio oral, se ocasiona una lesión del derecho de defensa pues el acusado no habría estado "en disposición de preparar su defensa de manera adecuada" (STEDH de 18 de marzo de 1997, caso Foucher). De otra parte, en la medida en que el secreto del sumario restringe la posibilidad de contradecir las diligencias probatorias efectuadas en fase sumarial, éstas no podrán aportarse al proceso como pruebas preconstituidas, pues, como hemos declarado de forma reiterada (entre muchas, SSTC 62/1985, de 10 de mayo, 137/1988, de 7 de julio; 182/1989, de 3 de noviembre, 10/1992, de 16 de enero, 200/1996, de 3 de diciembre, 40/1997, de 27 de febrero, 49/1998, de 2 de marzo, 7/1999, de 8 de febrero), la legitimidad constitucional de la prueba preconstituida exige no sólo que se haya practicado ante el Juez, sino con garantía de contradicción, y ello porque constituye una excepción a la regla de que la prueba constitucionalmente válida es sólo la que se practica en el juicio oral en condiciones de publicidad, oralidad, intermediación y contradicción. Añade el Tribunal Constitucional, en la sentencia antes reseñada, que a la luz de esta doctrina ha de negarse que se haya producido al recurrente ninguna lesión del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión debido a las irregularidades, presuntamente cometidas, en la forma en que se acordó la prórroga del secreto del sumario, debido a su duración y al hecho de que

en todo el período no se dictara ninguna resolución judicial justificativa del mismo, pues ninguno de estos datos tienen relevancia constitucional en sí mismos considerados en el marco del derecho invocado. Si la adopción de esta medida legalmente prevista se justifica en su necesidad para asegurar la investigación, y con ello, la función de administración de la justicia, al impedir "que el conocimiento e intervención del acusado en las actuaciones judiciales pueda dar ocasión a interferencias o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la investigación en su objetivo de averiguación de la verdad de los hechos" (STC 176/1988, de 4 de octubre), no puede sostenerse que el secreto del sumario fuera acordado en el caso analizado sin una ponderación razonable de su necesidad. De otra parte, adoptado el secreto del sumario por el Juez de Instrucción y dirigida la investigación sumarial por el propio Juez, carece de sentido sostener que el secreto se adoptó sin garantía de control judicial. A partir de esta consideración, la duración del secreto del sumario no constituye, en este caso, un dato con relevancia constitucional en sí mismo considerado, sino una infracción de las normas procesales (art. 302 LECr .) que sólo puede adquirir aquella relevancia si, en conjunción con otras circunstancias, ocasiona indefensión real y efectiva, pues, como hemos afirmado en múltiples ocasiones, y reiterado en la STC 87/2001, de 2 de abril , la infracción de las normas o reglas procesales produce la lesión del derecho fundamental únicamente cuando suponga una merma significativa y definitiva de las posibilidades de defensa.

En definitiva, si las leyes procesales han reconocido la necesidad de dar entrada en el proceso al imputado desde su fase preliminar de investigación, lo es sólo a los fines de garantizar la plena efectividad del derecho de defensa y evitar que puedan producirse contra él, aún en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión. Pero la materialización de esa indefensión exige una relevante y definitiva privación de las facultades de alegación, prueba y contradicción que desequilibre la posición del imputado, pero no cuando éste conoció la existencia del proceso y las imputaciones contra él existentes, una vez levantado el secreto del sumario, en un momento en el que podía preparar su defensa y ejercerla sin ninguna limitación contestando al escrito de acusación, proponiendo las pruebas que estimó pertinentes y sometiendo a contradicción las pruebas de la acusación en el juicio oral. En este sentido la STC. 26.7.2001 tiene establecido que el secreto no se estima anticonstitucional si permite diferir el conocimiento de las actuaciones en la fase de juicio posterior y siempre que las partes tengan conocimiento de lo actuado antes de su celebración y para poder defenderse en debida forma por lo que ha de ponderarse cada caso concreto, no pudiendo partirse de manifestaciones genéricas de indefensión si no se concretan en situaciones de indefensión material producidas en la realidad. La contradicción así quedaría salvada con el expuesto conocimiento y crítica previas.

Por tanto, la declaración del secreto del sumario de conformidad con el art. 302 LECrim , no resulta en sí misma limitativa del derecho a un proceso público, sino a los sumos del derecho de defensa (STC. 100/2012 de 6.5), y tan solo está adoptando una decisión con base a la cual se pospone el momento en el que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones y se impide que puedan intervenir en las diligencias sumariales que se lleven a cabo en el periodo en el que el sumario permanece secreto (STC. 174/2000 de 26.7).

En el caso analizado, el recurrente por medio de escrito de 20.3.2007, solicitó el traslado completo de las actuaciones pero referido a la documentación - carpetas- no a los soportes informáticos, y el instructor por providencia de 16.4.2007 (folio 46.735), contestó que la documentación y las bridas con los expedientes intervenidos, estaban en el juzgado y podían ser examinados por la parte interesada. Es cierto que a la petición de 30.1.2009, no tuvo respuesta adecuada y que el trámite previsto en el art. 784.1 LECrim , de traslado de las actuaciones para formular el escrito de defensa, no se cumplimentó en la forma preceptuada -tal como se ha explicitado en el análisis del motivo primero- pero tal omisión constitutiva de una irregularidad procesal no produjo indefensión material constitucionalmente relevante, al ser subsanada por el auto de 22.3.2010 resolutorio de las cuestiones previas en el que se acordó suspender el juicio y "conceder a las defensas el plazo que media hasta el día 23 de abril para examinar la documentación remitida como piezas de convicción". Plazo, por tanto, en el que el recurrente pudo instruirse de los documentos, tal como razonó la Sala de instancia en el segundo auto de cuestiones previas de 4.5.2010 , al indicar "supuesto el examen de los documentos por quienes han querido hacerlo, nada ha impedido el señalamiento de los que pudieran tener relación con sus respectivos intereses, lo que ha permitido -curiosa y especialmente en el caso de la defensa que hace la denuncia- refiriéndose al Sr. Benedicto Hector digitalizarlos" para, a continuación, afirmar "a partir del momento en que fue levantado el secreto del sumario hubo oportunidad de denunciar esos defectos de que habla la parte, reclamando si así se considera necesario, el examen de los soportes informáticos, que ahora, de manera también novedosa, se piden".

Respecto a las consideraciones que se realizan con carácter general sobre las circunstancias relacionadas con la imposibilidad de acceso, durante la instrucción de esta causa, por parte de las defensas, a los archivos informáticos incautados en los registros practicados, que después servirían de base para

la elaboración de los informes policiales, y del perito de la Agencia Tributaria, cabe decir que dichas circunstancias han sido reconocidas efectivamente por el Tribunal sentenciador que dedica precisamente a esta cuestión el fundamento jurídico sexto de la sentencia dictada, y también el apartado primero del fundamento de derecho vigésimo quinto, que es el dedicado al delito fiscal. Precisamente porque ello es así, y no se ha permitido, como dice el Tribunal, someter tales archivos informáticos a una auténtica contradicción, porque de ellos nunca se dio el debido traslado a la partes, veremos a lo largo de esta resolución como para estimar acreditado la mayoría de las afirmaciones contenidas en tales informes, el Tribunal sentenciador ha valorado otros elementos probatorios obrantes en el procedimiento.

Entre éstos se encuentran precisamente los documentos a los que alude el recurrente en este motivo de su recurso, que corresponden a la impresión o edición de algunos de los archivos informáticos mencionados, que sí pudieron ser localizados a instancia de las partes acusadoras, que señalaron los datos necesarios a estos efectos, y que, como decimos, fueron impresos o editados durante la sesión de juicio oral del día 20 de octubre de 2010, y también durante la sesión reservada al trámite de la prueba documental del día 16 de noviembre del mismo año.

Su valoración, frente a las afirmaciones que se hacen por el recurrente, no ha vulnerado su derecho a un proceso público con todas las garantías, ni a la presunción de inocencia, como tampoco le ha provocado una indefensión material; compartiéndose sobre el particular las consideraciones que se realizan en la sentencia dictada.

Independientemente de cuáles sean las conclusiones que, a la vista de su contenido, se extraigan finalmente en dicha resolución, y que examinaremos con detalle, para concluir si pueden inferirse de una forma lógica y racional, su localización y edición en los momentos procesales ya indicados no ha causado al recurrente la indefensión material que denuncia.

Como señala la sentencia dictada, y veremos con más detalle en los siguientes fundamentos de derecho de esta resolución, basta partir del contenido del informe pericial presentado por los peritos de la defensa, que resaltamos porque lo hace el recurrente, para concluir que éstos, independientemente que no pudieran acceder materialmente entonces a algunos de los archivos informáticos después editados, y en los que se basó, particularmente, el perito de la Agencia Tributaria, sí conocieron en todo momento su contenido, precisamente por la descripción que de ellos hacía este último, hasta el punto que, como luego veremos más detenidamente, incluso presentaron documentación contable destinada a explicar algunos de los datos que dicho perito había extraído de tales archivos, relativos tanto a movimientos financieros entre determinadas sociedades, como a la relación del recurrente con ellas. Además, con posterioridad, y en el trámite de la prueba pericial, pudieron ser interrogados al respecto a la vista de los documentos ya editados en ese momento, que por otro lado, como señala la sentencia recurrida, eran de una complejidad muy limitada, permitiendo al recurrente una instrucción suficiente de los mismos en el momento mismo en el que se pusieron a su disposición.

Es cierto que cuando el recurrente prestó declaración no se le pudieron exhibir los documentos en cuestión, porque ninguno de ellos había sido aún editado, pero ello entendemos que tampoco le ha provocado la indefensión denunciada.

El recurrente, como vamos a ver también a continuación, fue ampliamente interrogado sobre todos los extremos a los que aluden los documentos informáticos editados los días ya señalados, y relativos, especialmente, a determinados movimientos de fondos entre sociedades, y a su vinculación con ellas, extremos sobre los que, como hemos dicho, habían incidido ya incluso sus propios peritos, presentando documentación al respecto.

En definitiva, como vamos a ver a la hora de examinar los documentos en cuestión, ninguna información contenían éstos de la que el recurrente no haya tenido la oportunidad de defenderse adecuadamente, de manera que su valoración por el Tribunal, al margen de la racionalidad de la misma, no ha vulnerado ninguno de sus derechos fundamentales.

4.- Para concluir, cabría hacer dos últimas consideraciones. Con relación a dos de los dispositivos informáticos que se abrieron, ciertamente, hizo notar el Tribunal que se hallaban en sobres de color sepia con cinta de celo de la policía, que tapaba los sellos del Juzgado; pero esta afirmación es desde luego insuficiente para cuestionarse, como alega el recurrente, su cadena de custodia.

La segunda consideración afecta también a unos de los archivos informáticos que se abrieron, que no fue propiamente el original, sino, como señala la sentencia, "su clon"- página 131-. Ello tampoco genera por

sí ninguna duda sobre la autenticidad de la copia que, como se desprende de la propia sentencia - página 126- y destaca el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición al recurso, se realizó en su día por el Secretario Judicial en presencia del Juez; copias que además se sellaron, según relató uno de los agentes policiales encargados de la investigación- página 125 de la sentencia-, por lo que se entendió que no hacía falta huella digital o *hash* para protegerlos.

Ha de desestimarse pues el motivo analizado.

DECIMO OCTAVO: Al amparo del art. 849.2 LECrim , por haberse producido un error en la apreciación de la prueba que demuestra la equivocación del juzgador basada en documentos no contradichos que obran en autos.

1.- En primer lugar considera inexacta la afirmación de la Pág. 455 de la sentencia que señala que "hay que recordar que nunca ha aparecido la carta de beneficiario de Salamar". Refiere que fue aportada entre la documental al inicio de las sesiones del juicio oral como parte del documento 3 b) junto con el pasaporte de la Sra. Trinidad Ofelia (que la identifica como clienta) y un acta de manifestaciones de un Notario de Gibraltar. Prueba que al ser aceptada solo en parte motivó que por error fuera devuelta la carta de beneficiario, para ser presentada de nueva en la Secretaria del Tribunal de instancia junto con el escrito de 22.10.2010.

Error relevante para entender que el beneficio de la sociedad es del Sr. Benedicto Hector y no, como éste ha sostenido de Doña. Trinidad Ofelia .

2.-En segundo lugar existe un error por omisión de un hecho acreditado por documentos respecto a la existencia de una devolución por importe de 40.000 E, de los fondos que DVA Finance SL, había prestado a la entidad Nignt Lingnt Inversiones SL. Hecho que se desprende del documento 3 c) 2ª hoja de los aportados al inicio de las sesiones del juicio oral con escrito de 15.3.2010: Justificante bancario del traspaso de fondos de la sociedad Nignt Ligt Inversiones a DVA Abogados por importe de 40.000 E el 24.11.2003; y del folio 66.290, extracto de la cuenta general de contabilidad de la entidad Nignt Ligt Inversiones SL, del año 2003 en el que consta la devolución de 40.000 E.

Existencia de la transferencia que es reconocida por la propia AEAT en su informe (folio 65.096) y que debe aminorar la cifra de las rentas ocultas por lo que afecta directamente al calculo de la cuota tributaria.

3º.-En tercer lugar se ha omitido el hecho relevante de que el Sr. Benedicto Hector presentó declaración del impuesto de la renta de las personas físicas en el año 2003, declarando unos ingresos brutos procedentes de su actividad económica ascendentes a 255.145,80 E, por lo que resulta lógico presumir la existencia de una capacidad económica, de unos ingresos declarados que bien han podido destinarse para financiar las actividades de las sociedades.

1.- Como hemos precisado en STS 347/2012, de 25-4 ; 629/2011, de 23-6 ; 607/2010, de 30-6 ; el ámbito de aplicación del motivo de casación previsto en el art. 849.2 LECrim . se circunscribe al error cometido por el Tribunal sentenciador al establecer los datos fácticos que se recogen en la declaración de hechos probados, incluyendo en la narración histórica elementos fácticos no acaecidos, omitiendo otros de la misma naturaleza por si hubieran tenido lugar o describiendo sucesos de manera diferente a como realmente se produjeron.

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

La sentencia de esta Sala 1850/2002 , indica en relación con el art. 849.2 LECrim . que ..."constituye una peculiaridad muy notoria en la construcción de nuestro recurso de casación penal: era la única norma procesal que permitía impugnar en casación la apreciación de la prueba hecha en la instancia mediante una fórmula que podemos calificar ahora como un caso concreto de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), pues sólo podía aplicarse en supuestos muy concretos en que, habiendo una prueba indubitada sobre un extremo determinado, la Audiencia Provincial la había desconocido y había redactado los hechos probados a espaldas de tal medio probatorio. Pero ello sólo era posible de forma singularmente restrictiva, pues únicamente cabía apreciar ese error del Tribunal de instancia cuando la prueba que lo acreditaba era documental, porque precisamente respecto de esta clase de prueba podía tener la intermediación judicial la

misma relevancia en casación y en la instancia, ya que el examen del documento se hace en las propias actuaciones escritas lo mismo por la Audiencia Provincial que conoció del juicio oral que por esta sala del Tribunal Supremo al tramitar el recurso de casación.

Cuando una prueba documental acredita un determinado extremo y éste tiene relevancia en el proceso de forma tal que pueda alterar alguno de los pronunciamientos de la sentencia recurrida, si además no hay contradicción con algún otro medio probatorio, este nº 2º del art. 849 LECrim . obliga en casación a alterar los hechos probados de la resolución de la audiencia con la consecuencia jurídica correspondiente.

Esta era la única vía que existía en nuestro proceso penal para alterar los hechos probados fijados por la Audiencia Provincial tras la celebración de un juicio oral en instancia única, vía particularmente estrecha, que trataba de subsanar manifiestos errores de la sentencia recurrida a través de una fórmula que ahora encajaría, repetimos, en el art. 9.3 CE como un caso concreto de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y que actualmente aparece ampliada en una doble dirección:

a) Por lo dispuesto en el art. 5.4 LOPJ , que permite los recursos de casación cuando hay infracción de precepto constitucional, lo que ha permitido conocer en la casación penal de las denuncias por violación del derecho a la presunción de inocencia.

b) Por la doctrina de esta sala que en los últimos años viene considerando como prueba documental, a los efectos de este art. 849.2º LECrim ., a la pericial, para corregir apreciaciones arbitrarias hechas en la instancia cuando hay unos informes o dictámenes que no pueden dejar lugar a dudas sobre determinados extremos.

Centrándonos en el motivo de casación por error en la apreciación de la prueba, la doctrina de esta Sala, por ejemplo SS. 936/2006 de 10.10 y 778/2007 de 9.10 , viene exigiendo para su prosperabilidad la concurrencia de los siguientes elementos:

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, art. 741 LECrim .;

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.

Asimismo han de citarse con toda precisión los documentos con designación expresa de aquellos particulares en los que se deduzca inequívocamente el error padecido y proponerse por el recurrente una nueva redacción del "factum" derivada del error de hecho denunciado en el motivo. Rectificación del "factum" que no es un fin en si mismo sino un medio para crear una premisa distinta a la establecida y, consiguientemente, para posibilitar una subsunción jurídica diferente de la que se impugna.

Denuncia de error de hecho que en definitiva, como señala la STS 1390/2011, de 27-12 , permite la modificación o adición o suspensión de un elemento fáctico del relato histórico cuando existe en los autos un documento literosuficiente o con aptitud demostrativa directa, es decir, que evidencia por sí solo el error en que ha incurrido el tribunal y ello debe determinar la modificación de los hechos en alguna de las formas señaladas, siempre y cuando **no existen otros medios probatorios que contradigan el contenido del mismo y además que sea relevante para el sentido del fallo** (STS 91/2008 ; 103/2008 ; 24/2010, de 1-2 ; 239/2011, de 24-3).

Por tanto, el motivo de casación alegado no permite una nueva valoración de la prueba documental en su conjunto, sino que exclusivamente autoriza la rectificación del relato de hechos probados para incluir en él un hecho que el tribunal omitió erróneamente declarar probado, cuando su existencia resulte incuestionablemente del particular del documento designado, o bien para excluir de dicho relato un hecho que el tribunal declaró probado erróneamente, y que su inexistencia resulta de la misma forma incuestionable del documento que el recurrente designa.

2.- En el caso presente ninguno de los documentos designados por el recurrente reúne las condiciones para la apreciación del error, esto es su autarquía demostrativa, que ha de serlo desde dos planos: a) el propiamente autotárquico, lo que ha venido denominando como literosuficiencia, es decir que no precisa de la adicción de otras pruebas para evidenciar el error; y b) que no resulte contradicho por otros elementos de prueba obrantes en la causa, como siguiendo lo expresamente establecido en el precepto, viene también señalando una reiterada doctrina jurisprudencia.

a) Respecto al documento-carta de beneficiario la sociedad Salamar.

La sentencia (Pág. 455), considera que "nunca ha aparecido la carta de beneficiario de Salamat que podría acreditar que lo era la nombrada Mónica, sin que a tal efecto pueda bastar la mera tenencia de una fotocopia de su pasaporte, aportada como prueba documental 3b en el acto del juicio, prueba entre la que no se encuentra, por no haber sido admitida, un acta de manifestaciones que dicha persona habría hecho ante un notario de Gibraltar en pretensión de sustituir -de ahí la denegación- su presencia como testigo ante este Tribunal".

Pues bien aunque se admitiera que dicha carta de beneficiario obra en la causa por escrito de 22.10.2010, lo que es cierto es que no dejaría de ser un documento privado con efectos limitados entre las partes.

b) Respecto al documento obrante al folio 66.290 que refleja como devolución de préstamo a la Sociedad NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, DVA FINANCE SL, el 24.11.2003, su realidad es reconocida por el propio perito de la AEAT que en su primer informe (folio 65096), consideró que debía ser detraída y minorar por tanto la cuantía de las rentas ocultas.

Consecuentemente se ha producido el error denunciado, dado que la sentencia no se pronunció sobre esta cantidad.

c) Respecto a que el recurrente presentó declaración de la renta en el año 2003 declarando ingresos brutos procedentes de su actividad económica, las conclusiones que pretende extraer no son propias del cauce casacional del art. 849.2 LECrim , y en todo caso no acredita que los ingresos declarados como de la persona física fueran los que figuran a nombre de las sociedades siendo razonable la valoración de la Sala que siguiendo el criterio del perito de la Agencia Tributaria, entendió que "no tendría sentido ennegrecer el dinero el dinero" (Pág. 460 sentencia).

DÉCIMO NOVENO Y VIGÉSIMO (se analizan conjuntamente).- El recurrente ampara también los motivos décimo noveno, y vigésimo de su recurso en los artículos 852 de la LECrim , con relación al artículo 5.4 de la LOPJ , denunciando, respecto al delito fiscal por el que ha sido condenado, la vulneración de sus derechos fundamentales a la proscripción de la indefensión, a un proceso público con las debidas garantías, y a la presunción de inocencia.

En síntesis, en estos dos motivos, el recurrente plantea la inexistencia de prueba de cargo para la condena, negando que exista sustento probatorio para los hechos que se declaran probados en la sentencia dictada. Éstos, o carecen completamente de dicho sustento, porque se apoyan en datos económicos extraídos de los informes policiales que no han podido ser contrastados con la documentación original, como la propia resolución recurrida afirma, o se basan en una interpretación completamente ilógica e irracional de ciertos documentos que sí han sido unido a autos, particularmente, la propia información contable y bancaria por él aportada, y los archivos informáticos que fueron editados en la sesión del juicio oral celebrada el día 20 de octubre de 2010. No existe pues prueba suficiente para la atribución al mismo de determinadas rentas, ni para cuantificar éstas, ni para su consideración de ganancias no declaradas procedentes de su actividad profesional.

Particularmente, respecto a la atribución de rentas a su favor, se alega que ésta se apoya en los informes periciales presentados por la acusación, que a su vez se basan sencillamente, como la propia resolución recurrida también reconoce, en lo que dice el auto de procedimiento abreviado y en los informes policiales, esto es, en la versión policial de los hechos que, según lo indicado, no ha podido ser corroborada debidamente.

La sentencia, por otro lado, según el recurrente, no motiva suficientemente por qué determinadas rentas o fondos recibidos en determinadas entidades le son atribuidos a él como persona física, destacando sobre el particular, lo siguiente:

a) Él no es el beneficiario de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, y aunque lo fuera, no existe prueba de que las cantidades que recibió esta sociedad en sus cuentas sean ganancias suyas no declaradas. La

financiación de esta entidad no procede de sus ganancias, sino de fondos de origen desconocido, pues no se agotó la investigación respecto a su origen, y de préstamos de DVA FINANCE SL, como se deriva de la documentación contable que él mismo aportó. Estos préstamos además fueron en gran medida devueltos durante el año 2003, por lo que las correspondientes devoluciones deberían ser computadas en su totalidad.

b) También la financiación de las entidades GREEN & BLUE UK e INTERLINK UK, procede de DVA FINANCE SL, y no de él personalmente. En cualquier caso, si se estimara esto último, habría que tener en cuenta que el declaró por IRPF, durante el ejercicio 2003, la suma de 255.145,80 euros, de manera que si se afirmara que efectivamente aportó fondos para financiar GREEN & BLUE UK e INTERLINK UK, no podría presumirse en su contra que ello se hizo con ganancias no declaradas

Asimismo, alega que no existe prueba de que las sumas ingresadas en efectivo en sus cuentas y en las de su esposa, se correspondan con ganancias no declaradas, sino todo lo contrario.

Dada la íntima conexión entre las cuestiones planteadas en estos dos motivos, las examinaremos conjuntamente.

La sentencia dictada ha condenado a Benedicto Hector por un delito contra la Hacienda Pública, declarando probado que, en el ejercicio 2003, no declaró un total de 761.744, 94 euros.

Dicha resolución, de conformidad con los argumentos que en ella se contienen, parte del siguiente planteamiento principal, que es, por otro lado, el expuesto en los informes realizados por el perito de la Agencia Tributaria. Benedicto Hector era el auténtico titular, o controlaba determinadas sociedades, españolas y extranjeras, a través de la cuales canalizaba, por distintas vías, sus propios fondos, con el fin de ocultarlos y no declararlos a la Hacienda Pública. Por tanto, aún cuando éstos fueron a parar a dichas sociedades, utilizando para ello distintos movimientos financieros, en realidad beneficiaban al recurrente, y a él deben atribuirse a efectos fiscales.

Además de lo expuesto, y en segundo lugar, en la resolución recurrida también se considera acreditado que determinados ingresos en efectivo que se realizaron directamente en las cuentas bancarias del recurrente y de su mujer tampoco fueron en su día declarados por aquél a la Hacienda Pública.

Concretamente, respecto al ejercicio fiscal del año 2003, único por el que el recurrente ha sido condenado, y en el que por tanto nos centraremos, la sentencia de instancia declara que las cantidades no declaradas fueron las siguientes:

1)- 256.996,24 euros recibidos sin contrapartida, por NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, procedentes de Estados Unidos (184.722,10 euros, el 20/02), Reino Unido (50.274,14 euros el 25/11), y Suiza (22.000# el 04/06); cantidades a las que añade, como recibidas igualmente por **Night Light Inversiones SL**, 130.721,40 euros recibidos en efectivo, 82.054,55 euros, recibidos por transferencias de DVA FINANCE S.L., y 7.354,65 euros por otras transferencias y traspasos.

2)- 192.676 euros recibidos por el acusado a través de **Green & Blue**.

3)- 86.328,00 euros recibidos de **Interlink UK**, y

4)- 11.975,06 euros y 45.952 euros recibidos en efectivo en sus cuentas por el acusado y su esposa respectivamente.

De estas cantidades, que suma para obtener la cantidad total no declarada, detrae 52.303,96 euros correspondientes a disposiciones en efectivo desde la cuenta de Night Light que pudieran ser imposiciones de igual clase en cuentas de del Valle y/o esposa. Aplicando los cálculos correspondientes, se obtiene finalmente una cuota defraudada de 342.785,22 euros.

Pues bien, antes de examinar la suficiencia de la prueba que ha sido valorada por el Tribunal de instancia para declarar probado tales hechos, es necesario hacer las siguientes consideraciones.

El recurrente ha sido condenado, como hemos dicho, por un delito contra la Hacienda Pública, por no declarar determinadas rentas o cantidades.

La confirmación de dicha condena exige pues, en primer lugar, que la prueba valorada para la acreditación de la existencia de tales rentas haya sido suficiente, pues ellas son las que permiten el cálculo de la deuda tributaria.

Además, en el caso concreto, y como se deriva de lo ya expuesto, desde el momento en que algunas de dichas rentas han sido imputadas al recurrente por el Tribunal sentenciador, a pesar de ser, en principio,

recibidas por entidades societarias, habrá que valorar si también se ha practicado prueba suficiente para afirmar que dicha sociedad es, en definitiva, una sociedad ficticia, o "sociedad pantalla", que no tiene otra finalidad que ocultar al auténtico titular de estas rentas, en este caso, el recurrente.

Para el último lugar quedaría la acreditación del hecho de que las rentas no han sido declaradas a la Hacienda Pública, y, en consecuencia, el tratamiento fiscal que les corresponde.

También, antes de entrar a examinar la valoración que de la prueba practicada ha realizado el Tribunal de instancia, es necesario realizar, y al hilo de las alegaciones que sobre el particular se realizan en el recurso, las siguientes consideraciones sobre los informes periciales realizados por el perito de la Agencia Tributaria, y sobre los informes policiales.

Dos son los informes elaborados por el perito de la Agencia Tributaria que consta en las actuaciones.

El primero de ellos tiene fecha de 8 de abril de 2008, y está unido a los folios 65086 a 65103 de este procedimiento.

En el citado informe, aún cuando en su primer apartado, dedicado a *la delimitación y a la metodología*, anuncia que va a utilizar como fuentes de información los registros públicos, la información bancaria suministrada por las entidades financieras y crediticias, y los datos contenidos en las bases de datos de la AEAT, conjuntamente con las evidencias y efectos intervenidos e incautados, que nos permitirán, dice, acercarnos al verdadero patrimonio de del Valle y su entorno más cercano, finalmente, como concreta en su tercer apartado, denominado, *cuantificación de los riesgos fiscales*, parte del contenido del procedimiento abreviado 106/07 de 30 de julio de 2007 - se está refiriendo el perito lógicamente al auto en el que se acordó la continuación de este procedimiento conforme a las normas del procedimiento abreviado- el cual, dice el informe - página 5- "en la parte a la que se refiere este informe se basa en el informe policial 141787/07, donde se recoge el análisis de las ganancias obtenidas por FVV derivadas de su actividad profesional y de otros negocios en los que participa, las cuales han quedado ocultas tras diversas estructuras societarias creadas por el propio FVV con dicha finalidad de ocultación".

El informe se basa pues en los datos económicos puestos de manifiesto en la resolución judicial mencionada (auto de transformación en procedimiento abreviado), limitándose el perito, como explica en sus conclusiones, a imputar las rentas puestas de manifiesto en dicho auto, de acuerdo con la normativa tributaria existente, y a calificarlas fiscalmente de acuerdo con el contenido del mismo.

Este mismo perito elaboró un segundo informe con fecha de 11 de agosto de 2008, y que consta unido a los folios 68468 a 68492 de este procedimiento.

Este informe, como se explica en la primera página del mismo, se realiza tomando en consideración las declaraciones del imputado Benedicto Hector el día 28 de mayo de ese año, así como la documentación presentada en ese momento, que consistió, según se deriva del procedimiento, en un informe pericial presentado por la defensa del recurrente, en el que se contestaba al primer informe de los elaborados por la Agencia Tributaria, y en diversos documentos contables y bancarios.

En este segundo informe, y ante las alegaciones realizadas por los peritos de la defensa relativas a que su anterior informe carecía de soporte documental alguno, el perito reitera que él se ha basado en los presupuestos básicos recogidos en el informe policial y en el auto de procedimiento abreviado, insistiendo que él no ha entrado a valorar la existencia o no de pruebas suficientes respecto a tales hechos- página 11 del informe-.

Concretamente indica el perito -página 11 de este segundo informe- que la prueba de la existencia de la ganancia no justificada se encuentra en el relato de hechos contenido en el informe policial, y en el auto de procedimiento abreviado, que "son los que ponen de manifiesto cómo en los años en cuestión se producen una serie de inversiones, adquisiciones e ingresos monetarios, tanto en el entorno familiar de FVV, como en sociedades y estructuras societarias opacas en las que se han encontrado diversos documentos y ficheros informáticos que, a juicio de la Policía Judicial, y así se recoge en el Auto de Procedimiento Abreviado, ponen de manifiesto la titularidad de dichas estructuras y sociedades por parte de FVV, así como la disposición y uso de los bienes y derechos que afloran en las mismas".

Que las bases para la elaboración de sus informes eran las ya reiteradas fue ratificado por su autor en el plenario, donde declaró, y así lo recoge la resolución recurrida - página 451-: que la atribución de rentas que se hace en ellos se basa en los que decía el auto de procedimiento abreviado, y el informe policial; y que no revisó documento alguno porque, ante uno y otro entendió que no hacía falta.

En definitiva, el perito no realizó ninguna actividad de comprobación documental, destinada a confirmar la realidad y exactitud de los datos económicos que constaban en el informe policial; datos económicos relativos esencialmente a determinados movimientos financieros y de capital entre sociedades, que el perito, como él mismo insiste, da por ciertos. Lo que él hace exclusivamente, y partiendo también de las consideraciones del informe policial relativas a que Benedicto Hector es el auténtico beneficiario o destinatario de todos estos movimientos, es explicar por qué las rentas que éstos ponen de manifiesto deben ser consideradas incrementos de patrimonio no justificados imputables al recurrente, y calcular la nueva cuota tributaria correspondiente del IRPF. Concretamente sobre por qué imputa estos incrementos patrimoniales al recurrente, dice el perito en la página 7 del primero de sus informes, que es en el auto de procedimiento abreviado donde se recogen los medios de prueba e indicios existentes en el procedimiento que llevan a identificar a Benedicto Hector como el cliente, beneficiario y en definitiva, propietario último de las estructuras societarias identificadas en el mismo, por lo que no las reproduce en el presente informe.

Lo expuesto hasta este momento nos conduce a concluir que los citados informes no pueden acreditar por sí mismos la propia existencia misma de los datos económicos que en ellos se manejan, particularmente, de las rentas que allí se reflejan, que el perito, como hemos dicho, da por ciertas.

La propia resolución recurrida no es ajena en sus razonamientos a estas consideraciones. Tanto es así, que parte de que los citados informes periciales - página 451- no pueden servir de soporte probatorio para las cantidades allí consignadas.

Como hemos venido exponiendo, los datos económicos de los que parte el informe pericial son los que figuran en el informe policial.

Las afirmaciones que se hacen en dicho informe policial -informe policial 141787/07, obrante en los folios 53054 y ss de las actuaciones- que son, como reconoce la sentencia dictada -página 447-, el punto de partida de la imputación a Benedicto Hector de determinadas rentas, se sustentan, además de en algunos documentos que se encuentran en el archivador 218 (que, según se describen en la sentencia - página 448- no resultan relevantes a estos efectos), en determinados documentos y extractos bancarios, que nunca se unieron a dicho informe, como reconoció en el acto del plenario, el funcionario de la AEAT NUM138 - página 450-, que, según describe la resolución recurrida, fue el autor del trabajo de campo del informe policial, que luego firmaría uno de los agentes de policía, y en ciertos archivos informáticos, incautados en su día en el despacho del recurrente, y a los que, en su gran mayoría, nunca se pudo acceder, porque se desconocía su ubicación, tal como ampliamente explica el Tribunal de instancia, en el fundamento de derecho sexto de su sentencia, que se dedica en exclusividad a los problemas derivados de estos documentos informáticos.

Precisamente porque no se pudo localizar dónde estaban estos archivos informáticos, no se pudo corroborar la realidad de los datos que, según el informe policial, habían sido extraídos de ellos, lo que, según el Tribunal impide que puedan tenerse por probados. Según este órgano, la mera constancia en el informe policial de que un dato deriva de uno de estos archivos no es suficiente para considerar acreditada su realidad.

Concluyendo, el Tribunal de instancia tampoco ha partido en principio del informe policial para acreditar la realidad de las rentas y cuantías que refleja en sus hechos probados.

Para ello, y como se explica en la resolución recurrida -página 151- ha valorado, por un lado, que alguno de los movimientos o flujos de capital que se indican, están tomados de las bases de datos de la AEAT a la que, a su vez, han sido comunicados por entidades bancarias, y que por tanto en estos casos no es precisa documentación bancaria alguna (caso de los llamados "invisibles"); y por otro lado, que hay operaciones que han sido admitidas como efectivamente realizadas e incluso la defensa ha aportado prueba relativa a ellas que, consiguientemente, constituye respaldo suficiente para su afirmación, destacando entre esta documentación, determinados extractos de cuentas del acusado y de su esposa en los que se reflejan entradas de efectivo que, a falta de la documentación bancaria en que se han basado los investigadores, servirán para señalar las cifras que por tal concepto corresponden en cada caso.

Además, y como se deriva de lo expuesto al analizar el motivo anterior, el Tribunal también ha valorado determinados documentos informáticos que fueron editados, los días 20 de octubre y 16 de noviembre de 2010.

Dicho lo anterior, debemos analizar si la prueba expuesta ha sido suficiente a los efectos pretendidos, siguiendo para ello el orden al que ya hicimos referencia.

En primer lugar, la sentencia declara probado que la entidad NIGHT LIGHT INVERSIONES SL recibió 256.996,24 euros procedentes de: Estados Unidos (184722,10 euros el 20/02), Reino Unido (50274,14 euros el

25/11), y Suiza (22000# el 04/06); 130.721,40 euros en efectivo; 82.054,55 euros, recibidos por transferencias de DVA FINANCE S.L; y 7354,65 euros por otras transferencias y traspasos.

El hecho de que NIGHT LIGHT INVERSIONES SL recibiera, sin contrapartida, según también se declara probado, los 256.996,24 euros de los tres países ya citados, está acreditado, según la resolución recurrida, porque así se deriva de la base de datos de la AEAT; no siendo preciso en consecuencia corroborarlos por documentación bancaria alguna.

En este mismo sentido se pronuncia el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición al recurso, donde afirma que estas transacciones extranjeras, denominadas "invisibles", han de entenderse probadas porque figuran en un registro público como la base de datos de la propia Agencia Tributaria, después de haber sido comunicadas por las entidades bancarias, y además han sido reflejadas en su informe por un funcionario público.

No compartimos sin embargo estas consideraciones. La mera afirmación por parte de un funcionario público de que la base de datos de la Agencia Tributaria refleja unas determinadas cantidades, y su transcripción si más, en un informe, no es por sí suficiente para estimar probada la realidad y exactitud de estas cantidades, que si se impugnan, deberán ser corroboradas por algún elemento probatorio objetivo que permita confirmar, no ya su exactitud, sino su mera existencia.

Ahora bien, dicho lo anterior, y siendo cierto que, como alega el recurrente, en el caso de autos, no se aportó certificación, extracto o comunicación bancaria alguna respecto a los movimientos de capital descritos, vemos cómo su existencia se deriva de la documentación contable que aportó el propio recurrente, tal como reflejó su propio informe pericial, obrante a los folios 66196 a 66205 de las actuaciones. Recordemos que la admisión de operaciones por parte del recurrente y los documentos aportados por él, es otro de los elementos de prueba que la sentencia valora para declarar los hechos.

Efectivamente, en dicho informe, en primer lugar, se reconoció la realidad de la entrada de "invisibles" procedentes de Estados Unidos, por importe de 184.722,10 euros, el día 20 de febrero de 2003, declarándose que correspondía a una provisión de fondos realizada por el despacho de abogados de Gibraltar "Marrache & Co", perteneciente a FOBOS CORPORATION; asimismo se reconoció la entrada de los 22.000 euros procedentes de Suiza, y cuyo origen se sitúa también en FOBOS CORPORATION, entrada de la que consta el correspondiente justificante bancario - folio 66289-.

También consta el correspondiente justificante bancario de una entrada de 35.000 euros -48821,14 euros- procedentes de una transferencia ordenada por DVA Lawyers UK Ltd, de la que se aportó incluso el justificante del abono en la cuenta de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL - folio 66288- . A esta operación se asoció, por el informe pericial de la defensa, la entrada de 50.274 euros procedente del Reino Unido que declara probada la sentencia dictada.

En definitiva, se ha practicado prueba suficiente para declarar probado que en la cuentas de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL se recibieron durante el año 2003: 184.722,10 euros procedentes de Estados Unidos; 48.821,14 euros procedentes del Reino Unido, y 22.000 euros procedentes de Suiza.

En segundo lugar, la sentencia declara probado que esta misma entidad recibió, también durante el año 2003, las siguientes cantidades: 130.721,40 euros recibidos en efectivo, 82.054,55 euros, recibidos por transferencias de DVA FINANCE S.L; y 7.354,65 euros, por otras transferencias y traspasos.

Estas son las cifras reflejadas en su momento en el informe policial y que posteriormente reflejó el perito en su informe. Las mismas, como sostiene el recurrente, carecen de todo apoyo documental, pues, como dijimos, nunca se adjuntaron al citado informe los extractos bancarios de los que se dedujo al parecer su existencia.

No obstante, la sentencia las declara probadas, basándose para ello en la propia documentación contable aportada por el recurrente. Concretamente declara el Tribunal - página 465- que la suma aritmética de las cifras que declara probadas, coincide con la de las cuatro primeras cifras que recoge el documento obrante al folio 66290 de las actuaciones, que forma parte de la documentación contable aportada por la propia representación del recurrente.

Pues bien si observamos este documento, vemos que los cuatro primeros apuntes que en él figuran, y en concepto de préstamos, son por 35.000 euros, 84.749 euros, 35.354, 55 euros, y 64.896,18 euros.

Es evidente, como también destaca el recurrente en su recurso, que estas cantidades no coinciden con las cantidades reflejadas en la sentencia. Es cierto que la suma aritmética de unas y otras -220.121,6

euros, las declaradas en la sentencia, y 219.999, 73 euros, las de los cuatro primeros apuntes del documento aportado por el recurrente- prácticamente coinciden, y que ello no deja de ser llamativo, pero ello no parece suficiente para declarar probado la realidad de las primeras a la vista del citado documento.

Al respecto, alega el Ministerio Fiscal que la citada contabilidad lógicamente no refleja con exactitud la realidad en cuanto al origen de los fondos, y que lo determinante es que se anotan operaciones que reflejan ingresos en la contabilidad societaria por encima de las discutidas, que, naturalmente, suponen ingresos en efectivo en NIGHT LIGHT, pero cuyo origen intencionadamente se enmascara, porque lo que se pretende es ocultarlo a la Hacienda Pública.

Pero, como se deriva de lo ya expuesto, no es que no coincidan los conceptos que se anudan a los ingresos, que también, sino que no coinciden las cantidades.

Ahora bien, según lo que vamos a exponer a continuación, ello no ha de conducir a concluir que estos movimientos financieros no se produjeron.

En primer lugar, respecto a la cuantía de 7.345 euros en concepto de otras transferencias y traspasos, su realidad fue reconocida en el informe pericial presentado en su día por el recurrente- folio 66203- y ello tras examinar la propia contabilidad aportada a las actuaciones. El perito, como se deduce de lo allí expuesto, discute la calificación tributaria de dicha cantidad, pero no su existencia, que hemos pues dar por probada partiendo precisamente de dicha documentación contable.

También reconoce este perito la realidad de los ingresos en efectivo, aunque disminuye su cuantía, y los sitúa en 95.721,40 euros - folio 66201- Con relación a éstos, como con la cuantía anterior, discute que puedan ser calificados como incrementos de patrimonio no justificados, pero no su realidad. Existe pues prueba suficiente para estimar probada esta última cuantía, disminuyendo en consecuencia la fijada en la sentencia.

En tercer lugar, también hemos de considerar probado, aunque por distinta cuantía, que se produjeron traspasos de dinero entre NIGHT LIGHT INVERSIONES SL y la entidad DVA FINANCE SL, lo que se reconoce por el propio recurrente.

Concretamente, cuando éste analiza en su recurso la inadecuada valoración que la sentencia realiza del documento al que ya hemos aludido- unido al folio 66290- declara que las cuatro primeras cantidades en él reflejadas corresponden a préstamos de DVA FINANCE SL a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL.

Y si observamos dicho documento, también corresponden a este concepto, según se deriva de la descripción que del apunte correspondiente se hace en él - préstamo a NIGHT LIGHT-, el resto de las cantidades allí consignadas, que sumadas a las anteriores nos da un total de 293.758,87 euros. Esta fue precisamente la cantidad que en su día el perito de la defensa reconoció como la correspondiente a transferencias realizadas desde DVA FINANCE SL a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL en el año 2003, impugnando precisamente la cantidad de 82.054 euros que por este concepto había sido fijada en el primero de los informes periciales de la AEAT, y que es la finalmente declarada probada en la sentencia.

El documento obrante al folio 66290 refleja a su vez, como devoluciones préstamo NIGHT LIGHT, dos traspasos de dinero, esta vez desde esta última hacia DVA FINANCE SL, por un importe, respectivamente, de 40.000 y 185.000 euros.

Precisamente ante ello, el perito de la defensa fijó definitivamente el importe neto en transferencias recibidos por NIGHT LIGHT INVERSIONES SL desde DVA FINANCE SL, en 68.758,87 euros.

Esas dos cantidades, la de 40.000 y la de 185.000 se mencionan también en la página 9 del primero de los informes periciales, y a ellas se dedican algunas de las alegaciones del recurso. Sobre ellas volveremos posteriormente.

En definitiva, aún cuando las cifras declaradas probadas en la resolución recurrida respecto a este concepto no son exactas, conforme a lo ya expuesto, la prueba practicada y valorada por la Sala de instancia, particularmente, la documentación contable aportada por el propio recurrente, sí permite declarar probado que se produjeron traspasos de dinero en el año 2003 desde DVA FINANCE SL a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL., y desde éste a la primera, por las cuantías ya expuestas.

Establecidas ya las entradas de fondos que tuvieron lugar en las cuentas de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, corresponde ahora analizar si la resolución recurrida ha contado además con prueba suficiente para concluir que estos fondos deben imputarse al recurrente.

NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, según se declara probado, es una sociedad española participada mayoritariamente por la sociedad SALAMAT CORPORATION, sociedad que radica en el estado norteamericano de Delaware. Su existencia fue reconocida por el propio recurrente en el acto del juicio.

En él defendió, sin embargo, y en ello insiste en el recurso, que él no era el titular real de NIGHT LIGHT INVERSIONES, sino que dicha sociedad, que él mismo califica como patrimonial, según se destaca en la sentencia, se constituyó para que Ilan y Trinidad Ofelia, con los que tenía una relación personal, adquirieran una vivienda en Madrid, siendo esta última a su vez la beneficiaria de la sociedad norteamericana.

Pues bien, a la vista de la prueba practicada en autos, la conclusión alcanzada por el Tribunal de instancia relativa a que el recurrente era el auténtico titular de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, no puede ser calificada de ilógica o irracional.

En primer lugar el documento al que alude el recurrente, que efectivamente fue aportado a autos por él al inicio de la sesiones del juicio oral, pero mera la mención que en él se hace a Trinidad Ofelia no sería suficiente para sostener por sí solo, como se pretende en definitiva, que NIGHT LIGHT INVERSIONES era una sociedad ajena al recurrente.

A este respecto la sentencia dictada ha valorado, por un lado, uno de los documentos editados en la sesión de juicio oral del día 20 de octubre de 2010, y que corresponde, como ya dijimos, a unos de los pocos archivos informáticos a los que se aludía en el informe policial, procedente de todos los que fueron incautados en su día en la sede del despacho del recurrente, y que sí pudo ser localizado.

Este archivo, hallado en uno de los ordenadores del despacho, contiene un apartado en el que enumera una serie de sociedades como pertenecientes al patrimonio de la Familia Ramona Joaquina y, entre ellas, se incluye a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL.

Es cierto que no consta el autor de dicho documento, y tampoco si se trata de un documento definitivo o de un mero borrador, pero lo cierto es que los datos que figura en él respecto a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL han resultado correctos. Lo es que esta sociedad esté participada por SALAMAT CORPORATION porque así lo ha reconocido, como ya hemos dicho, el propio recurrente; y también que sea titular de varios vehículos de lujo. Esto último también fue reconocido por el recurrente, que añadió, que los condujo alguna vez, aunque eran de Monika.

Es lógico pues concluir que también es correcta la vinculación que en dicho documento se hace entre NIGHT LIGHT INVERSIONES SL y el patrimonio del recurrente; no advirtiéndose por otro lado cuál podría ser la razón por la que en un ordenador del despacho profesional del recurrente pudiera aparecer una conexión, como la ya expuesto, si en realidad esta sociedad pertenecía a las personas que éste menciona.

Por otro lado, si la finalidad de esta sociedad era, como éste sostiene, comprar una vivienda en Madrid para estas personas, no se explica que se adquirieran además vehículos de lujo, y que los condujera el recurrente.

De nuevo la conclusión lógica es la alcanzada por el Tribunal de instancia, esto es, que esta sociedad era del recurrente, y que él disfrutaba de los bienes de los que ésta era titular.

Estos bienes comprendían, además de los vehículos en cuestión, y según se declara probado, un inmueble en la CALLE001 de Madrid. Este dato, el de la titularidad de este inmueble por parte de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL se hizo constar en su momento en el informe policial, y de hecho el propio recurrente reconoció, como hemos dicho, que la finalidad de dicha sociedad era precisamente adquirir una vivienda.

Por otro lado, hemos también de precisar, y esta no es en realidad una cuestión controvertida que, como ya hemos adelantado, NIGHT LIGHT INVERSIONES SL es una sociedad meramente patrimonial que no realizaba actividad económica alguna.

Pues bien dicha sociedad recibió, en primer lugar, y como ya hemos declarado, 184.722,10 euros de los Estados Unidos, el día 20 de febrero de 2003, y otros 22.000 euros procedentes de Suiza, el día 4 de Junio.

Una y otra cantidad, según también ya hemos establecido, y deriva de la documentación contable aportada en su día por el propio recurrente, y de las afirmaciones que a la vista de las mismas hizo su propio perito, proceden de la entidad FOBOS CORPORATION. En cuanto a la segunda, consta, como dijimos, el correspondiente justificante bancario, y en cuanto a la primera, aún cuando éste no consta, desde el momento en que hemos declarado probado su existencia porque así lo reconoció en su día el perito de la defensa, igualmente hemos de considerar probado que el origen de dicho movimiento es también el declarado por

dicho perito, y ello porque, según se deriva del segundo de los informes periciales realizados por el perito de la Agencia Tributaria - página 16-, cuando éste contrastó estas alegaciones de los peritos de la defensa respecto a que este dinero procedía de FOBOS CORPORATION no lo impugnó ni aportó elemento probatorio alguno del que se pudiera deducir que el origen de estos fondos era otro, sino que se limitó a decir, como allí consta, que este hecho, que el dinero procediera de FOBOS CORPORATION, no afectaba a la cuantificación porque FOBOS era de Benedicto Hector .

FOBOS CORPORATION, según se declara probado, es también una sociedad constituida en el Estado de Delaware, de la que el recurrente es su beneficiario. En el acto del juicio reconoció, como resalta la sentencia, que él la constituyó, y que fue él el que abrió para esta entidad una cuenta en Suiza, la nº 315.748 de la entidad *Credit Suisse Private Banking* . De nuevo intentó vincular esta entidad a la familia Trinidad Ofelia , pero sobre este extremo no aportó ninguna prueba fehaciente.

Es cierto que, como alega el recurrente, no consta cuál es el origen de los fondos que se traspasan desde FOBOS CORPORATION a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, pero si la primera es, como hemos dicho, también una sociedad vinculada al recurrente, con respecto a la cual tampoco consta que realice actividad económica alguna, es lógico o racional concluir, como lo hace la sentencia, que los fondos que ésta detentaba eran del recurrente. Se insiste en el recurso que no se ha investigado el origen de estos fondos, y que por tanto la investigación no está completa, pero la explicación alternativa que se aporta, sobre una posible relación entre estos fondos y la familia Shlesinger carece de apoyo probatorio suficiente.

También alega el recurrente, para afianzar la idea de que la investigación sobre el origen de los fondos no se completó, que la propia sentencia declara probado que en la cuenta suiza de FOBOS CORPORATION se ingresaba dinero no sólo del recurrente, sino también de clientes de DVA. Efectivamente, así se declara probado en el *factum* de la resolución recurrida, pero ello no convierte en ilógica o irracional la conclusión alcanzada por el Tribunal de instancia. Aún cuando en dicha cuenta se ingresara dinero procedente de clientes del recurrente, es lógico inferir que el que fue a parar a una de sus sociedades patrimoniales fuera suyo. Ni consta ni se alega qué podría explicar que dinero procedente de los clientes del despacho fuera a parar a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL.

El recurrente, por otro lado, parece sostener que las entradas de fondos de las que se benefició esta sociedad respondían a financiación ajena, impugnando las consideraciones que con relación a esta cuestión hizo el perito de la AEAT, que declaró que las sociedades de este tipo, al no tener ingresos propios, dado su carácter patrimonial, no podrían tener financiación. El recurrente, como hemos dicho, impugna esta afirmación, y sostiene que este tipo de sociedades patrimoniales sí pueden acceder a financiación ajena pues pueden ofrecer el bien como garantía.

Pues bien aún cuando entendiésemos que efectivamente una sociedad patrimonial, cuyos únicos rendimientos por otro lado, son aquellos que proceden de los bienes de los que la misma es titular, puede acceder en algún momento a tal financiación, en el supuesto de autos, en primer lugar, no estaríamos ante financiación propiamente ajena porque ésta procede, como hemos dicho, de otra estructura societaria cuyo beneficiario es el recurrente, y en segundo lugar, no consta qué se pretendía financiar. Si la sociedad carece de actividad no parece que exista motivo, que tampoco se acredita, para que necesite financiación ajena.

Además de las dos transferencias cuyo origen acabamos de examinar, NIGHT LIGHT INVERSIONES SL recibió una tercera procedente del Reino Unido. Ya dijimos que ésta, porque así se deriva de la documentación contable aportada por el propio recurrente, fue por un importe de 48.821,14 euros-, algo menor que el declarado en la sentencia, y procedía, según dicha documentación, de la entidad británica DVA Lawyers UK Ltd.

Con relación a dicha entidad no consta ningún dato en la sentencia. Particularmente, no se declara probado si existe vinculación con la persona del recurrente, pero de nuevo es una entrada de fondos a su favor, más exactamente, a favor de una de sus sociedades patrimoniales, que por tanto beneficia a ésta, y respecto a la cual, al margen de aportarse el justificante del correspondiente movimiento financiero, no se ha aportado explicación alguna sobre su razón de ser; en definitiva, sobre por qué esta sociedad inglesa hace a favor de una sociedad patrimonial española propiedad del recurrente, una transferencia por casi 50.000 euros.

En este punto hemos también de destacar que, según hace constar la sentencia - página 459- el propio recurrente declaró que sus ingresos no sólo procedían de las sociedades que gestionaba el despacho, sino que él también facturaba a clientes que le pagaban por transferencias o por cheques.

Ante todos los datos expuestos, la inferencia que realiza el Tribunal relativa a que los fondos que NIGHT LIGHT INVERSIONES SL recibió del extranjero han de serle imputados al recurrente, no puede calificarse de ilógica, irracional o arbitraria.

NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, como venimos diciendo, es una sociedad patrimonial del recurrente, que como tal no realiza actividad económica alguna, cuyos rendimientos pues sólo podrían derivarse de aquellos bienes que detenta; y que aún así recibe las cantidades de dinero a las que hemos aludido, en gran medida procedentes, a su vez, como hemos dicho, de otra sociedad vinculada al recurrente, y con relación a las cuales no consta otra finalidad o razón de ser, más allá de beneficiar a la sociedad, y en última instancia al titular de la misma.

Concluir pues, como lo hace en definitiva la resolución recurrida, que el recurrente utilizó NIGHT LIGHT INVERSIONES SL para canalizar los fondos que hemos descrito, que eran propios, utilizando la entidad a modo de "sociedad pantalla", no puede calificarse de ilógico o irracional. A él pues han de atribuirse los mismos.

Analizadas las entradas de capital desde el exterior, hemos de examinar el resto de movimientos financieros que se han declarado probados, también con relación a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL.

Así expusimos como esta sociedad recibió de DVA FINANCE SL un total de 293.758,87 euros.

DVA FINANCE SL, según declara la sentencia dictada, en el primer párrafo de sus hechos probados, era la entidad titular del despacho de abogados del recurrente, de la cual él era socio y administrador, según declaró, y explica dicha resolución en su fundamento de derecho noveno, dedicado a exponer cuál era el funcionamiento de dicho despacho - página 162-.

Esta entidad, según afirma el mismo perito de la AEAT en la página 14 del segundo de los informes, es una sociedad no opaca y que responde a una realidad económica.

Pues bien, como hemos dicho DVA FINANCE SL realizó a favor de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL una serie de transferencias que ya hemos cuantificado.

Estas transferencias figuran, en la contabilidad presentaba por el propio recurrente en su momento, como préstamos a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, y ésta es también la razón de ser que se atribuye en el recurso a estos movimientos de capital.

El Tribunal de instancia sin embargo no consideró que estuviéramos ante préstamos entre sociedades, asumiendo al respecto las consideraciones que sobre el particular realizó el perito de la AEAT que manifestó, como destaca la sentencia- página 461-, que aún cuando efectivamente existían apuntes contables que recogían estas operaciones de préstamos - ya aludimos a ellos, los obrantes en el folio 66290 de las actuaciones-, estos no constituían una verdad absoluta, pues los confeccionaba la propia parte, destacando, sobre todo, que no existían contratos u otros documentos que pudieran justificar que se trataba de operaciones de esta clase.

De nuevo, las conclusiones que alcanza el Tribunal de instancia no pueden ser calificadas de ilógicas o irracionales.

Sostiene el recurrente que estos movimientos financieros entre sociedades, como se calificaron en su día por los peritos de la defensa, son préstamos que DVA FINANCE SL hizo a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, pero esta explicación, como ya expusimos con relación a los fondos procedentes de FOBOS CORPORATION, no resulta plausible.

Los fondos proceden en esta ocasión de DVA FINANCE SL, de la que, como hemos dicho, el recurrente era socio y administrador. Sobre esta sociedad se estructuraba su despacho profesional, que él regentaba, y organizaba, según se declara probado en la sentencia dictada. Era el despacho por otro lado, según declaró el recurrente, y destaca la sentencia dictada - página 459-, la principal fuente de ingresos de éste, despacho que antes de estar en manos de DVA FINANCE SL, y como él mismo también declaró, lo estuvo de la entidad FINANCE STANDING SL.

Nos encontramos pues de nuevo ante traspasos de fondos desde una sociedad, que el recurrente realmente controla, como afirma el Ministerio Fiscal en su escrito de oposición, y de la que recibe, como él mismo declaró, la mayor parte de sus ingresos, a otra patrimonial de su exclusiva titularidad.

Alega el recurrente, como hemos dicho, que estamos ante financiación ajena, pero al respecto no cabe sino reiterar los argumentos que ya expusimos respecto a FOBOS CORPORATION pues tampoco consta en este caso que se pretendía financiar con tales préstamos, y para qué necesitaba dicha financiación una

sociedad patrimonial del recurrente titular, según dijimos de cuatro vehículos de lujo, y de un inmueble en Madrid.

De nuevo la inferencia más lógica y racional es la que alcanza la sentencia, cual es, que de nuevo estamos ante fondos del recurrente, que éste canaliza a través de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, que de nuevo funciona, como ya hicimos constar, como una estructura societaria destinada en gran medida a ocultar la auténtica procedencia de dichos fondos, que en realidad son de titularidad del recurrente, y a él han de atribuírseles.

Dicho lo anterior, hemos de volver sobre la cifra exacta a la que ascendieron estos traspasos de capital.

La sentencia como ya dijimos los fijó en 82 054,55 euros, valorando para dicha cuantificación de una manera ilógica, como ya dijimos, uno de los documentos contables aportados por el recurrente. Precisamente a la vista de dicha documentación, y tal como ya expusimos, la cifra total que por este concepto recibió NIGHT LIGHT INVERSIONES SL era en principio superior, alcanzando un total de 293.758,87 euros.

Decimos en principio porque, como puso de manifiesto el perito de la defensa en su día, y reitera el recurrente en su recurso, de esta cantidad habrían de descontarse las cantidades que NIGHT LIGHT INVERSIONES SL remitió a su vez a DVA FINANCE SL por importe respectivamente de 40.000 y 185.000.

En este extremo, asiste la razón al recurrente.

Respecto a la primera cantidad, ya el propio perito de la AEAT consideró en su primer informe que debía ser detraída, puesto que precisamente porque dicha cantidad se enviaba a DVA FINANCE SL no se podía concluir que se hubiera aplicado definitivamente a favor del recurrente.

En cuanto a la segunda, también se pronunció el perito, oponiéndose a dicha reducción. Y ello porque, según dijo, esta transferencia de dinero se asociaba con la operación de la compra de la vivienda de la CALLE001 de Madrid, vivienda que era utilizada por el recurrente y su esposa; añadiendo igualmente que su fuente de información sobre el particular era las referencias al respecto existentes en el informe policial.

La sentencia, acogiendo esta última tesis (sobre los 40.000 euros anteriores no se pronuncia, entendemos, como dice el recurrente por un simple error), cuando cuantifica la cantidad total recibida por NIGHT LIGHT INVERSIONES SL declara que no procede detraer estos 185.000 euros porque éstos, dice, se emplearon en la reforma del piso que el recurrente compró en Madrid a través de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, y cita el presupuesto de reforma al que ya hemos aludido.

Pues bien, como sostiene el recurrente este argumento no parece concluyente. El hecho de que conste el citado presupuesto, al que ya aludimos, no explica por sí solo esa conexión a la que alude el informe policial y que recoge el perito, relativa a que esos 185.000 euros que NIGHT LIGHT INVERSIONES SL transfirió a DVA FINANCE SL se destinaron a la compra de la citada vivienda.

Por tanto, el argumento esgrimido por el perito, y que estimamos razonable, para descontar de la cantidad total transferida desde DVA FINANCE SL a NIGHT LIGHT INVERSIONES SL, los 40.000 euros ya indicados, es igualmente aplicable a estos 185.000 euros, de manera que la cantidad total que por este concepto queda fijada, y como ya en su momento lo hizo el perito de la defensa, es de 68.758,87 euros, cantidad inferior por otro lado, y en todo caso, a la fijada en la sentencia de instancia, que habrá de reducirse en consecuencia.

Como ya dijimos en su momento, NIGHT LIGHT INVERSIONES SL recibió, además de estos traspasos procedentes de DVA FINANCE SL, otros ingresos en efectivo, por importe de 95.721,40 euros, y otras transferencias, y traspasos por importe de 7.345,65 euros.

Los argumentos que ya hemos expuesto respecto a la naturaleza de esta entidad, y los fines para la que la utilizaba el recurrente, son igualmente aplicables para atribuir también a éste estas cantidades. Hasta aquí el examen de las cantidades recibidas por el recurrente a través de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL.

Pero además de éstas, la sentencia declara probado que el recurrente también recibió en el año 2003, 192.676 euros a través de GREEN AND BLUE y 86.328 desde INTERLINK SL.

Para analizar estos conceptos seguiremos el mismo esquema ya expuesto, y comenzaremos por tanto, en primer lugar, analizando la realidad de los supuestos movimientos financieros y su cuantía.

Comenzando por la primera cifra, la de 192.676 euros, que la sentencia declara probado que recibió el acusado a través de la entidad GREEN & BLUE, dicha resolución declara - folio 465- que ésta aparece reflejada en el folio 7 del tercer documento editado en la sesión de juicio del día 20 de octubre de 2010.

Este documento es la impresión de otro archivo informático, que sí pudo ser localizado, y que fue editado en la sesión de juicio oral celebrado el día 20 de octubre de 2010.

Concretamente esta cantidad aparece en un cuadro en el que, bajo la rúbrica, "**fondos a recuperar por Fernando**", se contiene una tabla en la que se reseñan una serie de cantidades, procedentes al parecer de FOBOS, Fernando Cash, DVA, RUMBO, FERNANDO, FRESNEDA, DVA, y que sumadas suponen la cantidad de 192.676,33 euros, que es la declarada probada en la sentencia como recibida por el recurrente.

De nuevo con relación a este documento nos encontramos con algunas de las dificultades que ya destacamos con relación a otro de los documentos ya valorados y editado ese día. Se trata, efectivamente, como señala el recurrente, de la impresión de un archivo informático hallado en uno de los ordenadores del despacho del recurrente, cuyo autor no consta, y sobre el que incluso puede existir alguna duda sobre si nos hallamos ante un borrador o ante un documento definitivo.

Pero, independientemente de las conclusiones que extraigamos sobre el particular, debemos sostener la corrección de las anotaciones que allí aparecen. Y ello porque con la propia documentación contable del recurrente, que él aportó, se unieron una serie de facturas- folios 66304 a 66314-, en las que se reflejan estos apuntes, concretamente los cinco últimos, dando así precisamente cobertura a los mismos. Así lo entendieron igualmente los peritos de la defensa - folio 66202- que reconocieron también la existencia de las anotaciones relacionadas con FOBOS, y con FERNANDO CASH. En todo caso, y esto resulta relevante, esto peritos no asociaron estos pagos con GREEN & BLUE, sino con INTERLINK UK.

Ahora bien, dicho lo anterior, entendemos que no se ha practicado prueba suficiente para concluir, como lo hace la sentencia, que estas cantidades, las reflejadas en esta tabla, bajo la rúbrica FONDOS A RECUPERAR POR FERNANDO, correspondan realmente a fondos que éste invirtió en esta última entidad, en GREEN & BLUE UK, y que, como en los demás casos, trataba de ocultar a través de ella.

Respecto a esta entidad, la sentencia declara probado, que se trataba de una sociedad inglesa de la que el recurrente tenía el control; añadiendo que ésta recibió dinero procedente de cuentas de DVA FINANCE SL, así como del propio del Valle, cantidades a las que se le dio el tratamiento contable de préstamos, no habiéndose hallado contrato alguno que documentara tales negocios.

En este punto, la resolución recurrida parece seguir, al menos parcialmente, la tesis del perito de la Agencia Tributaria, que fue la siguiente. La cantidad de 192.676 euros engloba pagos a GREEN & BLUE, y su inclusión bajo la mención FONDOS A RECUPERAR POR FERNANDO indica que se trata de fondos que éste prestó a esta sociedad- página 10 del primer informe-. Sobre este punto volvió el perito en su declaración en el Plenario, tal como refleja la sentencia - página 461-, donde añadió además, y así se refleja, que parte de los documentos presentados por la defensa era facturas pro forma. Sobre este particular, ya hemos adelantado, que es con INTERLINK UK, y no con GREEN & BLUE, con la entidad con la que los peritos de la defensa relacionan estos apuntes.

Pero la sentencia también se refiere a esta sociedad en sus páginas 457 y 458, dentro del apartado que se dedica a lo que denomina ocultación del patrimonio. Aquí alude al informe policial, concretamente al folio 53078 que es donde se alude a esta sociedad. Y es que en esta ocasión, y como también destaca la propia resolución recurrida - página 458- la cifra que recoge el perito, que es la ya citada, y las que aparecen en ese folio del informe policial no coinciden. En este último, después de distinguir entre lo que denomina "préstamos oficiales de DVA FINANCE SL", y "préstamos recuperables por FVD", fija estos últimos, a 1 de julio de 2003, en 58.320 euros.

Sobre estas menciones del informe policial fue preguntado el funcionario de la AEAT NUM138 que, después de declarar que GREEN & BLUE era una sociedad inactiva que nunca entró en funcionamiento, que estaba pensada para captar clientes en España, y que incluso vieron un portal inmobiliario de esta sociedad, dijo que actuó a través de INTERLINK, y que en este caso, en el de estas dos sociedades, hubo préstamos entre ellas.

Por otro lado, cabe destacar que cuando la sentencia hace referencia a este folio del informe policial, el 53078, que es donde se halla la referencia a GREEN & BLUE UK, dice que el archivo informático que se menciona como evidencia de los préstamos no fue editado. Se plantea ante ello la duda de que exista otro archivo informático donde los datos económicos relacionados con esta entidad pueden diferir de los que derivan del folio 7 del documento 3 de los editados en la sesión del 20 de octubre de 2010, que es en el que basa la sentencia, valorando también a estos efectos que no consta documentalmente que las cantidades reflejadas en la tabla en cuestión fueran a parar efectivamente a las cuentas de GREEN & BLUE UK.

En definitiva, creemos que la prueba valorada por la sentencia no es suficiente para concluir que el recurrente recibió a través de esta entidad BLUE & GREEN UK la cantidad ya fijada.

Como ya adelantamos la sentencia declara también probado que el recurrente recibió la cantidad de 86.328 euros de INTERLINK UK, y ello lo concluye concretamente de unos de los documentos informáticos editados el día 16 de noviembre en el que esta cantidad aparece como cifra A RECUPERAR POR FERNANDO, en PAGOS A INTERLINK.

De nuevo lo primero que hemos de comprobar es la realidad de los apuntes que aparecen en el citado documento, la cual, a la vista de la prueba obrante en autos, no podemos afirmar con la certeza suficiente.

Efectivamente, como ya hemos dicho, la propia naturaleza y origen del documento del que se extrae este dato exige, como lo hemos exigido con relación a GREEN & BLUE, alguna corroboración objetiva de la realidad de los datos allí consignados, que nos permita concluir, en primer lugar, y como venimos diciendo, la realidad de los movimientos financieros que allí se reflejan, para poder extraer después las consecuencias correspondientes; algo que, en este caso, no se ha producido.

Particularmente, en este caso, la documentación contable aportada por el recurrente, que es la única en la que nos podemos apoyar más allá del documento en cuestión, no nos permite confirmar el mismo.

Lo que se derivaría de dicha documentación- folios 66315 y ss- y como reconoció el propio perito de la parte recurrente cuando analizó este dato, del que dijo no conocer de dónde provenía, es que existieron transferencias de fondos entre DVA FINANCE SL a INTERLINK UK, que dicho perito fijó en un importe neto de 156.572, 91 euros.

Sin embargo, con relación a INTERLINK UK la sentencia, lo que declara probado, y antes de fijar las cuantías relacionadas con ella en cada ejercicio fiscal, es que esta entidad recibió fondos de FOBOS y del propio Fernando, pero no de DVA FINANCE SL

Precisamente por ello no cabe imputar la cantidad de 86.328 euros que la sentencia declara como recibidos por Benedicto Hector a través de INTERLINK a las transferencias realizadas desde DVA FINANCE SL, porque, como hemos dicho, así no lo declara probado la resolución recurrida.

Si no podemos considerar probado la existencia del movimiento, esto es, que existió una entrada de dinero por importe de 86328 euros en las cuentas de INTERLINK UK, no podemos atribuirla al recurrente.

Resumiendo, el Tribunal de instancia ha contado con prueba suficiente para concluir que a Benedicto Hector le son imputables, durante el ejercicio fiscal del año 2003, las siguientes cantidades, todas ellas, recibidas en cuentas de NIGHT LIGHT INVERSIONES SL: a) 184.722,10 euros procedentes de Estados Unidos, 48.821,14 procedentes del Reino Unido, y 22.000 euros procedentes de Suiza; b) 95.721, 40 euros de ingresos en efectivo, 68.758,87 euros de transferencias recibidas de DVA FINANCE SL, y 7.345,65 euros, recibidas de otras transferencias y traspasos. El importe total ascendería a 427.369,16 euros, del que hemos de traer, como lo hace la sentencia, y por las razones allí expuestas- página 90- un total de 50.303,96 euros. Por ello, la cantidad atribuida asciende a 377.065,2 euros.

En relación a cada una de estas cantidades ya hemos declarado que la sentencia ha contado con prueba suficiente para concluir que las mismas han de ser imputadas personalmente al recurrente.

Pues bien de la misma manera hemos de considerar que estas rentas no fueron declaradas fiscalmente, lo que no consta, no puede derivarse de las cantidades declaradas en su día por el recurrente, y tampoco se alega en realidad en el recurso respecto a estas concretas cantidades.

Respecto a si las mismas deben calificarse, a efectos de liquidación de la deuda tributaria correspondiente, como incrementos de patrimonio no justificados, como las calificó el perito de la Agencia Tributaria, o como ganancias derivadas de la actividad profesional del recurrente, nos ocuparemos al analizar el motivo correspondiente por infracción de ley, en el que el recurrente plantea expresamente esta cuestión. También allí fijaremos definitivamente la deuda tributaria.

Pero la sentencia no sólo tiene por acreditado que no declaró las rentas que obtuvo a través de NIGHT LIGHT INVERSIONES, así como las recibidas a través de GREEN & BLUE e INTERLINK UK, con relación a las cuales, hemos declarado en esta resolución que no existe prueba suficiente, sino también 11.975 euros, y 45.952 euros que recibió en efectivo en sus cuentas y en las de su esposa.

Con relación a este hecho, la cuestión controvertida, como se deriva de las alegaciones que hace al respecto el recurrente, no es si en el año 2003 se produjeron en las cuentas del recurrente y su esposa estos

ingresos, que de hecho la sentencia extrae de la documentación contable aportada por el primero, sino si pueden concluirse que estos no fueron declarados, afirmación que el recurrente califica de ilógica e irracional.

La sentencia recurrida valora para realizar esta afirmación las conclusiones que al respecto realizó el perito de la Agencia Tributaria en sus informes. En ellos el perito, valorando la declaración que el recurrente realizó ante el Juez de Instrucción, consideró que, como allí éste sostuvo que los cobros de dinero para sus necesidades familiares se llevaban a cabo a través de cheques en efectivo que expedía DVA FINANCE, se podía suponer que los ingresos en efectivo en sus cuentas personales y en las de su mujer, procedían de otras fuentes de renta no declaradas.

No consideramos sin embargo que esta consideración del perito sea suficiente para concluir que el recurrente no declaró los ingresos en efectivo que se realizaron en sus cuentas, y que éstos, como allí también se afirma, no procedían de su actividad profesional.

En primer lugar, no corresponde al perito valorar la declaración prestada en su día por el recurrente en instrucción, cuyo contenido, por otro lado no fue tan taxativo, como se afirma por el perito, pues, como señala el recurrente, en ella también aludió a que determinadas cantidades ingresadas en efectivo en sus cuentas respondían a sus honorarios; algo que mantuvo en el acto del juicio, donde declaró que podía cobrar tales honorarios por cheque, o por ingresos en efectivo, o mediante transferencias bancarias.

También sobre esta cuestión prestó declaración en el acto del juicio, la testigo Covadonga Fidela , que manifestó que ella cobró personalmente cheques para hacer pagos a Benedicto Hector , ingresó su importe en su cuenta personal.

Es la propia sentencia, como destaca el recurrente, la que reconoce la posibilidad de que determinados cheques fueran cobrados en efectivo e ingresados posteriormente, e incluso, añade, distribuidos entre la cuenta del recurrente y la de su mujer, pero parece exigir, y precisamente, ante las manifestaciones de Covadonga Fidela , prueba que acredite, se dice, esta coartada.

Este razonamiento del Tribunal de instancia no puede compartirse.

Es perfectamente plausible que las cantidades en efectivo a las que nos venimos refiriendo procedan, dada su cuantía, de la actividad profesional del recurrente, que por este concepto declaró en el año 2003 una cuantía muy superior, sobre todo si el único indicio que se maneja para declarar lo contrario, es el expuesto, claramente insuficiente.

En definitiva, la inferencia que realiza el Tribunal relativa a que los ingresos en efectivo que se hacían en las cuentas personales del recurrente y de su mujer corresponden a ingresos no declarados ha de calificarse de ilógica y racional.

Concluyendo, y de conformidad con todo lo expuesto con anterioridad, han de ser estimados parcialmente los dos motivos analizados, quedando fijadas en la cantidad de 377.065,2 euros las rentas no declaradas a la Hacienda Publica por el recurrente.

- En cuanto a la determinación de la cuota tributaria defraudada estas cantidades no declaradas han de calificarse como rendimientos de la actividad profesional de Benedicto Hector , porque la propia sentencia recurrida en el hecho probado, décimo, primer párrafo, así lo declara y es la calificación sostenida en el vigésimo tercer motivo del recurso que se plantea por infracción de Ley.

Partiendo de lo anterior, han de utilizarse los datos económicos que constan en la declaración de este impuesto que él mismo presenta en el año 2003 y que consta unida a las actuaciones (folios 66369 y ss.), modificando exclusivamente la casilla nº 320 donde a la cantidad inicialmente declarada, 248.038,62 E, ha de sumarse aquella que consta como no declarada, 377.065,2 E. Modificado éste último dato exclusivamente - el recurrente en el motivo de su recurso no aporta ningún dato concreto adicional que pueda ser valorado- y se obtiene la nueva cuota tributaria resultante que sería de 172.152,65 E. De dicha cantidad, debe restarse la parte de la citada cuota que sí se abonó conforme a la declaración presentada por el recurrente y que ascendía a 10.957,27 E, lo que nos da un total de **161.195,37 euros** que sería la cuota defraudada.

VIGESIMO PRIMERO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y art. 849.1 LECrim , por aplicación indebida del art. 305 CP .

Entiende que no resulta de aplicación el delito contenido en el art. 305 CP , -ni por supuesto su subtipo agravado- Pues pese a que la sentencia declara en el hecho probado 18 , Pág. 88 a 90, que el recurrente ocultó ganancias de su actividad profesional a través de determinadas sociedades, no se ha investigado si parte o

todo su patrimonio tuvo origen en ganancias no declaradas a Hacienda, por consiguiente falta el elemento objetivo del tipo del delito fiscal consistente en defraudar a la Hacienda, al desconocerse si el patrimonio de estas novedades entre las que se encuentran las que se refieren al ejercicio fiscal 2003 (Salamat Corporation, Nigt Ligt Inversiones SL, Interlinkk UK, y Grenn Blue VK), procedían de ganancias no declaradas.

El motivo está supeditado a la prosperabilidad de los motivos 17 y 19 en cuanto realmente cuestiona la razonabilidad de la inferencia de la Sala de que determinados fondos que figuraban a nombre de las sociedades procedían de la actividad profesional de Benedicto Hector , por lo que debe ser desestimado.

En efecto en los hechos probados se recoge que el acusado: " *Como consecuencia de su actividad profesional, obtuvo ganancias que no declaró a la Hacienda Pública y que ocultó a través de diversas sociedades*", es cierto que para que se produzca la conducta tipificada en el art. 305 CP , no basta el impago de la cuota voluntaria, en cuanto el delito de defraudación requiere, además un elemento de mendacidad, ya que el simple impago no acompañado de una maniobra mendaz podrá constituir una infracción tributaria pero no un delito. La responsabilidad penal surge no tanto del impago como de la ocultación de bases tributarias o la ficción de beneficios fiscales o gastos deducibles inexistentes (STS. 737/2006 de 20.6).

La doctrina de esta Sala ha reiterado el criterio antes apuntado, en el sentido de que el mero hecho del impago no satisface las exigencias del tipo, señalando la necesidad de algo más en la conducta del autor que permita valorar su acción u omisión como defraudatoria en cuanto consiste en una conducta de ocultación del hecho imponible ejecutada con la finalidad de eludir el pago del impuesto o de pagar menos de lo realmente debido. En ese mismo sentido se pronuncia la STS de 3 de octubre de 2.003 , en la que después de decir que "debe recordarse la naturaleza de tipo de omisión que tiene el delito fiscal que consiste sencillamente en el incumplimiento del deber de pagar los tributos a los que se está obligado", recuerda que el delito contra la Hacienda Pública tiene como elemento subjetivo el ánimo de defraudar pero éste, que es evidente en quien declara mal o torticeramente los datos que han de servir para la liquidación del impuesto, puede darse también en quien no declara porque, siendo consciente del deber de hacerlo, omite una actuación esperada por la Administración tributaria y la omisión es susceptible de ser tomada como expresión inveraz de que no existe el hecho imponible. En ambos casos, cabe concluir, la ocultación del hecho imponible o la minoración falsaria del mismo, constituye una conducta defraudatoria en tanto en cuanto implica una infracción del deber mediante una actuación de ocultación de la realidad en que el deber se basa o se origina (STS. 801/2008 de 26.11).

A la vista de esta doctrina la concurrencia del elemento objetivo no puede ser cuestionada por cuanto el acusado falseó la realidad del hecho imponible ocultando ganancias profesionales en cuantía suficiente para determinar una cuota tributaria superior al límite de 120.000 E.

VIGESIMO SEGUNDO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 849.1 LECrim , por aplicación indebida del art. 305 CP , al haberse producido condena por delito fiscal a pesar de que no concurren los elementos del delito al haber sido incorrectamente determinado el sujeto activo del delito.

Se impugna en el motivo la atribución de rentas que se realiza en la sentencia sin ningún tipo de motivación fáctica, para trasladar la titularidad del patrimonio social de determinadas entidades al recurrente, a fin de considerarle obligado tributario y sujeto activo del delito.

El sujeto activo, como elemento del tipo es el que realiza la conducta típica del delito fiscal, el art. 305 se refiere al sujeto activo como "el que... defraudare a la Hacienda Pública estatal". En principio, la redacción del precepto no parece limitar el ámbito de posibles sujetos activos, de ahí que una parte de la doctrina entendiera que estábamos en presencia de un delito común, esto es que puede ser cometido por cualquier persona, pero otro sector doctrinal y la jurisprudencia de esta Sala Segunda, sostiene que es un delito especial propio en el que el sujeto activo se corresponde con el sujeto pasivo de la obligación tributaria. Posición esta más acorde con el precepto teniendo en cuenta que en su formulación se acude continuamente a elementos normativos jurídicos (eludiendo el pago de tributos, cantidades retenidas, etc...) de contenido tributario que, ineludiblemente, conducen a la existencia de una relación tributaria entre el sujeto activo y pasivo, relación que viene determinada por las conductas sancionadas que sitúa al sujeto activo del delito como sujeto pasivo de la relación tributaria. Además las conductas defraudatorias de omisión solo pueden realizarse por el obligado y no por un tercero ajeno a la relación.

En definitiva el sujeto activo del delito se corresponde con el sujeto pasivo de la obligación tributaria a tenor de lo dispuesto en el art. 30 Ley General Tributaria que se refiere al sujeto pasivo como la persona obligada a cumplir con las prestaciones tributarias establecidas en la Ley, entre las que se encuentra como principal el pago de la deuda tributaria según establece el art. 35.1 de la LGT . Y la definición auténtica del sujeto pasivo la encontramos en los arts. 30 , 31 y 32 de la citada ley que nos dice que son sujetos pasivos de

la relación tributaria tanto el contribuyente -persona que soporta la carga tributaria- como el sustituto de aquel. El art. 30 hace una reserva de ley para la determinación del sujeto pasivo, por lo que será en la Ley que regula cada tributo donde se encuentra el obligado tributario. Ahora bien lo expuesto tiene plena validez cuando se actúa en nombre o representación de una verdadera persona jurídica, con independencia patrimonial para el cumplimiento de su fin social. Por ello no es necesario acudir al art. 31 de CP, en los supuestos en que la existencia de una persona jurídica no es nada más que una pantalla detrás de la se oculta una realidad económica distinta, imputable a una persona física. En estos casos los tribunales pueden correr el velo para tener conocimiento de la titularidad real de los bienes.

En efecto "de cualquier manera la jurisprudencia de esta Sala dice STS... 20.5.96 - ha venido reconociendo que las posiciones formales de una persona, dentro o fuera de una sociedad, no puede prevalecer sobre la realidad económica que subyace a la sociedad. La jurisprudencia ha tenido en cuenta que las formas del derecho de sociedades no pueden operar para encubrir una realidad económica de relevancia penal y por ello ha admitido que los Tribunales pueden "correr el velo" tendido por una sociedad para tener conocimiento de la titularidad real de los bienes y créditos que aparecen formalmente en el patrimonio social.

Esto es lo sucedido en el caso que nos ocupa en el que la sentencia elimina la ficción de la constitución de sociedades para constatar la realidad de que las rentas procedían de la actividad profesional del recurrente y se ocultaban a través de sociedades pantalla sin actividad productiva, para llegar a la conclusión de ser aquel el sujeto pasivo del impuesto y por ende, el sujeto activo del delito.

VIGESIMO TERCERO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ, y del art. 849.1 LECrim, por aplicación indebida del art. 305 CP, al haberse producido condena por delito fiscal a pesar de que no concurren los elementos del tipo objetivo por lo que respecto a la incorrecta determinación de la cuota tributaria.

Con carácter subsidiario a los motivos anteriores se expone en el motivo que la consideración de las cuantías defraudadas como incrementos/ganancias no justificadas de patrimonio a efectos de liquidación se contradice con los hechos probados, pues en estos se afirma que se trata de ingresos que tienen un origen conocido al catalogarlas como rentas ocultas de la actividad profesional del Sr. Benedicto Hector y conlleva un cálculo incorrecto de la cuota tributaria que es un elemento del tipo objetivo, al ser su tratamiento jurídico tributario diferente, como disponía el art. 37 Ley IRPF 40/88, vigente en el ejercicio fiscal 2003 al evitar el beneficio de las deducciones y el mínimo personal o familiar, entre otros.

Considera por ello que tratándose de rentas debió aplicarse el art. 15 Ley IRPF, cuantificándose con arreglo a su origen y obteniéndose los rendimientos netos por diferencia entre los ingresos computables y los gastos deducibles y aplicándose las reducciones sobre el rendimiento íntegro o neto que, en su caso, corresponden a cada una de las fuentes de renta.

El motivo se desestima.

1.- La determinación de la cuota tributaria se erige en elemento objetivo del tipo que habrá de ser fijado por la Jurisdicción penal en el juicio correspondiente, es decir, la deuda tributaria resultante de un expediente administrativo no pasa al debate judicial como un dato predeterminado, intangible e invariable, inmune a la contradicción procesal, sino que es precisamente la sentencia penal la que determina su cuantía pasando por ello en autoridad de cosa juzgada, sin posibilidad de revisión administrativa ulterior habida cuenta el principio de preferencia de la Jurisdicción Penal (art. 44 LOPJ) (SSTS. 1337/2002 de 26.10, 827/2006 de 16.7).

La determinación del importe de la cuantía defraudada, por tanto, es competencia única y exclusiva de los Tribunales de Justicia, quienes han de proceder a fijar el importe de la defraudación, si esta existe, mediante la aplicación de la legislación fiscal vigente, pero sin vinculación alguna a cualquier otro criterio distinto de la Ley. Esta línea se manifestó ya en STS. 8.2.91, al decir que: "No existe cuestión prejudicial administrativa, ni compete a la Administración fijar la cuota defraudada. Tal fijación corresponde al Tribunal juzgador, de acuerdo con la valoración de la prueba practicada en el Juicio oral y sin sujeción al acta que aquella pudiera haber levantado, de conformidad con lo establecido por el art. 741 de la LECriminal .

2.- Son incrementos no justificados de patrimonio los bienes y derechos, cuya tenencia, declaración o adquisición no corresponda con la renta o patrimonio declarados (STS. 872/2002 de 16.5). Estos incrementos ponen de manifiesto la existencia de dinero o bienes ocultos que se consideran como renta del periodo en que se descubre. El legislador ha decidido que estos incrementos forman parte de la configuración legal de renta a los efectos del impuesto que los grava y se encontraban definidos, en el ejercicio 2003, en el art. 37 Ley 40/98 del IRPF y art. 140 Ley 43/95 del impuesto sobre sociedades.

En la doctrina tributaria se ha discutido si la norma fiscal debe considerarse como una presunción que admite prueba en contrario o bien como una norma de definición de un elemento (incremento no justificación de patrimonio) que tiene la constitución de renta. Como consecuencia de esta previsión legal, con la que se configura la presunción iuris tantum, la jurisprudencia ha declarado que la determinación de la cuota defraudada en base a la técnica preventiva utilizada por aquellos artículos no vulnera el principio constitucional de presunción de inocencia, ni las exigencias de la prueba en el proceso penal.

En efecto -como hemos dicho en STS 872/2002 de 16.5 -, para que la Hacienda Pública pueda cumplir la importantísima función constitucional de que todos contribuyan a los gastos públicos, según su capacidad económica, mediante un sistema tributario justo (art. 31.1 CE), el legislador crea técnicas eficaces frente a los defraudadores y entre ellas está la figura de los incrementos no justificados de patrimonio, mediante un sistema de presunciones legales siempre que no sean **iuris et de iure** y permitan la prueba en contrario, pues el art. 24.2 de la CE rechaza rotundamente la responsabilidad objetiva y la inversión de la carga de la prueba.

Probado un incremento no justificado de patrimonio, el legislador libera a la Administración de tener que demostrar que efectivamente en ese tiempo se han obtenido ventas gravadas que no se han declarado, presumiéndose que así ha ocurrido, y así el tribunal puede llegar a la conclusión de que los incrementos patrimoniales que ha experimentado el acusado durante un periodo impositivo, carecen de origen conocido y por consiguiente son injustificados.

En el caso presente si los fondos se califican como ingresos de su actividad profesional, la cuota no variaría al no concretar ni justificarse gastos deducibles.

Si los fondos no declarados se califican, para fijar la cuota tributaria, como ganancias patrimoniales no justificadas. El artículo 37 párrafo 2º de la Ley del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas 40/1998 dispone que " *Las ganancias patrimoniales no justificadas se integrarán en la base liquidable general del periodo impositivo respecto del que se descubran, salvo que el contribuyente pruebe suficientemente que ha sido titular de los bienes o derechos correspondientes desde una fecha anterior a la del periodo de prescripción* ".

El artículo 15.3 de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias, dispone que " *Para la cuantificación de la base imponible se procederá, en los términos previstos en el presente Ley, por el siguiente orden:*

1º Se determinará la renta del periodo impositivo de acuerdo con las siguientes reglas:

a) Las rentas se calificarán y cuantificarán con arreglo a su origen. Los rendimientos netos se obtendrán por la diferencia entre los ingresos computables y los gastos deducibles.

b) Se aplicarán las reducciones sobre el rendimiento íntegro o neto que, en su caso, correspondan para cada una de las fuentes de renta "

Siendo el origen de la renta el desarrollo de la actividad profesional como abogado, los gastos deducibles deben ser justificados por el sujeto obligado. No habiéndose determinado ni acreditado estos gastos en el momento oportuno, no es viable la pretensión en sede de casación.

No siendo ocioso señalar que en la liquidación de la renta que se contiene en el informe de la AEAT sobre riesgos fiscales (folio 65102) si bien el incremento se incluye en la casilla 29 -saldo neto positivo de ganancias patrimoniales y se suma al rendimiento actividad económica directa de la declaración presentada 130.215,77 E para conformar la parte general de renta del periodo -casilla 35- sobre la que sí se aplica el mínimo personal o familiar -9.700 E- casillas 920, 921, 40 y 41; determinándose así la parte general, de la base imponible y la base liquidable general, casillas, 42, 51, y asimismo sobre la cuota líquida incrementada total y cuota resultante de autoliquidación -casillas 103 y 110-, se descuentan las retenciones actividades económicas (casilla 114) y pagos fraccionados actividades económicas -casilla 115- que el propio recurrente hizo constar en la liquidación presentada, y a la cuota diferencial y resultado -casillas 124 y 128-, el auto liquidado en aquella declaración 10.957,28 E.

VIGESIMO CUARTO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ , y del art. 849.1 LECrim . por aplicación indebida de los arts. 109, 305, al haberse impuesta una responsabilidad civil y una multa erróneas como consecuencia de la incorrecta determinación de la cuota tributaria.

El motivo se plantea con carácter subsidiario del anterior por si se estima que la cuota tributaria no es un elemento del tipo, sino una mera condición objetiva de punibilidad o que en este supuesto por no rebajar

la cuota por debajo de 120.000 E no se ve afectada la tipicidad, pues lo que es evidente es que la incorrecta determinación afecta a la responsabilidad civil.

Ciertamente la cuestión de sí el límite mínimo empleado en el tipo es elemento del tipo objetivo que debe ser abarcado por el dolo del autor, con la consiguiente relevancia del error de tipo, o mera condición objetiva de punibilidad que por su carácter objetivo basta con que concurra, aunque no sea conocida por el autor, el dolo del sujeto se limitará a conocer que defrauda una suma de dinero, sin que sea necesario precisar cuánto se defrauda, ha sido discutida en la doctrina y en la jurisprudencia, STS. De 27.12.90, consideró la cuantía condición objetiva de punibilidad que no necesita por consecuencia de su propia naturaleza, ser abarcada por el dolo, señalándose en la S. 643/2005 de 19.5, que la determinación de la cantidad es exigencia de punibilidad ya que solo es delito a partir de cierta cantidad, mientras que las SSTS. De 2.3.88 y 9.3.93, como elemento del tipo. Posición que se fundamenta en que el injusto penal debe concebirse como un plus de antijuricidad respecto de la infracción administrativa, que se realizaría con el mero incumplimiento del deber sin necesidad de perjuicio adicional.

Por ello, no basta para fundamentar el injusto el mero incumplimiento del deber, sino que requiere el desvalor cualificado del resultado. Por ello, el resultado es elemento del tipo objetivo, porque afecta al injusto del hecho.

En el caso concreto la improsperabilidad del motivo precedente implica la del presente, sin perjuicio de que la estimación de los motivos 19 y 20 determinen la necesidad de una nueva liquidación en los términos expuestos.

VIGESIMO QUINTO: Al amparo del art. 5.4 LOPJ, y del art. 849.1 LECrim, por aplicación indebida del art. 305.1 a) CP, al haberse producido condena por la modalidad agravada del delito fiscal a pesar de que no concurren los requisitos para ello y suponer una infracción del principio non bis in idem, puesto que la propia sentencia basa la aplicación del tipo básico en la existencia de ocultación, sin que concurren circunstancias que fundamenten la aplicación del subtipo agravado, infringiéndose aquel principio porque la existencia de las sociedades extranjeras se utiliza precisamente como indicio de que se pretendían ocultar los fondos que a través de ellas se canalizaban con diversos motivos.

La Ley 6/95 de 29.6, introdujo en el CP. 1973 las agravantes específicas referidas al delito fiscal en dos apartados incluidos en el art. 349, que se mantienen literalmente en el art. 305 del Código vigente, con la siguiente redacción: "Las penas señaladas en el párrafo anterior se aplicaran en su mitad superior cuando la defraudación se cometiere concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

a) La utilización de persona o personas interpuestas de manera que quede oculta la identidad del verdadero obligado tributario.

b) La especial trascendencia y gravedad de la defraudación atendiendo al importe de lo defraudado o la existencia de una estructura organizativa que afecte o pueda afectar a una pluralidad de obligados tributarios".

En cuanto a su naturaleza jurídica existe una discusión doctrinal en torno a su naturaleza jurídica como agravante específica o subtipo cualificado de defraudación, configuración ésta última que es la prevalente, compartiendo la misma naturaleza que los supuestos previstos en el art. 250 respecto a la **estafa** y apropiación indebida, de tal consideración como tipo cualificado -conductas que configuran o tipifican por sí mismas el hecho delictivo -se deriva que su mera existencia presume una actitud dolosa y por tanto la comisión del delito, que la pena se determine a partir del límite establecidos para estos -pena base (de uno a cuatro años) en su mitad superior- entre dos años y seis meses y cuatro años-, y que en la graduación de la pena a imponer se tengan en cuenta las reglas previstas para la concurrencia de circunstancias genéricas -lo que no sucedería, en el caso de calificarse como una circunstancia agravante.

En relación a su fundamento responde a la idea de castigar con mayor pena las conductas descritas, que denotan la existencia de una mayor gravedad o peligrosidad, así como una mayor facilidad comisiva, facilitando la impunidad de la conducta, tratando de conseguir a través de las mismas aumentar la eficacia preventiva y a la vez represiva del precepto.

Por ello el subtipo exige que el sujeto infractor emplee en la comisión del delito una persona física o jurídica de modo que cree una estructura tendente a favorecer la impunidad de la conducta para dificultar su identificación. La conducta dolosa va implícita en este comportamiento, siendo suficiente que el sujeto se aprovecha conscientemente de esta situación.

Esta agravación exige como requisito que con dicha interposición se consiga ocultar la identidad del verdadero obligado tributario. Debe entenderse que se dificulte su descubrimiento no que finalmente se consiga el propósito de desconocer su identidad.

Como precedentes de esta agravación la Ley 25/95, de 20 julio, de modificación parcial de la Ley General Tributaria establece que las sanciones se graduaran atendiendo, entre otros supuestos, a la utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o la comisión de ésta por medio de persona interpuesta (art. 82.1-c), es decir que el legislador ha querido trasladar un criterio que servía para graduar las sanciones administrativas al ámbito penal, convirtiéndose en una agravación de la pena.

La agravación en consecuencia responde a la idea de aumentar el castigo de quien persigue una mayor facilidad de comisión y busca la impunidad de su acción, dificultando el esclarecimiento de los hechos, mediante el enmascaramiento de la verdadera titularidad del patrimonio o entidad investigada.

Respecto del dolo del sujeto no es necesario que se persiga utilizar la persona interpuesta en la operación defraudatoria, siendo suficiente con que el sujeto se aproveche conscientemente de la situación.

-El precepto no distingue si al hablar de "persona" se refiere exclusivamente a las físicas o debe comprender las jurídicas. Resulta clara la extensión a éstas, cuyo empleo resulta generalizado -sobre todo en sectores como el inmobiliario: mediante -la interposición en transacciones de bienes inmuebles, o derechos sobre los mismos, de sociedades sin actividad para residenciar en las mismas las plusvalías o incrementos de patrimonio obtenidos en la operación, que luego no declaran, resultando para la Hacienda Pública difícil o imposible cobrar los impuestos correspondientes a dichas entidades al carecer de patrimonio y ser sus socios insolventes o encontrarse en paradero desconocido, ya que los beneficios, tras seguir caminos más o menos intrincados terminan en manos del primer vendedor.

Estas sociedades interpuestas llamadas también fachada o pantalla -pueden dificultar el descubrimiento del verdadero destinatario de las ventas de diversas formas.

Es frecuente hacer figurar al frente de las mismas a personas ajenas al negocio, bien mediante el pago de un precio por acudir simplemente a firmar los documentos o escrituras a notarias o registros públicos, o bien simplemente usurpando directamente la personalidad de terceras personas mediante utilización de documentos de identidad falsos o sustraídos a sus propietarios.

Existe otra forma de dificultar la identificación de los titulares, más sofisticada, que consiste en el enmascaramiento de los titulares mediante el empleo de sociedades cuyos accionistas son a su vez otras entidades mercantiles, cuando así sin entramado de sociedades, concurriendo a veces que las compañías participes figuran con domicilio en el extranjero, principalmente en los denominados paraísos fiscales, siendo el acceso a sus registros mercantiles y entidades de crédito -a través de las correspondientes comisiones rogatorias- complejo y las más de las veces infructuoso.

Por tanto, con el empleo de estas entidades, se consigue la opacidad de operación al desconocerse la identidad de los verdaderos socios y el destino formal de los beneficios obtenidos.

Por ello los tribunales han tratado de evitar la impunidad de las operaciones efectuadas sirviéndose de sociedades mercantiles, venciendo las dificultades probatorias respecto de aquellas personas físicas que amparan sus conductas bajo una apariencia societaria. Dicha andadura se inició dentro de la jurisdicción civil, mediante sentencia Sala 1ª del Tribunal Supremo de 28.5.84 , trasladándose al ámbito penal mediante las sentencias de la Sala Segunda de 24.7.89, respecto de un delito de alzamiento de bienes -y finalmente aplicada a un supuesto de delito fiscal en la de 20.5.96 -. Esta doctrina denominada del "levantamiento del velo", tiene su origen en Estados Unidos precisamente para salvar la amenaza de que en determinados sectores industriales las empresas pudiesen eludir el control fiscal, mediante su constitución y domicilio en países extranjeros, basándose en la idea de "mirar la sustancia y despreciar la forma".

En el ámbito civil, como se recoge en la primera de las resoluciones reseñadas se justifica el empleo de esta técnica en la idea de salvaguardar los principios de seguridad jurídica y justicia, por lo que aplicando reglas de equidad y buena fe se penetra en el sustrato personal de las entidades mercantiles a las que la legislación reconoce personalidad propia, con el fin de evitar que al socaire de esta ficción o forma legal se puedan perjudicar ya intereses privados o públicos admitiéndose la posibilidad de que los fines puedan penetrar (levantar el velo) en el interior de esas personas con personalidad jurídica propia.

Por su parte la sentencia de la Sala Segunda Tribunal Supremo de 20.5.1996 , en un pronunciamiento relativo a un delito contra la Hacienda Pública, señaló que: "la jurisprudencia de esta Sala ha venido

reconociendo que las posiciones formales de una persona, dentro o fuera de una sociedad, no puede prevalecer sobre la realidad económica que subyace a la sociedad. La jurisprudencia ha tenido en cuenta que las formas del derecho de sociedades no pueden operar para encubrir una realidad económica de relevancia penal y por ello ha admitido que los Tribunales pueden "correr el velo" tendido por una sociedad para tener conocimiento de la titularidad real de los bienes y créditos que aparecen formalmente en el patrimonio social".

Esta sentencia sale al paso de la impugnación de la defensa en su recurso de casación sobre el valor probatorio de esta doctrina, indicando que: "La impugnación de la "teoría del levantamiento del velo", no puede ser compartida por la Sala. En efecto, esta teoría no establece nada respecto de la prueba; su función es la de establecer qué hechos son relevantes para comprobar la tipicidad y en este sentido viene a sostener que las formas del derecho de sociedades, de las que se valga el autor, no son decisivas y que la significación típica de las acciones individuales no puede ser neutralizada por ellas".

En consecuencia esta doctrina resultará decisiva para la determinación de los verdaderos titulares de las sociedades en los casos como los expuestos de utilización de sociedades interpuestas o entramados de sociedades que persigan la opacidad de las operaciones.

En el caso presente la sentencia, fundamento derecho trigésimo tercero motiva la aplicación del subtipo agravado "por lo que respecta a la agravante específica anteriormente mencionada, es patente su concurrencia en tanto que, precisamente, la defensa del acusado se ha sentado en la negación de su participación en varias de esas sociedades por medio de las cuales vino canalizando fondos que, conforme a lo argumentado, han de serle atribuidos", complementando el hecho probado décimo séptimo que expresamente dice que "como consecuencia de su actividad profesional... Benedicto Hector obtuvo ganancias que no declaró a la Hacienda Pública y ocultó a través de distintas sociedades que utilizaba para canalizar sus propios fondos..." añadiendo que "dichas sociedades figuraban como titulares de bienes propiedad de Benedicto Hector ...".

Siendo así la aplicación del subtipo agravado debe ser mantenida, la utilización de esas sociedades para lograr la ocultación del verdadero obligado tributario conforma su concurrencia, sin infracción del principio non bis in idem en cuanto comporta una mayor antijuricidad respecto del desvalor general propio del tipo básico, cuya consumación se produce cuando el sujeto ingresa una cuota inferior a la debida o presenta la declaración mendaz, valorándose la utilización de sociedades interpuestas a los efectos de apreciación del subtipo agravado del art. 305.1.1) CP, que viene a evidenciar, a efectos punitivos, lo que resulta de un mayor desvalor en la antijuricidad de los hechos.

RECURSO INTERPUESTO POR Rafaela Luisa

VIGESIMO SEXTO: El motivo primero por infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 LOPJ, por entender vulnerado el derecho fundamental a la presunción de inocencia, art. 24 CE.

Se estima en el motivo que del relato de hechos probados no puede obtenerse la certeza objetiva de que la conducta de la recurrente pueda ser constitutiva del delito de blanqueo de capitales, arts. 301.1 y 2 CP.

Se considera que no existe prueba de cargo suficiente para concluir que los 30.000 euros que la recurrente entregó en el despacho de Benedicto Hector, según ella misma reconoce, se los hubiera entregado el acusado Alberto Dionisio, y que conociera que dicha cantidad procedía de las actividades ilícitas de éste último.

Es la propia sentencia la que indica que sus declaraciones son poco fiables, de manera que, aunque es cierto que en el acto del juicio reconoció, como lo había hecho en instrucción el 25 de julio de 2007, que entregó ese dinero en el despacho de Benedicto Hector por cuenta de Alberto Dionisio, también lo es que en ese mismo acto, a preguntas de la defensa del primero, declaró que el dinero era de la Sra. Maite Jacinta, y a preguntas de su propia representación, que el dinero se lo había dado un chico árabe, que le dijo que se lo mandaba la madre de Maite Jacinta.

Por otro lado, la razón por la que ocupaba una de las viviendas propiedad de la sociedad GARDEN GATES INVERSIONES SL, era porque desde finales del año 2003, había mantenido una relación sentimental con Alberto Dionisio; y no porque dicho uso le hubiera sido concedido a cambio de realizar la entrega de dinero ya descrita. Cuando dicha entrega tiene lugar, ya llevaba varios meses disfrutando del inmueble.

Respecto a que conociera que el dinero que entregó procedía de las actividades ilícitas que realizaba el Sr. Alberto Dionisio, la resolución dictada no motiva ni explica cómo llega a tal conclusión, incluyéndose en la misma, por el contrario, argumentos que apoyan que desconocía este hecho. Así, se afirma en dicha

resolución, que la recurrente no tuvo participación en las sociedades utilizadas para blanquear, o que su intervención en los hechos objeto de enjuiciamiento fue muy limitada.

Si entregó dicho dinero era porque su pareja sentimental se lo entregó, y le pidió que lo llevara al despacho DVA; siendo muy dudoso que conociera que dicho dinero procedía o tenía relación con un delito de tráfico de drogas por el que su pareja había sido condenado en Francia en el año 1999.

El motivo ha de ser desestimado.

Como reconoce la propia recurrente en su recurso, la misma entregó en el despacho de Benedicto Hector , y después que se lo entregara otra persona, 30.000 euros. Esta entrega, según reconoció en el acto del juicio oral, la hizo por cuenta de Alberto Dionisio , que estaba entonces en prisión.

Así también lo manifestó en su momento ante el Juez de instrucción, cuando además añadió, y como recoge la sentencia recurrida, que el propio Alberto Dionisio había llamado a Benedicto Hector para decirle que le iba a llevar el dinero.

Por otro lado, y este es también un hecho no controvertido por la propia recurrente, la misma habitaba en un apartamento del complejo DIRECCION016 , en Marbella, propiedad de la sociedad GARDEN GATES INVERSIONES SL; sociedad que ella misma, a través de las afirmaciones que hace en su recurso, vincula con Alberto Dionisio , pues afirma que si vivía allí era precisamente porque era su pareja.

Sobre este extremo, y como recoge la sentencia, dijo la recurrente en el plenario que existía un proyecto de contrato de arrendamiento, pero que nunca se firmó, afirmando que creía que el apartamento era de Maite Jacinta . Más rotunda sin embargo fue en su declaración prestada ante el Juez de instrucción, de la que se le dio lectura, en la que manifestó que vivía en un piso en DIRECCION016 propiedad de Alberto Dionisio , aunque ella quería que le hicieran un contrato de arrendamiento para ocupar el inmueble. Preguntada sobre esta discrepancia en el plenario sostuvo que lo que se escribió en su declaración en instrucción fue lo que dictó el Juez.

En definitiva, la conclusión alcanzada por la Audiencia relativa a que el dinero que Dolores León entregó en el despacho de DVA se lo había entregado, por medio de otra persona, Alberto Dionisio , no se puede considerar ilógica o irracional. Muy al contrario, la inferencia que al respecto hace la sentencia dictada es ajustada a las reglas de la lógica y la experiencia.

Es más, aún cuando la persona que le entregó el dinero, como se insiste en el recurso, le hubiera manifestado que el dinero era de la madre de Alberto Dionisio , Maite Jacinta , la conclusión hubiera sido la misma, puesto que la conexión de dicha cantidad con Alberto Dionisio no desaparecería por el mero hecho de que la entrega se hubiera realizado a través de un pariente, con relación al cual, desde luego, tampoco consta la realización de ninguna actividad económica que pudiera justificar el origen del dinero ni, especialmente, la razón de la entrega, y con el destino ya indicado.

Idéntica consideración ha de realizarse, en segundo lugar, sobre la conclusión alcanzada en la sentencia relativa a que la recurrente conocía la procedencia ilícita del dinero.

Sobre este extremo, cabe indicar que, según la doctrina reiterada de esta Sala- STS 557/ 2012, de 9 Julio , con citación de otras- aún cuando ciertamente no basta la simple sospecha de la ilicitud del origen de los bienes a blanquear, sino que es preciso la certidumbre sobre dicho origen, esto último no significa que haya de conocerse la infracción precedente en todos sus pormenores o en todos sus detalles. Basta, según esta doctrina, con la conciencia de la anomalía de la operación a realizar y la razonable inferencia de que el dinero procede de la comisión de delitos.

Pues bien, en este caso, el hecho de que Alberto Dionisio , su pareja sentimental y quién le hizo llegar el dinero, estaba o había estado en prisión, era desde luego un hecho conocido por la recurrente, pues, como resalta la resolución recurrida, y ella misma reconoce en el recurso, le había visitado en varias ocasiones en distintos centros penitenciarios de España y de Francia. La conexión pues de éste con actividades delictivas era desde luego conocida por la recurrente, que, aún así, recibe de su parte un sobre con 30.000 euros en efectivo, para que se lo entregue a un tercero. Ni consta en autos, ni se alega en el recurso, qué origen, relacionado con actividades lícitas, pudo atribuir la recurrente al citado dinero.

En segundo lugar, consta en autos - folio 11146 y ss- una carta escrita en el año 2004 por Alberto Dionisio , en la que éste, según el mismo reconoció en el acto del juicio, cuando le fue exhibida, daba instrucciones a su hermano Hakim para el cobro de ciertas deudas. La relación de éstas con las actividades ilícitas del primero, no sólo se deriva con claridad de su contenido, con referencias a personas y lugares en

Marruecos, embarcaciones, escondites para éstas, y puertos que es mejor "no quemar" en España, sino de sus propias declaraciones, pues Alberto Dionisio , según destaca la sentencia, reconoció en el juicio, que había sido condenado por "la causa" a la que se refiere dicha misiva.

Pues bien, en este documento, se menciona a " Duquesa ", que es el apodo con el que se conoce a la recurrente, como una de las posibles personas que pueden ayudar en las actividades allí descritas, y con las que su destinatario se puede comunicar.

También este nombre, " Duquesa ", aparece en un sobre que fue hallado en la diligencia de entrada y registro practicada en el despacho DVA- folio 1754, Pág. 24, del acta de registro-, con 10.000 euros en efectivo.

Por tanto, y como dijimos, la inferencia realizada por el Tribunal de instancia relativa a que la recurrente conocía el origen ilícito del dinero que entregó es lógica y racional; pues se hace cargo de un sobre en efectivo con 30.000 euros, para entregar a un tercero de parte de su pareja sentimental, de la cual conoce que está en prisión, y por tanto su conexión con actividades delictivas. En conclusión, y como adelantamos, ha de desestimarse el motivo examinado.

VIGESIMO SEPTIMO: El motivo segundo por infracción de Ley al amparo del art. 849.1 LECrim , por aplicación indebida del art. 301.1 y 2 CP .

El motivo cuestiona la concurrencia del elemento subjetivo del tipo pues la sola mención de que la recurrente visitaba a su pareja sentimental, Sr. Alberto Dionisio , en prisión, no implica saber que el origen del dinero entregado procedía del delito de tráfico de drogas por el que éste fue condenado en el año 1999, del elemento objetivo dado que la finalidad de la entrega de los 30.000 E en el despacho de Abogados no fue para ocultar o encubrir ese origen ilícito o que el participe en el origen ilícito eluda las consecuencias legales de su acto. Cuestiona la presencia del dolo dado que no tuvo conciencia de la anormalidad en su acción, siendo actos objetivamente neutros que no representaban peligro alguno para la realización del tipo.

El motivo se desestima.

El art. 301 CP . en su redacción anterior a la LO. 15/2003 de 25.11, describe una variedad de conductas integradoras del tipo objetivo:

1.- Adquirir, convertir o transmitir bienes sabiendo que provienen de la realización de un delito grave (art. 301.1 CP).

Esta modalidad tipifica comportamientos genuinos de blanqueo que son, como destaca la doctrina los encaminados a introducir los bienes de ilícita procedencia en el mercado legal. A través de la adquisición se incorporan bienes al patrimonio propio ya sea el título de adquisición oneroso o gratuito. Conversión equivale a transformación de bienes en otros distintos, mientras que la transmisión supone lo contrario de la adquisición, es decir, extraer bienes de su patrimonio para integrarlo en el de un tercero.

2.- Realizar actos que procuren ocultar o encubrir ese origen (núm. 1, art. ya citado).

Se trata en realidad, de una conducta de favorecimiento real propia del encubrimiento (art. 451.2) con el que entraría en concurso de normas. La mención "cualquier otro acto" es poco respetuosa con el principio de seguridad jurídica y la certidumbre y taxatividad que demanda la legalidad penal en su cumplimiento de tipicidad. Los actos típicos son autónomos respecto a la modalidad precedente y han de ser idóneos al fin de que se trata. Pueden consistir en un hacer o en una omisión, si bien en este segundo caso el omitente habría de ser destinatario de un deber jurídico de actuar impuesto legal o reglamentariamente (arts. 2 y 3 Ley 19/93 de 28.12 , modificada por Ley 19/2003 de 4.7, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales y su Reglamento aprobado por RD. 925/95 de 9.6, modificado por RD. 54/2005 de 25.1).

3.- Realizar (cualquier otro acto), para ayudar a quien ha realizado la infracción o delito base (que ha de ser grave) a eludir las consecuencias de sus actos (núm. 1 del artículo citado). De nuevo se tipifica una conducta de encubrimiento, ahora personal, por lo que entra en concurso de normas con el art. 451.3, a resolver conforme el criterio de la alternatividad (art. 8.4).

4.- Ocultar o encubrir la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos a sabiendas de su procedencia ilícita (núm. 2 del art. 301 CP).

Se tipifica ahora la denominada "receptación del blanqueo" por lo que la conducta no recae sobre los bienes procedentes del previo delito, sino sobre los que ya han sido objeto de alguno de los actos de blanqueo descritos con anterioridad, lo que exige que tales bienes hayan experimentado ya alguna transformación.

Como dice la STS. 1070/2003 de 22.7 : " El denominado blanqueo equivale a encubrir o enmascarar el origen ilícito de los bienes y así el artículo 301.1 C.P . describe y castiga aquellas conductas que tienen por objeto adquirir, convertir, transmitir o realizar cualquier acto semejante con bienes que se sabe que tienen su origen en un delito (ya no necesariamente grave desde la LO. 15/2003), con la finalidad de ocultar o encubrir su origen ilícito o ayudar a la persona que haya participado en la infracción a eludir las consecuencias legales de sus actos. En relación con los bienes debemos significar que no se trata de los que constituyen el objeto material del delito antecedente grave, sino de aquellos que tienen su origen en el mismo. Por ello los bienes comprenden el dinero o metálico así obtenido.

En los delitos de tráfico de drogas, por ejemplo, no se trata de las sustancias tóxicas, sino del dinero o bienes entregados a cambio de aquéllas. Por ello el recurrente desenfoca la cuestión cuando se refiere al tipo objetivo olvidando que los bienes blanqueados no son los adquiridos - en este caso embarcaciones- por el mismo, sino el dinero entregado por el autor de un delito contra la salud pública para su adquisición, de forma que dicho metálico de procedencia ilícita se convierte merced a la directa intervención del acusado en otros bienes con la finalidad de ocultar o encubrir el origen ilícito del dinero. Por ello el destino ulterior o que se dediquen esos bienes adquiridos resultará irrelevante y si éste es la comisión de cualquier otro delito, se producirá el correspondiente concurso.

Es cierto que pueden solaparse estas conductas con las previstas en el número segundo del citado precepto y es que la distinción entre ambos no está tanto en la clase de operación realizada como en la fase sucesiva en que se produce el blanqueo de bienes, pues de lo que se trata es de hacer posible la intervención del derecho penal cualquiera que haya sido el destino ulterior de dichos bienes, de forma que en supuestos de sucesivas operaciones de blanqueo es aplicable el número segundo. Siendo ello así cabe una autoría independiente de este delito de la que corresponde a la primera operación si fuesen personas distintas las que interviniesen en las distintas fases.

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. Tal conocimiento debería alcanzara la gravedad de la infracción de manera general, y en su caso, y de la misma forma genérica, a la procedencia del tráfico de drogas, cuando se aplique el subtipo agravado del art. 301.1.2.

Sobre el conocimiento de que el dinero procediera del narcotráfico, el referente legal lo constituye la expresión "sabiendo" que en el lenguaje normal equivale a tener conciencia o estar informado. No implica, pues, saber (en sentido fuerte) como el que podría derivarse de la observación científica de un fenómeno, o de la implicación directa, en calidad de protagonista, en alguna realización; sino conocimiento práctico, del que se tiene por razón de 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 que atenerse respecto de alguien (sTS. 2545/2001 de 4.1).

En definitiva en el plano subjetivo no se exige un conocimiento preciso o exacto del delito previo (que, de ordinario, solo se dará cuando se integren organizaciones criminales amplias con distribución de tareas delictivas) sino que basta con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de un delito grave (ahora ya de cualquiera, aunque no sea grave) por ejemplo por su cuantía, medidas de protección, contraprestación ofrecida, etc. Así, la STS. 1637/2000 de 10.1 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 (STS. 1070/2003 de 22.7 , 2545/2001 de 4.1).

En el caso que nos ocupa hemos de constatar si la pretensión de la recurrente tiene apoyo o cobertura en el relato fáctico de la sentencia, por cuanto en base a la vía casacional elegida, art. 849.1 LECrim , no puede pretenderse una modificación del hecho probado, sino que ha de aceptarse tal cual está en la sentencia de instancia. Aquí no se denuncian errores de hecho, sino de derecho, esto es una incorrecta aplicación del derecho al hecho probado de la sentencia, pues se ha realizado una indebida subsunción, además de ser indebida la subsunción dejaron de realizar la correcta o realizaron una interpretación equivocada.

En el caso presente incólume el relato fáctico la entrega por parte de la recurrente de 30.000 E por cuenta de Alberto Dionisio , en el despacho DVA que se encargaba de gestionar los mismos, mediante

sociedades, integra el elemento objetivo del tipo a realizar cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito. El disfrute gratuito a las viviendas de la sociedad Garden Gates (adquiridas con fondos ilícitos) integra la acción típica "el que utilice...bienes sabiendo que estos tienen su origen ilícito".

Y el elemento subjetivo -conocimiento de carácter ilícito de los bienes se deduce de los elementos objetivos declarados probados tal como se ha explicado en el motivo precedente.

RECURSO INTERPUESTO POR Alberto Dionisio

VIGESIMO OCTAVO: El motivo primero recogido en el art. 852 LECrim , en relación con el art. 5.4 LOPJ , respecto de vulneración de precepto constitucional, art. 24.2 CE , presunción de inocencia.

El motivo se desglosa en dos apartados:

1.- la figura del autoblanqueo en el Código Penal aplicable.

2.- Indebida apreciación de la concurrencia del delito antecedente como elemento objetivo del tipo del art. 301 CP .

1.- autoblanqueo

Tras denunciar la falta de fundamentación de la sentencia respecto a la cuestión planteada por la defensa en su informe en el juicio oral, considera que con anterioridad a la reforma del CP. de 2010, no se contemplaba la posibilidad de condenar por blanqueo de capitales al propio autor del delito del que proceden las ganancias ilícitas, tal como se pronuncio la STS. 28.6.2010 , fundamento jurídico 3º, señalando, además, como argumentos a favor de su atipicidad.

-Que si el autoblanqueo se considera como figura incluida entre las conductas sancionadas en el art. 301 CP , se produciría una excepcionalidad de la regla de que la pena de estos delitos no supere nunca a la del delito antecedente -como es habitual en los delitos análogos de reaceptación y encubrimiento.

-La analogía con los arts. 298.1 (mismo capítulo del blanqueo) y 451 CP donde si existe una exclusión del propio autor del delito antecedente.

-La similitud con el art. 299 CP , donde ante el silencio de la norma respecto a la participación del autor del delito en el delito principal o hecho previo se considera o interpreta restrictivamente en cuanto favorece al reo.

-Y en último lugar, la literalidad de la norma, el elemento gramatical de su redacción y por ende, el respeto a las exigencias del principio de legalidad y tipicidad.

Con carácter previo debemos señalar que la sentencia dictada si se ocupa expresamente de esta cuestión, tanto con carácter general, en el fundamento jurídico vigésimo séptimo, como con carácter especial, respecto del recurrente, en el fundamento jurídico vigésimo noveno -Pág. 492- hemos de decir que las alegaciones sobre la no punibilidad del autoblanqueo son ajenas a la posible vulneración del derecho a la presunción de inocencia y están claramente relacionadas con la posible infracción de Ley en la calificación jurídica de los hechos, por lo que han de ser examinadas desde esta perspectiva.

Siendo así la argumentación del recurrente se opone a la doctrina sentada por esta Sala Segunda Tribunal Supremo, S. 796/2010 de 17.9, que estima que, incluso coincidiendo autores y procediendo el dinero objeto del blanqueo del mismo acto de tráfico objeto de sanción, en tales hipótesis se debe estimar ocurrido un concurso real de delitos, sin vulneración del principio non bis in idem.

Así se dijo en la Sentencia de 8 de Abril de 2008 - Recurso: 772/2007 , en la que se afirmó que: *"... que por lo que se refiere a la posibilidad de condena por el delito de "blanqueo" y la del cometido contra la salud pública, sin que pueda sostenerse la infracción del principio "non bis in idem", ha de citarse el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de esta Sala, de fecha 18 de Julio de 2006 , que decía: "El Art. 301 Código Penal no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente"*.

Máxime cuando, según la propia narración fáctica de la recurrida, las cantidades objeto de "blanqueo " procedían de actividades delictivas distintas de las aquí enjuiciadas , respecto de las que la intervención policial impidió la obtención del lucro ilícito.

Y se reiteró en la Sentencia de este mismo Tribunal de 26 de Diciembre del 2008 - Recurso: 10906/2008 donde se expuso más detalladamente que el criterio de aquel acuerdo plenario: *"... ha sido mantenido en Sentencias de esta Sala como es exponente la número 1260/2006, de 1 de diciembre , en la que se remite a dicho acuerdo y declara que no hay ningún obstáculo para la punición del delito de blanqueo y que se está*

ante dos delitos -tráfico de drogas y blanqueo de capitales- en concurso real. Y en ese sentido ya se había pronunciado sentencias de esta Sala anteriores a dicho acuerdo como sucedió con la Sentencia 1293/2001, de 28 de julio, en la que se declara que tampoco sería ningún imposible jurídico, dadas las características del tipo, que el propio narcotraficante se dedicara a realizar actos de blanqueo de su propia actividad, ya que el art. 301 del Código penal tanto comprende la realización de actos de ocultamiento o encubrimiento del origen ilícito de actividades propias, como de terceras personas que hayan participado en la infracción, para eludir las consecuencias legales de sus actos. En este sentido, el citado precepto emplea la disyuntiva "o" entre ambas conductas, unas propias, y otras de terceros, "o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción..." Téngase en cuenta, por otro lado, que la finalidad de la punición del blanqueo de capitales es conseguir una mayor eficacia en la persecución de este tipo de delitos, incidiendo en dos bienes jurídicos distintos, sin que se excluya de forma expresa al autor del delito, como ocurre con la receptación, dentro de nuestro sistema jurídico- penal.

No siendo antecedente considerable como derogatorio de tan constante doctrina lo afirmado en la Sentencia de 28 de Junio del 2010 - Recurso: 165/2010 que se circunscribe a las circunstancias de tal concreto caso.

En igual dirección la STS. 313/2010 de 8.4, recuerda que el delito de blanqueo de capital es un delito **autónomo** de aquel al que se vinculan los capitales objeto de la actividad específicamente tipificada en el artículo 301 del Código Penal. No requiere por ello que el delito de referencia haya sido objeto de **enjuiciamiento previo** y sanción penal. Y resulta **indiferente que el autor** de ese delito sea el mismo al que se imputa el blanqueo u otro (Sentencia de este Tribunal (S. nº 483/2007 de 4 de junio, que da cumplida cuenta de la evolución del tratamiento legislativo de estas conductas), STS. 309/2010 de 31.3, en su caso en que el recurrente -con cita de tres precedentes de esta misma Sala- entiende que la actividad referida al blanqueo de capitales no es sino un acto de autoencubrimiento impune respecto del delito de tráfico de drogas. El dinero aprehendido no es otra cosa que el resultado de unas ganancias que impedirían la condena por el delito de blanqueo, desestimó el motivo, con la siguiente argumentación:

"El motivo suscitado por el recurrente, es cierto, no ha sido objeto de una jurisprudencia uniforme. Pese a todo, la idea de un concurso real entre ambas infracciones cuenta con el aval de un Pleno no jurisdiccional de esta misma Sala. Generalmente se ha estimado -apunta la STS 1260/2006, 1 de diciembre - que el posterior blanqueo de capitales efectuado por persona que participó en las operaciones de tráfico de drogas cuyo beneficio intenta, posteriormente, blanquear, debe quedar absorbido en el delito de tráfico de drogas. Se estaría ante fase de agotamiento del delito. Esta ha sido la opinión mayoritaria de la Sala aunque pueda contabilizarse alguna sentencia aislada en el sentido de admitir la doble punición por tráfico y blanqueo en la misma persona que participó de ambos delitos. El Pleno no Jurisdiccional de la Sala de fecha 18 de julio de 2006 acordó que "el art. 301 del CP no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente".

En línea similar, la STS 960/2008, 26 de diciembre, señalaba que en un pleno no jurisdiccional de esta Sala, celebrado el día 18 de julio de 2006, se abordó el tema del blanqueo de capitales cometido por el propio traficante y se alcanzó el acuerdo de que el artículo 301 del Código Penal no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente, criterio que ha sido mantenido en Sentencias de esta Sala como es exponente la número 1260/2006, de 1 de diciembre, en la que se remite a dicho acuerdo y declara que no hay ningún obstáculo para la punición del delito de blanqueo y que se está ante dos delitos tráfico de drogas y blanqueo de capitales- en concurso real. Y en ese sentido ya se habían pronunciado sentencias de esta Sala anteriores a dicho acuerdo, como sucedió con la STS 1293/2001, de 28 de julio, en la que se declara que tampoco sería ningún imposible jurídico, dadas las características del tipo, que el propio narcotraficante se dedicara a realizar actos de blanqueo de su propia actividad, ya que el art. 301 del Código penal, tanto comprende la realización de actos de ocultamiento o encubrimiento del origen ilícito de actividades propias, como de terceras personas que hayan participado en la infracción, para eludir las consecuencias legales de sus actos. En este sentido, el citado precepto emplea la disyuntiva "o" entre ambas conductas, unas propias, y otras de terceros, "o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción..." Téngase en cuenta, por otro lado, que la finalidad de la punición del blanqueo de capitales es conseguir una mayor eficacia en la persecución de este tipo de delitos, incidiendo en dos bienes jurídicos distintos, sin que se excluya de forma expresa al autor del delito, como ocurre con la receptación, dentro de nuestro sistema jurídico- penal.

De ahí que el blanqueo efectuado por el acusado, procedente de operaciones de tráfico de drogas anteriores en el tiempo no es obstáculo para la punición del delito de blanqueo. Se está ante dos delitos, unidos en concurso real, de conformidad con el acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 18 de julio de 2006 (STS 1260/2006, 1 de diciembre), pues si se produce la coincidencia de autores en actividades de generación y

blanqueo nos encontraremos ante un evidente concurso real y no ante un modalidad de absorción ya que las conductas adquieren relevancia penal y criminológica autónoma y permiten su aplicación conjunta como suma de actividades delictivas de distinto carácter y con bienes jurídicos de distinta naturaleza afectados. En consecuencia no existe duplicidad sancionadora y la decisión adoptada respecto de la participación e incriminación doble de los delitos contra la salud pública y blanqueo de dinero esta ajustada a la más estricta legalidad (STS 1597/2005, 21 de diciembre)".

Otros casos en que se ha admitido la duplicidad delictiva los constituyen las SSTS. 737/2009 de 6.7 , 37/2008 de 25.1 , 1359/2004 de 15.11 .

2.- Indebida apreciación de la concurrencia del delito antecedente necesario para la condena por delito de blanqueo.

Según el recurrente, son dos los posibles delitos origen del capital objeto de blanqueo, que ha valorado la sentencia recurrida: el primero, derivado de una condena por tráfico de drogas dictada por los Tribunales franceses en rebeldía en el año 1999; el segundo, relacionado con su detención en España, en las diligencias previas 1.125/2004, tramitadas ante el Juzgado de instrucción n.º 3 de Marbella.

Con relación a este último, la propia sentencia recurrida declara que fue sobreesido, y por tanto nunca podría constituir el origen de los bienes o capitales objeto del delito de blanqueo.

Respecto al primero, la existencia de la citada condena sólo ha podido declararse probada porque así lo ha reconocido el propio recurrente. No se ha traído a la causa resolución judicial alguna en la que se refleje dicha condena, y en la que consten sus detalles. Además, fue dictada en rebeldía, y por tanto, es contraria a nuestro ordenamiento jurídico, y vulnera el derecho constitucional a la defensa y a un juicio justo.

Las alegaciones expuestas han de ser desestimadas.

De conformidad con la doctrina reiterada de esta Sala- STS 303/2010, de 3 de marzo , con citación de otras muchas-, admitiéndose que la existencia del delito previo constituye elemento objetivo (normativo) del tipo, y su prueba condición asimismo de tipicidad, en ningún caso se exige que se haya dictado sentencia condenatoria firme, bastando con que el sujeto activo conozca que los bienes tienen como origen un hecho típico y antijurídico. Tampoco se considera preciso que se determine la autoría del delito precedente, pues el requisito de la necesidad de la condena previa haría imposible en la práctica la aplicación del tipo de blanqueo. Basta pues 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. Las SSTS. 857/2012 de 9.11 , 483/2007 de 4.6 , 575/2003 , son claras al señalar que: "Pudiera pensarse, desde una óptica interpretativa estrictamente formalista, que sin condena por delito o en general, sin declaración judicial de la existencia de delito, no puede aplicarse el art. 301 C.P .

Sin embargo, la doctrina de esta Sala ya ha tenido ocasión de pronunciarse. Recordemos la S. nº 1704 de 29 de septiembre de 2001 , que pone de manifiesto 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 de 5.10 , precisa 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, admitiéndose que la existencia del delito previo constituye elemento objetivo (normativo) del tipo y su prueba condición asimismo de tipicidad, en ningún caso la jurisprudencia requiere que hubiera procedido sentencia condenatoria firme, bastando con que el sujeto activo conozca que los bienes tengan

como origen un hecho típico y antijurídico (SSTS. 19.9.2001 , 19.12.2003 , y 23.12.2003), y ni siquiera se considera preciso que se determine la autoría del delito precedente (STS. 23.2.2005), por cuanto tal requisito, necesidad de condena previa, haría imposible en la practica la aplicación del tipo de blanqueo.

El Tribunal, sin necesidad de la previa declaración de un hecho como delito grave, sí tiene que hacer una interpretación valorativa de este elemento normativo y concluir que los bienes a ocultar proceden de hechos susceptibles de ser calificados como un delito grave de tráfico de drogas.

Pues bien, estas exigencias se cumplen sobradamente en el caso de autos, donde la relación del recurrente con actividades ilícitas relacionadas con el tráfico de drogas está suficientemente probado.

Consta, en primer lugar, esa condena, que en todo caso, según la doctrina expuesta, no sería necesaria, pues, como efectivamente reconoció el propio recurrente, fue condenado en Francia en el año 1999 por un delito de tráfico de drogas.

No ha sido unida efectivamente a este procedimiento dicha resolución, pero su existencia deriva, como hemos expuesto, del reconocimiento que de ello hizo el propio el recurrente en el acto del plenario.

Por otro lado, el hecho de que la misma se dictara, al parecer, en rebeldía, es irrelevante a estos efectos. Como hemos dicho, el elemento objetivo del delito de blanqueo no exige, según la doctrina expuesta, que exista una condena previa.

Pero además, y en segundo lugar, consta unida a autos - folios 11146 y ss, donde figura primero el texto manuscrito, y luego su texto mecanografiado en francés y en español- una carta que el recurrente escribió a su hermano en el año 2004, según él mismo reconoció en el acto del juicio, y en la que le daba instrucciones claras y precisas, como las califica la resolución recurrida, respecto a determinadas actividades que debía conocer, así como para el cobro de algunas "deudas". El hecho de que en dicha misiva se están describiendo actividades ilícitas resulta con claridad de su contenido, con recomendaciones de no usar el teléfono, y dirigirse a él, al recurrente, con un nombre supuesto, y referencias a personas y lugares en Marruecos, embarcaciones, escondites para éstas, y puertos que es mejor "no quemar" en España. Pero además, y en todo caso, el carácter delictivo de las actividades descritas fue reconocido por el propio recurrente en el acto del juicio, cuando manifestó en él, según destaca la resolución recurrida, que había sido condenado por "la causa" a la que se refería dicha misiva.

Por otro lado, en tercer lugar, ni consta en este procedimiento, ni se alega en el recurso, que el recurrente realice algún tipo de actividad, al margen de la ya mencionada, que le pueda deparar algún tipo de ingreso.

Ante lo expuesto es lógico y racional concluir, como lo hace la sentencia dictada, que el dinero canalizado por éste a través del despacho del también acusado Benedicto Hector , a partir del año 1998, un año antes de su condena en Francia, y en la forma descrita en los hechos probados de la resolución dictada, procedía de sus actividades delictivas relacionadas con el tráfico de drogas, pues éstas eran, como hemos dicho, su única fuente de ingresos. Ni se alega ni se ha probado la existencia de ninguna otra.

VIGESIMO NOVENO: El motivo B por infracción de Ley y de precepto constitucional al amparo de lo establecido en el art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , por infracción del derecho a la tutela judicial efectiva causando indefensión y por infracción del derecho a un proceso con todas las garantías, en este caso, con quiebra del principio acusatorio y del derecho de defensa, previstos en el art. 24.1 y 2 CE .

Se denuncia de error cometido por el Ministerio Fiscal en la fase de prueba documental, al requerimiento específico de la Sala de no admitir la formula "por reproducida" y la necesidad de consignar uno a uno los documentos a efectos de prueba documental, el Ministerio Fiscal confundió lo que es documentos a efectos casacionales del art. 849.2 LECrim , con lo que es documento a efectos probatorios en juicio oral, y solo enumeró media docena como prueba documental. De esta forma y a salvo de los documentos consignados por las defensas y por la abogacía del Estado, los innumerables listados de llamadas, informes bancarios, comisiones rogatorias, deberían haber quedado excluidos de la valoración de la prueba, puesto que no sean documentos a efectos casacionales no quiere decir automáticamente incorporados al acervo probatorio en el plenario. Para ello debieron ser designados por alguna de las partes, y no fue así.

1.- Ciertamente -la extendida costumbre de dar por reproducidas las actuaciones sumariales que las partes suelen utilizar a la hora de proponer la actividad probatoria, pretendiendo de esta manera convertir en "documentos" todas las actuaciones anteriores y posibilitar así que el órgano jurisdiccional, a través del art. 726 LECrim , pudiera emplearlas para formar su convicción, debe entenderse poco respetuosa con los

derechos constitucionales, especialmente el de defensa, pero esa pretendida invalidación de tal fórmula se refiere propiamente a un indebido tratamiento como documento de lo que no es, por ejemplo, una declaración de imputado o testifical (caso Barberá, Messegué y Jabardo STEDH 6.12.88), y en este punto es doctrina del Tribunal Constitucional que la lectura de las declaraciones, que no es prueba documental sino -lo que es distinto- documentada o con "reflejo documental" (STC 303/93) "debe hacerse no como una fórmula retórica y de estilo, sino en condiciones que permitan a las partes someterlas a contradicción; evitando formulismos de frecuente uso forense" (STC 80/86 , 149/87 , 22/88 , 137/88 , 10/92) y también hemos declarado reiteradamente que no es infrecuente que se de por reproducida en el juicio oral (STC 31/81 , 145/85 , 150/87 , 80/91 , 51/95 y 49/98). Por ello cuando de verdadera prueba documental se trata -propuesta y admitida como prueba- la fórmula habitual de "dar por reproducida", no puede entenderse, por sí misma, causante de indefensión alguna (SSTC. 233/2005 y 258/2007), siempre que el material probatorio haya sido plenamente accesible para la parte, argumento de mayor importancia que el hecho de que se consintiera omitir la lectura con esa fórmula.

Así, la citada STC 233/2005, de 26.9, señala: *"Cómo resulta evidente, el hecho de dar por reproducida en el acto del juicio oral la prueba documental sin darse lectura de cada uno de los documentos que la integran tampoco vulnera el derecho constitucional alegado, no sólo porque la propia representación procesal del recurrente no se opuso a ello, sino, además, porque, dado que tuvo acceso a todos y a cada uno de los documentos y la oportunidad de impugnarlos" no se aprecia que "indefensión material ha podido provocar que no se diera lectura a los distintos documentos aportados en la causa" (SSTC 12/2004, de 9.2, 130/2002 de 3.6).*

2.- Ahora bien conviene recordar que el art. 726 LECrim . no significa que el tribunal haya de leer por sí mismo "todos" los documentos incorporados al proceso sino que tan solo debe leer por sí mismo y considerar aquellos documentos propuestos como prueba documental por las partes. Por consiguiente, el tribunal ha de supeditarse a las concretas peticiones de las partes en materia de prueba documental y ha de estar tan solo a los documentos indicados por las partes como integrantes de su respectiva prueba documental. Señalándose como único supuesto en que el tribunal sentenciador puede examinar de oficio otros documentos diversos de los presentados o designados por las partes como integrantes de su respectiva prueba documental, aquél en que ha hecho uso de la facultad prevista en el art. 729.2 LECrim , pero advierte que este precepto debe ser interpretado adecuadamente, cuidando de no valorar de oficio documentos que puedan tener una significación incriminatoria y con la que se puede ocasionar alguna indefensión.

En todo caso debe insistirse en que el art. 726 no autoriza fórmula alguna de examen privado por el Juez de "prueba" no propuesta y de alguna manera sometida a contradicción, ni a la conclusión entre prueba documental y otro tipo de prueba documentada. No caben conceptos intermedios en cuanto a lo que puede o no puede ser valorado en sentencia: o es prueba y debe ser introducido por las partes y no por quien juzga, so pena de parcialidad o no puede ser valorado, por más que se considere afecte a la llamada "verdad material".

Expuestas estas precisiones previas, la impugnación no puede ser atendido, el motivo no especifica qué documentos no propuestos en tiempo y forma por las partes su objeto de debate en el juicio han sido valorados por la Sala para obtener elementos fácticos relevantes para su decisión; y en todo caso la propia Audiencia en los autos de cuestiones previas y en la sentencia rechaza los documentos no propuestos en forma -por ejemplo, extractos bancarios citados en los informes policiales y en el Informe Agencia Tributaria no unidos a la causa- y aquellos otros documentos informáticos que propuestos, carecían de ruta de acceso y no fueron editados en el juicio oral, en salvaguarda del principio de contradicción.

En consecuencia, el motivo debe ser desestimado.

TRIGESIMO: El motivo C por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva causando indefensión y por infracción del derecho a un proceso con todas las garantías, derechos previstos en el art. 24.1 y 2 CE , al amparo de lo establecido en el art. 5.4 LOPJ , y del art. 852 LECrim , derivado de infracción de Ley (art. 849.1 LECrim), concretamente de lo establecido en el art. 733 LECrim .

Se sostiene en el motivo que en el trámite de conclusiones definitivas el Presidente del Tribunal vulneró el derecho al juez imparcial, por cuanto en el escrito de acusación provisional, el Ministerio Fiscal calificó los hechos como un delito de blanqueo de capitales solicitando una pena de 3 años de prisión, y el Presidente, en uso de las facultades del art. 733 LECrim , solicitó la aclaración si la acusación era por delito continuado, advirtiendo que había un error en la calificación provisional, lo que supone una infracción del deber de imparcialidad que debe subsanarse en casación reduciendo la pena a los tres años de prisión pedidos inicialmente.

El motivo deviene improsperable.

El artículo 24 de la Constitución , establece un sistema complejo de garantías íntimamente vinculadas entre sí -principios acusatorio y de contradicción y defensa y prohibición de la indefensión- que en el proceso penal se traduce en la exigencia de que, entre la acusación y la defensa, exista una relación de identidad del hecho punible, de forma tal que la condena recaiga sobre los hechos que se imputan al acusado, puesto que el debate procesal vincula al juzgador, impidiéndole excederse de los términos en que viene formulada la acusación o apreciar hechos o circunstancias que no hayan sido objeto de consideración de la misma, ni sobre las cuales, por lo tanto el acusado ha tenido ocasión de defenderse, a no ser que el Tribunal sentenciador los ponga de manifiesto, introduciéndolos en el debate por el cauce que, al efecto, previene el artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , y, de no hacer uso de la facultad que le confiere este precepto, no podrá calificar o penar los hechos de manera más grave a la pretendida por la acusación, ni condenar por delito distinto, salvo que respetando la identidad de los hechos, se trate de tipos penales homogéneos .

El principio acusatorio se manifiesta en las siguientes conclusiones: a) las Audiencias no pueden penar un delito más grave que el que ha sido objeto de acusación; b) dichos órganos jurisdiccionales no pueden castigar infracciones que no han sido objeto de acusación; c) tampoco pueden penar un delito distinto al que ha sido objeto de acusación, aunque la pena de una y otra infracción sean iguales, o incluso la correspondiente al delito innovado sea inferior a la del delito objeto de acusación, a menos que reine entre ellos una patente y acusada homogeneidad; d) las audiencia no pueden apreciar circunstancias agravantes o subtipos agravados que no han sido invocados por la acusación; y e) en alguno de los supuestos expuestos se puede orillar el obstáculo acudiendo al planteamiento de la "tesis" en la forma establecida en el artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , pero, incluso en el caso de que hagan uso de tal facultad, es indispensable para que pueda prosperar la "tesis" que cualquiera de las acusaciones la haga suya y propugne su estimación en la correspondiente sentencia (sentencia 476/97 de 4.4).

En el caso presente en el acta del juicio oral, sesión 23.11.2010, consta que el Presidente del Tribunal, en el trámite de conclusiones definitivas, interesó del Ministerio Fiscal "la aclaración del informe emitido en sus conclusiones definitivas, concretamente lo relativo (...).

3.- Apartado B. 8 delitos de blanqueo de capitales, especificación de qué delito es el no continuado.

El Ministerio Fiscal en relación a la referida aclaración especificó lo siguiente:

"De los delitos de blanqueo de capitales el único no continuado es el imputado a Benita Bernarda , y por tanto los 8 delito son: un delito es el imputado al Sr. Alberto Dionisio , otro a los Sres. Hilario Florian Adelaida Natividad , otro a los Sres. Teofilo Urbano Amanda Inocencia otro al Sr. Leoncio Nicolas , otro al Sr. Sebastian Fabio , otro al Sr. Bruno Jenaro , Sr. Bruno Jenaro y Sra. Florinda Santiago , otro al Sr. Anibal Feliciano y otro delito a la Sra. Josefa Florinda . Por tanto el delito correspondiente al Sr. Alberto Dionisio y la Sra. Benita Bernarda , se **aclara que el delito imputado al primero es un delito continuado** y el delito imputado a Benita Bernarda es un delito no continuado".

Siendo así no se ha producido la vulneración de derechos denunciada al condenar la Sala por un delito continuado de blanqueo a la pena de tres años y tres meses y día prisión, pena mínima de la mitad superior, cuya imposición era preceptiva por tratarse de un delito continuado, y que no quebranta el derecho de defensa ya que aunque el Ministerio Fiscal, por error solicito la pena de tres años de prisión, esta pena no se correspondía con la que el legislador anuda al comportamiento delictivo y la impuesta esté vinculada forzosamente al tipo delictivo por el que se formuló la acusación.

Por ello, un error material en la solicitud de pena, por clara divergencia entre lo pedido en el escrito de acusación y la pena que señala la Ley para el delito que es objeto de la acusación, no vincula al Tribunal sentenciador en base al principio de legalidad y la imposición de la pena en su mínima extensión, no necesita ser motivada porque no es sino una consecuencia legal.

Criterio que prevaleció en el Pleno de la Sala Segunda de 27.11.2007, que adoptó el siguiente acuerdo "el anterior acuerdo del Tribunal Supremo de fecha 20 de diciembre de 2006, debe ser entendido en el sentido de que: " *El Tribunal sentenciador no puede imponer pena superior a la más grave de las pedidas en concreto por las acusaciones, siempre que la pena solicitada se corresponda con las previsiones legales al respecto, de modo que cuando la pena se omite o no alcanza el mínimo previsto en la Ley, la sentencia debe imponer, en todo caso, la pena mínima establecida para el delito objeto de condena* ".

TRIGESIMO PRIMERO: El motivo D por infracción de preceptos constitucionales al amparo del art. 5.4 LOPJ , en relación con el art. 852 LECrim , por haberse vulnerado los principios "non bis in idem", de legalidad y de tipicidad del art. 25 CE , y los derechos a la tutela judicial efectiva como proscripción de la indefensión, al juez imparcial y ordinario predeterminado por la Ley y a un proceso con todas las garantías del art. 24.1 y 2 CE ,, así como el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos del art. 9.3 de dicha norma , al existir cosa juzgada.

Sostiene en el motivo que el recurrente y su familia fueron procesados en Francia desde el 2002 por los mismos hechos, por lo que el Ministerio Fiscal acusa en el presente procedimiento y por auto de enero 2007 el tribunal francés dictó auto de sobreseimiento para Alberto Dionisio por el delito de blanqueo de capitales, tras cinco años de investigación con varias comisiones rogatorias y la policía y tribunales españoles.

Se afirma la identidad de hechos entre la causa seguida en Francia por blanqueo y el procedimiento que nos ocupa, como se deduce del informe policial 6835/05 JM (folios 778 y ss.) en respuesta a la Comisión Rogatoria de 25.2.2005 solicitada por el Juez del Tribunal de Grand Instance de Mulhouse y en el que se menciona no solo a Alberto Dionisio , sino a Juan Basilio , Africa Agueda y familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio , Beatriz Daniela y Benedicto Hector , y a las sociedades Garden Gates Inversiones SL, Damonela Corporation, Ausaf-Prosl y Silverkey Properties S:.

Además también el juez instructor de este procedimiento libró comisión rogatoria al propia juez francés que acredita que era conocedor de los hechos de blanqueo de capitales por los que se le investigaba en Francia (providencia 25.1.2007, folio 39696) sin que exista circunstancia en las actuaciones de que dicha comisión fuera cumplimentada o si lo fue, dicho informe no fue unido a autos.

Por ello discrepa el recurrente de que la sentencia haga depender la acreditación de la identidad de hechos de la causa francesa con la del presente procedimiento, de la cumplimentación de dicha comisión rogatoria y ello porque la defensa solicitó como prueba al inicio del plenario que se librara comisión rogatoria a Francia para aclarar tal cuestión, prueba que fue denegada por la Sala, y porque si existe suficiente material probatorio que acredita tal identidad.

Y concluye que el razonamiento de la Sala de que en lo que atañe al sobreseimiento en Francia, en cualquier caso no habría razón para reputarlo libre por lo que siendo los tribunales españoles competentes por razón del territorio para perseguir el delito de blanqueo imputado, nada se opondría a la reapertura de la causa, conculca la doctrina Tribunal Constitucional, sentencia Pleno 191/2009 en el sentido que aunque en el citado procedimiento se dicto auto de sobreseimiento provisional, lo procedente habría sido acordar el sobreseimiento libre de la causa dada la inexistencia de los hechos determinantes de la incoación.

1) -El desarrollo argumental del motivo obliga a recordar -como decíamos en SSTs. 505/2006 de 10.5 , y 730/2012 de 26.9 - **(VOTO PARTICULAR)** que la eficacia de la cosa juzgada consiste en aquélla que producen las sentencias de fondo y otras resoluciones a ellas asimiladas (como los autos de sobreseimiento libre) por la cual no pueden ser atacadas en otro proceso posterior relativo al mismo objeto antes enjuiciado y ya definitivamente solventado (STS. 1375/2004 de 30.11).

Una doble condena o un proceso posterior por un hecho ya juzgado, violaría el derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE . y también el art. 25.1 de esta misma Ley Fundamental que sanciona el principio de legalidad.

En este sentido ha sido reiteradamente declarado por la doctrina del Tribunal Constitucional (SS. 3154/90 de 14.10), y la jurisprudencia de esta Sala (SS. 29.4.93 , 22.6.94 , 17.10.94 , 20.6.97 , 8.4.98) que la denominada excepción de cosa juzgada, es una consecuencia inherente al principio "non bis in idem", el cual ha de estimarse implícitamente incluido en el art. 25 de la CE ., como íntimamente ligado a los principios de legalidad y de tipicidad de las infracciones, principio que se configura como un derecho fundamental del condenado, y que impide castigar doblemente por un mismo delito.

Ahora bien, a diferencia de otras ramas del Derecho en las que puede existir una eficacia de cosa juzgada material de carácter positivo o prejudicialidad que se produce cuando para resolver lo planteado en un determinado proceso haya de partirse de lo ya antes sentenciado con resolución de fondo en otro proceso anterior, ésta eficacia no tiene aplicación en el ámbito del proceso penal, pues cada causa criminal tiene un propio objeto y su propia prueba y conforme a su propio contenido ha de resolverse, sin ninguna posible vinculación prejudicial procedente de otro proceso distinto (otra cosa son las cuestiones prejudiciales de los arts. 3 y ss. De la L.E.Cr .) todo ello sin perjuicio de que la prueba practicada en el primero pueda ser traída de segundo proceso para ser valorada en unión de las demás existentes.

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 y respecto a la misma persona (STS. 24.4.2000), pues aparece reconocido como una de las garantías del acusado el derecho a no ser enjuiciado penalmente más de una vez por unos mismo hechos, derecho que es una manifestación de principio "non bis in ídem", y 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, ratificado por España el 13.4.77, según el cual "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".

Sin embargo, y según la misma doctrina, para que opere la cosa juzgada, siempre habrán de tenerse en cuenta cuales son los elementos identificadores de la misma en el proceso penal y frente a la identidad subjetiva, objetiva y de causa de pedir exigida en el ámbito civil, se han restringido los requisitos para apreciar la cosa juzgada en el orden penal, bastando los dos primeros, careciendo de significación, al efecto, tanto la calificación jurídica como el título por el que se acusó, cuando la misma se base en unos mismos hechos. STS. de 16 de febrero y 30 de noviembre de 1995 , 17 octubre y 12 de diciembre 1994 , 20 junio y 17 noviembre 1997 , y 3 de febrero y 8 de abril de 1998 . Por tanto, los elementos identificadores de la cosa juzgada material son, en el orden penal:

- 1) identidad sustancial de los hechos motivadores de la sentencia firme y del segundo proceso.
- 2) identidad de sujetos pasivos, de personas sentenciadas y acusadas.

El hecho viene fijado pro el relato histórico por el que se acusó y condenó o absolvió en el proceso anterior, comparándolo con el hecho por el que se acusa o se va a acusar en el proceso siguiente.

Por persona inculpada ha de considerarse la persona física contra la que dirigió la acusación en la primera causa y que ya quedó definitivamente condenada (o absuelta) que ha de coincidir con el imputado del segundo proceso.

El Tribunal Constitucional en sentencia 221/97 de 4.12 , aborda el problema con una premisa de partida clara e incontestable: "si se constata adecuadamente el doble castigo penal por un mismo hecho, a un mismo sujeto y por idéntica infracción delictiva, tal actuación punitiva habrá de reputarse contraria al art. 25.1 C.E ., sin que la observancia de este mandato constitucional pueda quedar eliminada o paliada por la naturaleza más o menos compleja del delito cuya imputación ha determinado la doble condena penal. Siempre que exista identidad fáctica, de ilícito penal reprochado y de sujeto activo de la conducta incriminada, la duplicidad de penas es un resultado constitucionalmente proscrito, y ello con independencia de que el origen de tal indeseado efecto sea de carácter sustantivo o bien se asiente en consideraciones de naturaleza procesal".

Y en STC. 91/2008 de 21.7 , ha reiterado que el principio non bis in ídem se configura como un derecho fundamental, integrado en el art. 25.1 CE , con una doble dimensión material y procesal. La *material o sustantiva* impide que un mismo sujeto sea sancionado en más de una ocasión con el mismo fundamento y por los mismos hechos, toda vez que ello supondría una reacción punitiva desproporcionada que haría quebrar, además, la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones . La *procesal o formal* proscrib, en un sentido originario, la duplicidad de procedimientos penales en caso de que exista la triple identidad del sujeto, hecho y fundamento. Ello implica la imposibilidad de proceder a un nuevo enjuiciamiento penal si el primer proceso ha concluido con una resolución de fondo con efecto de cosa juzgada, ya que, en el ámbito de lo definitivamente resuelto por un órgano judicial, no cabe iniciar un nuevo procedimiento, pues se menoscabaría la tutela judicial dispensada por la anterior decisión firme y se arroja sobre el reo la carga y la gravosidad de un nuevo enjuiciamiento. Por tanto, la falta de reconocimiento del efecto de cosa juzgada puede ser el vehículo a través del cual se ocasiona dicha lesión. Igualmente, se ha destacado que el TC tiene competencia para revisar el pronunciamiento de los órganos judiciales sobre la existencia de la triple identidad requerida de sujeto, hechos, y fundamento, en cuanto constituye el presupuesto de la interdicción constitucional de incurrir en bis in ídem y delimita el contenido de los derechos fundamentales reconocidos en le art. 25.1 CE , o para analizarla directamente, pero siempre dentro del respeto a los límites de la jurisdicción de amparo ,de modo tal que se han de comparar los ilícitos sancionados, partiendo de la acotación de los hechos realizada por los órganos judiciales, y tomando como base la calificación jurídica de estos hechos realizada en la resolución judicial, dado que, de conformidad con el art. 44.1 b LOTC , en el examen de la vulneración de los derechos fundamentales el TC no entrará a conocer "de los hechos que dieron lugar al proceso" en el que se ocasionaron las vulneraciones que se alegan en amparo, y, dado que el art. 117.3 CE atribuye a los Jueces y Tribunales la

potestad jurisdiccional, siendo, por consiguiente, tarea atribuida a éstos la delimitación procesal de los hechos como su calificación jurídica conforme a la legalidad aplicable (STS 2/2003, de 16-1 , FM.5).

Las sentencias de la Sala Segunda del TS 487/2005, de 29-5 , y 806/2007 de 18-10 , recuerdan como la STC 334/2005 de 20-12 , ha vuelto a insistir en que el núcleo esencial de la garantía material del non bis in idem reside en impedir el exceso punitivo en cuanto sanción no prevista legalmente. De tal modo que no cabe apreciar una reiteración punitiva constitucionalmente proscrita cuando, aun partiéndose de la existencia de la imposición de una doble sanción en supuestos de identidad de sujeto, hechos y fundamento, en la ulterior resolución sancionadora se procede a descontar y evitar todos los efectos negativos anudados a la previa resolución sancionadora, ya que, desde la estricta dimensión material, el descontar dichos efectos provoca que en el caso concreto no concorra una sanción desproporcionada (STS 229/2003 , 149/2003 , SSTC 513/2005 , 395/2004 , 141/2004) .

En similar sentido la SSTS 1207/2004, de 11-10 , 225/2005, de 24-2 , conforme al Pleno no Jurisdiccional de la Sala 2ª de 19-5-2003, tiene declarado que el principio "non bis in idem" se configura como un derecho fundamental, integrado en el derecho del principio de legalidad en materia penal y sancionadora del art. 25-1 CE que en su vertiente material impide sancionar en más de una ocasión el mismo hecho con el mismo fundamento (STC 2/2003 de 16-1) y que en una de sus conocidas manifestaciones supone que no recaiga duplicidad de sanciones -administrativa y penal- en los casos en que se aprecia identidad de sujeto, hechos y fundamento, según se declaró ya en la STC 2/81, de 30-1 . La garantía material de no ser sometido a bis in idem sancionador tiene como finalidad evitar una reacción punitiva desproporcionada, en cuanto dicho exceso punitivo hace quebrar la garantía del ciudadano de previsibilidad de las sanciones, pues la suma de la pluralidad de sanciones crea una sanción ajena al juicio de proporcionalidad realizado por legislador y materializa la imposición de una sanción no prevista legalmente (STC 180/2004, de 7-11 ; 188/2005, de 4-7 ; 334/2005, de 201-2 ; 48/2007, de 12-3) .

2) -En aplicación de la doctrina expuesta la queja del recurrente deviene infundada.

La Sala de instancia desestima la concurrencia de la excepción de cosa juzgado en el auto de cuestiones previas de 4.5.2010 en el que sostiene que basta leer su contenido -el auto de sobreseimiento parcial de la causa francesa, aportado por la defensa del recurrente al inicio del juicio oral- para llegar a la conclusión de que los hechos a que afecta el sobreseimiento parcial decretado no tienen relación con los que son objeto de este procedimiento".

En efecto la comisión rogatoria remitida por el Juez de instrucción al Tribunal de Grande Instante de Mulhouse de 25.2.2005 (folios 11244 y ss. Del Tomo XXIX de la causa), se refiere a hechos distintos de los que son objeto de esta causa como son: infracciones de la Ley de estupefacientes e infracciones aduaneras y proxenetismo (en materia de estupefacientes), hechos cometidos entre el 31.9.2002 y 27.8.2004, concretándose en el apartado de "Hechos" que en la investigación de hechos de tentativa de robo con armas, por escuchas telefónicas se reveló la existencia de un tráfico de estupefacientes organizado por Alberto Dionisio desde el delito penitenciario de Mulhouse donde estaba detenido desde el 11.2.2002, y otras escuchas en el ámbito de la información judicial revelarían también que Alberto Dionisio obtenía ganancias sustanciales a través de dicho tráfico y hacia también aprovechar ampliamente sus allegados, en particular regalándoles limosinas lujosas que pagaba en efectivo. Los beneficiarios eran principalmente su madre Marina Coro , sus hermanas Petra Tania y Agustina Tamara y su amante Barbara Flora .

Inculpado el día 8.10.2002, Alberto Dionisio negaba los hechos, así como todos los protagonistas de este asunto (salvo Barbara Flora) sin por tanto justificar los importes considerables que tenía a su disposición. Como única explicación se limitaba a afirmar que el dinero provenía de su suegro el Sr. Lucas Julio , un agente inmobiliario importante que reside supuestamente en Marbella, DIRECCION017 , Puerto Banús. Para proseguir en la instrucción, incumbe determinar la importancia exacta y el origen de los fondos que del Sr. Alberto Dionisio ha tenido a su disposición.

Asimismo la comisión rogatoria tenía como misión tomar declaración a miembros de la familia Lucas Julio , Africa Agueda y Leonardo Porfirio) sobre si confirman que le han dado fondos a Alberto Dionisio y en caso afirmativo precisar importes, fechas y documentos justificativos.

Mientras que la comisión rogatoria, cuyo libramiento por el juez instructor del presente procedimiento se deduce de la providencia de 25.1.2007 (folio 39696) y al parecer no cumplimentada, tenía por objeto recabar información sobre la causa francesa en cuanto fuera relevante para el esclarecimiento de los hechos investigados en España, así entre otras determinar los elementos que obran en sus actuaciones relativas a las propiedades del Sr. Alberto Dionisio existentes en España, aunque figuren a nombre de terceras personas

y sociedades en que pudiera participar, remitir copia de las transcripciones de las conversaciones telefónicas en los que haga referencia a dichas propiedades telefónicas y a sus relaciones con la familia Cosme Pascual Africa Agueda Lucas Julio Melchor Justiniano , Benedicto Hector , despacho abogados DVA y otras personas asentadas en la costa del Sol, y concertar, su ausencia de sentencia firme las personas que figuran imputadas en el procedimiento y en especial Alberto Dionisio y Benedicto Hector aparecen imputados en su procedimiento por blanqueo de capitales...Diligencia, por tanto, propia de la fase instructora, como acordó la Audiencia.

Y finalmente los propios documentos de la causa francesa, en particular el auto de sobreseimiento parcial, aportados por el recurrente el inicio del juicio oral, no acreditan esa identidad de hechos necesario para la apreciación de la cosa juzgado, ni -como resolvió la Sala en el delito de cuestiones previas de 4.5.2010, que la causa francesa fuese sobreseída libremente- el auto del juzgado de 1ª instancia de Mulhouse de 9.1.2007 decreta el sobreseimiento "dado que no resultan cargos suficientes por haber cometido hechos de blanqueo".

En este punto, resulta esencial -dice la STS. 488/2000 , examinar qué resoluciones judiciales de las que ponen fin al proceso producen la mencionada eficacia preclusiva de la cosa juzgada material, es decir, impiden la existencia de otro proceso sobre el mismo hecho o la reapertura del ya antes concluido.

Desde luego la sentencia firme produce esa eficacia de cosa juzgada material. En principio sólo esta clase de resoluciones, por lo que suponen de enjuiciamiento definitivo de un hecho contra una persona que ha soportado una acusación y un juicio, encierra la mencionada consecuencia preclusiva. Excepcionalmente se asimilan a las sentencias firmes los autos, también firmes, de sobreseimiento libre, en contraposición a los de sobreseimiento provisional que no alcanzan tal eficacia por su misma naturaleza y cuyos motivos son dos. El primero se refiere a los supuestos en que "no resulta debidamente justificada la perpetración del delito", motivo que debe diferenciarse de los que suponen sobreseimiento libre conforme al art. 637.1 y 2, porque se refiere a la inexistencia de suficientes indicios racionales de criminalidad para estimar la presencia de un delito, en contraste con la absoluta ausencia de tales indicios que contempla el citado art. 637.1, y con la atipicidad de la conducta a que se refiere el 2º. Se trata pues de una cuestión fáctica y no de interpretación jurídica, consistente en apreciar que los que fueron indicios siguen existiendo (no han desaparecido y por ello no procede el sobreseimiento libre) pero sin expectativas de obtener nuevos datos inculpatorios, aspecto que debe razonarse en el auto que lo acuerde, si se solicita la practica de diligencias de prueba (STC. 196/88 de 14.10). El segundo motivo de sobreseimiento provisional es de índole análoga al primero, pero en vez de recaer la imposibilidad de prueba sobre la existencia del hecho, se refiere a la vinculación del mismo con el procesado o sospechoso de ser autor o cómplice o encubridor, caso diverso al de exención de responsabilidad penal sin que existan dudas sobre la vinculación de los exentos como autores materiales o partícipes.

En ambos supuestos el procedimiento puede ser reabierto -no hay cosa juzgada (STS. 488/2000 de 20.3 -por el mismo órgano (STC. 6.7.94).

La reapertura del procedimiento una vez firme el auto de sobreseimiento provisional depende de que se aporten nuevos elementos de prueba no obrantes en la causa. De esta manera -decíamos en la STS. 189/2012 de 21.3 , el sobreseimiento provisional tiene dos aspectos. Uno que no resulta modificable sin más cuando el auto adquirió firmeza que es el referente a la insuficiencia de los elementos obrantes en la causa para dar paso a la acusación. Lo más tradicional de nuestras doctrinas procesales ha entendido en este sentido el concepto de sobreseimiento al definirlo "el hecho de cesar el procedimiento o curso de la causa por no existir méritos bastantes para entrar en el juicio". El auto contiene también otro aspecto que autoriza su modificación sometida a una condición: la aportación de nuevos elementos de comprobación. Dicho en otras palabras: el auto firme de sobreseimiento provisional cierra el procedimiento aunque puede ser dejado sin efecto si se cumplen ciertas condiciones.

Respecto a la posibilidad de que por un juzgado se investiguen los mismos hechos ya sobreseídos provisionalmente por otro distinto, la doctrina de esta Sala (STS. 543/2011 de 15.6), exige que las diligencias de que este procedimiento trae causa si bien relacionadas, sean distintas e independientes, al basarse en hechos nuevos. Por ello a la tesis de los recurrentes cabe oponer: primero, que las diligencias de que este procedimiento trae causa si bien relacionadas, son distintas e independientes, puesto que se basan en hechos nuevos. Por ello la circunstancia de que personas previamente investigadas por hechos anteriores hayan logrado un sobreseimiento no impide que sean investigadas posteriormente, pero si se trata de los mismos hechos sobre los que existe información nueva, es obvio que se requiere la reapertura de las diligencias sobreseídas provisionalmente. Pero si se trata de conductas nuevas, presuntamente cometidas en diferentes circunstancias de tiempo y lugar, con intervinientes que sólo parcialmente coinciden con los que fueron

objeto de la investigación anterior, procede iniciar un procedimiento nuevo, que en ningún caso puede ser considerado continuación del anterior.

Siendo así- continua diciendo la STS. 543/2011 - no hay prórroga, pues, si no son los mismos hechos. Y menos hay encubrimiento o actuación torticera o de mala fe si el órgano policial investigador pone de manifiesto al juzgado desde un principio la existencia de una investigación anterior, que se toma como antecedente o referente. Es el juez a quien corresponde, si aprecia identidad de objeto, remitir las actuaciones al juzgado anterior para su incorporación a las diligencias originales, lo que no ocurrió en este caso por falta de una directa o íntima conexión entre los supuestos hechos investigados inicialmente y los que dieron lugar a la incoación del nuevo procedimiento sin perjuicio de la personal coincidencia en algún aspecto. En ese caso, tanto el Juzgado como la Guardia Civil proceden con transparencia, dentro de la legalidad constitucional y ordinaria. La aceptación del argumento de los recurrentes equivaldría a declarar que quien es investigado sin éxito adquiere un derecho intemporal de sobreseimiento libre e indefinido que le confiere inmunidad frente a cualesquiera investigaciones posteriores.

En el caso presente los términos del auto de sobreseimiento del tribunal francés "no resultan cargos suficientes por haber cometido hechos de blanqueo", resultan equivalentes al sobreseimiento profesional del art. 641.1 "no resulta debidamente justificada la perpetración del delito", siendo por tanto, factible la incoación, en este caso, de una nueva causa por hechos de blanqueo acaecidos en territorio español, sin que pueda operar la cosa juzgada.

TRIGESIMO SEGUNDO: El motivo E por quebrantamiento de precepto constitucional al amparo del art. 852 LECrim , en relación con el art. 5.4 LOPJ , vulneración del derecho a un juicio público con todas las garantías, art. 24.2 CE , por haberse impedido tomar debido conocimiento de lo actuado y ejercer la contradicción en la fase de investigación de los hechos, infringiéndose el principio de igualdad de armas con relación al Ministerio Fiscal.

Argumenta que se le tuvo por personado solo un día antes del dictado del auto de transformación del procedimiento abreviado de fecha 21.4.2009, lo que le impidió instruirse y solicitar diligencias de investigación. Añade que recurrió en reforma y apelación aquel auto siendo desestimada la reforma por auto de 4.6.2009, y que el juicio comenzó en marzo 2010, sin que le hubiera sido notificada la desestimación de la apelación. Asimismo señala que pidió declarar en cuatro ocasiones y no se le admitió y que en el escrito de defensa solicitó la practica de pruebas que fueron denegadas en su mayoría, petición que reprodujo en el tramite de cuestiones previas y fueron de nuevo denegadas por estimar que eran diligencias de instrucción, fase en que no tuvo tiempo para proponerlas.

El motivo debe ser desestimado.

Omite el recurrente que durante la fase de instrucción estuvo en ignorado paradero, resultando infructuosas las gestiones para su localización, lo que motivó el dictado de orden de detención internacional y auto de busca y captura internacional con fecha 5.7.2007 (folio 51642). Cuando fue detenido y puesto a disposición judicial el 6.3.2009, se le tomó declaración, como imputado, y se acogió a su derecho a no declarar. Es cierto que el auto de transformación en procedimiento abreviado respecto a este recurrente se dictó el 20.4.2009, al día siguiente de tenerse por personado, pero la misma resolución en relación a los acusados no rebeldes se había dictado el 30.7.2007, y en el escrito de conclusiones provisionales del Ministerio Fiscal de 4.9.2008, que constaban los hechos imputados a Alberto Dionisio .

Respecto al derecho a declarar del procesado cuantas veces quisiera si su declaración tuviese relación con los hechos objeto de la causa, sin que el juez pueda negarse a recibirle nueva declaración, aunque ya haya declarado antes, se establece en el art. 400 LECrim , para la fase instructora y en ella, como ya se ha indicado el hoy recurrente hizo uso de su derecho a no declarar, y en cuanto a la negativa a tomarle declaración con posterioridad, como limitación del derecho de defensa, debemos recordar que STS. 900/2006 de 22.9 , únicamente pueden considerarse auténticas pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal en el momento de dictar Sentencia las practicadas en el juicio oral, pues el procedimiento probatorio ha de tener lugar precisamente en el debate contradictorio que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Juez o Tribunal que ha de dictar Sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes.

De esta exigencia general se desprende que las diligencias llevadas a cabo durante la fase instructora del proceso penal no constituyen en si mismas pruebas de cargo, sino únicamente actos de investigación cuya finalidad específica, por tanto, no es la fijación definitiva de los hechos para que estos trasciendan a

la resolución judicial, sino la de permitir la apertura del juicio oral, proporcionando a tal efecto los elementos necesarios para la acusación y la defensa (STC. 51/95 de 23.2).

Por ello en un recurso de casación, como precisa la STS. 966/2004 de 21.7 , solo se puede examinar la indebida denegación de diligencias de prueba para el acto del juicio oral, no de pruebas denegadas en fase de instrucción cuya omisión podría suplirse con la solicitud de esa prueba para el juicio. El art. 852 LECrim ., no puede convertirse en un expediente para burlar los requisitos formales del art. 850 y a través del nº 1 de este artículo solo cabe reprochar a la Sala de instancia la denegación de pruebas propuestas por la parte. No es posible quejarse de la omisión de pruebas no propuestas en forma en el escrito de calificación provisional o antes del inicio de las sesiones del juicio oral (SSTS. 1013/96 de 13.12 y 710/2000 de 6.7).

Y en el caso presente el acusado fue interrogado en el juicio oral por las partes y su defensa, con plena vigencia principios contradicción y oralidad pudiendo manifestar lo que estimó oportuno, no produciéndose situación de indefensión material con relevancia constitucional y en relación a las pruebas propuestas en su escrito de defensa que fueron denegadas en el auto de la Sala de 10.2.2010, y reproducida su petición al inicio del juicio oral siendo de nuevo denegadas en el auto de cuestiones previas de 4.5.2010 , la Audiencia en dichas resoluciones no se limita a su denegación a ser aquellas diligencias de investigación y no diligencias de prueba propias de la fase de enjuiciamiento, sino que las rechaza con específica justificación cada una de ellas, así:

-La 5, documental dado que, tanto por su contenido como por los términos en que se propone -sin mención, siquiera de los establecimiento que se citan, se trata de una diligencia de investigación más que de una prueba- cuya practica impediría juzgar los hechos en un plazo razonable.

-La 6, por la misma razón. En este caso ni siquiera se cita establecimiento bancario alguno.

-La 7, por la misma razón. En este caso no se indica dato alguno que identifique el procedimiento a que se refiere, ni se expresa el lugar exacto de la autoridad judicial.

-La 8 por la misma razón. En este caso no se indica qué organismo sería el destinataria de la solicitud.

-La 9 y 11 por la misma razón.

-Las 12, 13, 14 y 15 por tratarse de diligencias de investigación, propias, por tanto, de la instrucción de la causa y no de la fase de enjuiciamiento.

Y en cuanto al fondo, reiterando lo ya expuesto en el motivo primero del recurso interpuesto por Benedicto Hector es necesario recordar como la constante jurisprudencia constitucional ha configurado inequívocamente la indefensión como aquella limitación de los medios de defensa producida por una indebida actuación de los órganos judiciales, es decir, se trata de una real y efectiva privación u omisión del órgano judicial. La idea de indefensión contiene, enunciándola de manera negativa, la definición del derecho a la defensa jurídica, de la que se ha dicho que supone el empleo de los medios lícitos necesarios para preservar o restablecer una situación jurídica perturbada o violada, consiguiendo una modificación jurídica que sea debida, tras un debate (proceso) decidido por un órgano imparcial (jurisdicción).

La tutela judicial exige que la totalidad de las fases del proceso se desarrollan sin mengua del derecho de defensa, y así la indefensión, para cuya prevención se configuran los demás derechos instrumentales contenidos en el párrafo 2º del art. 24 CE ., se concibe como la negación de la expresada garantía (SSTC. 26/93 de 25.1 y 316/94 de 28.11).

Resulta conveniente, por ello -como decíamos en nuestras sentencias de 1.3 , 23.5 y 21.7.2005 - analizar los rasgos de este concepto que la LOPJ. convierte en eje nuclear de su normativa. La noción de indefensión, junto con la de finalidad de los actos procesales que se menciona también en el art. 240.1, se convierte en elemento decisivo y trascendental, que obra singular relieve para su naturaleza y alcance constitucional. Es indudable que el concepto de indefensión comprendido en los arts. 238.3 y 240 LOPJ . ha de integrarse con el mandato del art. 24.1 CE . sobre la obligación de proporcionar la tutela judicial efectiva, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, aunque ello no signifique en la doctrina constitucional que sean conceptos idénticos o coincidentes.

Se ha expuesto, como primero de los rasgos distintivos, la necesidad de que se trate de una efectiva y real privación del derecho de defensa; es obvio que no basta con la realidad de una infracción procesal para apreciar una situación de indefensión, ni es bastante tampoco con invocarla para que se dé la necesidad de reconocer su existencia: no existe indefensión con relevancia constitucional, ni tampoco con relevancia procesal, cuando aun concurriendo alguna irregularidad, no se llega a producir efectivo y real menoscabo del

derecho de defensa con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses de la parte afectada, bien porque no existe relación sobre los hechos que se quieran probar y las pruebas rechazadas, o bien, porque resulte acreditado que el interesado, pese al rechazo, pudo proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos. La indefensión consiste en un impedimento del derecho a alegar y demostrar en el proceso los propios derechos y, en su manifestación más trascendente, es la situación de que el órgano judicial impide a una parte en el proceso el ejercicio del derecho de defensa, privándola de su potestad de alegar y justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción SSTC 106/83 , 48/84 , 48/86 , 149/87 , 35/89 , 163/90 , 8/91 , 33/92 , 63/93 , 270/94 , 15/95).

No basta, por tanto, con la realidad y presencia de un defecto procesal si no implica una limitación o menoscabo del derecho de defensa en relación con algún interés de quien lo invoca, sin que le sean equiparables las meras situaciones de expectativa del peligro o riesgo SSTC 90/88 , 181/94 y 316/94).

En definitiva, no son, por lo general, coincidentes de manera absoluta las vulneraciones de normas procesales y la producción de indefensión con relevancia constitucional en cuanto incidente en la vulneración del derecho fundamental a un proceso justo que establece el art. 24 CE . Así la STS 31.5.94 , recuerda que el Tribunal Constitucional tiene declarado, de un lado, que no toda vulneración o infracción de normas procesales produce "indefensión" en sentido constitucional, pues ésta solo se produce cuando se priva al justiciable de alguno de los instrumentos que el ordenamiento pone a su alcance para la defensa de sus derechos con el consiguiente perjuicio SSTC 145/90 , 106/93 , 366/93), y de otra, que para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional que sitúe al interesado al margen de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración puramente formal sino que es necesario que con esa infracción forma se produzca ese efecto materia de indefensión, un menoscabo real y efectivo del derecho de defensa SSTC 153/88 , 290/93).

Por ello la exigencia de que la privación del derecho sea real supone e implica una carga para la parte que la alega, consistente en la necesidad de proporcionar un razonamiento adecuado sobre tal extremo, argumentando como se habría alterado el resultado del proceso de haberse practicado la prueba solicitada o evitado la infracción denunciada. El carácter material y no meramente potencial o abstracto de la indefensión subyace además bajo los conceptos de pertinencia y necesidad de la prueba para sustentar la facultad del órgano judicial de denegar la suspensión del juicio por causa de la imposibilidad de practicar pruebas solicitadas en tiempo y forma.

- Pero además, y en segundo lugar, la privación o limitación del derecho de defensa ha de ser directamente atribuible al órgano judicial. Ni la Ley ni la doctrina del Tribunal Constitucional amparan la omisión voluntaria, la pasividad, ni tampoco, de existir la negligencia, impericia o el error. La ausencia de contradicción y defensa de alguna de las partes en el proceso que resulta de su actuación negligente no puede encontrar protección en el art. 24.1 CE ; así ocurre cuando la parte que pudo defender sus derechos e intereses legítimos a través de los medios que el ordenamiento jurídico le ofrece no usó de ellos con la pericia técnica suficiente, o cuando la parte que invoca la indefensión coopere con la conducta a su producción, ya que la indefensión derivada de la inactividad o falta de diligencia exigible al lesionado, o causada por la voluntaria actuación desacertada, equivocada o errónea de dicha parte, resulta absolutamente irrelevante a los efectos constitucionales, porque el derecho a la tutela judicial efectiva no impone a los órganos judiciales la obligación de subsanar la deficiencia en que haya podido incurrir el planteamiento defensivo de la parte STC 167/88 , 101/89 , 50/91 , 64/92 , 91/94 , 280/94 , 11/95).

- Ello es así, porque la situación de indefensión alegada exige la constatación de su material realidad y no sólo de su formal confirmación.

Tal exigencia es reiterada de modo constante por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de esta Sala a fin de evitar que bajo la sola invocación de violencias constitucionales se encubra la realidad de meras irregularidades procesales que, encajadas en sede de legalidad ordinaria, no alcanzan cotas de vulneración de Derechos reconocidos en la Carta Magna que la parte, interesadamente, les asigna.

Por otro lado, es también unánime la precisión jurisprudencial que se refiere al comportamiento procesal del recurrente a lo largo del procedimiento y en sus diversas fases, pues tal constatación es determinante para la aplicación de la buena o mala fe procesal y, sobre todo, para valorar en toda su intensidad la real presencia de una situación de indefensión que anule de manera efectiva las posibilidades de defensa o haya impedido la rectificación de comportamientos procedimentales irregulares en momentos especialmente previstos para su denuncia y corrección con merma mínima de otros derechos de igual rango como pudiera

ser, entre otros, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas. De ahí que, en pura correspondencia con al proscrición constitucional garantista de un proceso justo, se plasman exigencias en evitación de abusos o de actividades interesadas en la confirmación artificial de situaciones de indefensión que, al alcanzar cotas de imposible corrección, hagan precisa una técnica quirúrgica anulatoria nunca deseable, aunque si perseguida, por quienes, sometidos a un proceso inculpativo con reales posibilidades de condena, consiguen así dilatar al máximo la conclusión del mismo.

Pues bien el recurrente no justifica la relevancia y necesidad de las pruebas denegadas, ni en que modo su práctica hubiera alterado el pronunciamiento condenatorio, esto es, la trascendencia de las pruebas denegadas.

TRIGESIMO TERCERO: El motivo F quebrantamiento de forma al amparo del art. 850.1 CP , denegación de prueba esencial y pertinente, con vulneración del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba, como inseparable del derecho a la defensa del art. 24 CE , propuesta en tiempo y forma, concretamente la solicitud de Comisión Rogatoria a Francia para que se informara al Tribunal Español sobre procedimiento seguido por blanqueo de capitales contra el recurrente y su familia en aquel país, duración del mismo, contenido y desenlace. Alternativamente también se solicitó autenticación de la documental aportada por la defensa a través del Magistrado de enlace de la República Francesa en España.

Se argumenta que en el acto del juicio oral, como cuestión previa, el recurrente aportó prueba documental y solicitó su autenticación mediante comisión rogatoria o por el Juez de enlace, siendo denegada dicha prueba por auto de 4.5.2010 , documental consistente en el informe del Fiscal del Tribunal de Mulhouse (Francia) de 4.11.2002, por el que se iniciaba y dirija la investigación contra el recurrente y otros por delito de blanqueo; informe definitivo de recalificación del Ministerio Fiscal a 4 años después, solicitud del sobreseimiento para el mismo por el delito de blanqueo, y auto del juzgado de Mulhouse de 9.1.2007 decretando el sobreseimiento por blanqueo, manteniendo el delito contra la salud pública.

El motivo impugna la decisión de la Audiencia, auto de 4.5.2010 en el que sostuvo que los hechos a que afecta el sobreseimiento parcial no tienen relación con los que son objeto de este procedimiento, "pudiendo estar relacionados aquellos con el delito antecedente del que supuestamente provendrían los beneficios que según el Ministerio Fiscal fueron objeto de blanqueo".

El recurrente, insistiendo en lo argumentado en el motivo D, sostiene que son las mismas personas y sociedades investigadas y que el informe definitivo de recalificación del Fiscal francés y el auto de 9.1.2007, en la causa francesa se decretó el sobreseimiento por no resultar cargos suficientes por haber cometido hechos por blanqueo.

1) Como hemos dicho en recientes STS. 774/2012 de 25.10 , reiterando la doctrina expuesta en SS. 598/2012 de 5.7 , 157/2012 de 7.3 , 629/2011 de 23.6 , 111/2010 de 24.2 , 900/2009 de 23.9 , entre otras muchas, la Constitución entre los derechos que consagra el art. 24 CE . sitúa el derecho a utilizar los medios de prueba que resulten pertinentes para su defensa. Igualmente los arts. 659 y 785.1 LECrim . obligan al Tribunal "a quo" a dictar auto "admitiendo lo que estime pertinentes y rechazando los demás".

El Tribunal Constitucional ha venido configurando este Derecho Fundamental en múltiples resoluciones y las conclusiones que se extraen en dichos pronunciamientos podemos resumirlos en:

a) La conculcación del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, situado en el marco de su derecho fundamental más genérico como es el derecho de defensa, solo adquiere relevancia constitucional cuando produce real y efectiva indefensión.

La STC. 198/97 dice: "el rechazo irregular de la prueba por el Órgano jurisdiccional no determina necesariamente la vulneración del derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y así, tal y como ha declarado la jurisprudencia constitucional, la relación de instrumentalidad existente entre el derecho a la prueba y la prohibición de indefensión hace que la constatación de una irregularidad procesal en materia probatoria no sea por si sola suficiente para que la pretensión de amparo adquiera relevancia constitucional, pues para que así sea el defecto procesal ha de tener una inducción material concreta, por lo que si ésta no se ha producido, tampoco cabe apreciar la existencia de indefensión desde la perspectiva constitucional".

b) El juicio de pertinencia, límite legal al ejercicio del derecho, resulta de la exclusiva competencia de los Tribunales ordinarios, los cuales vienen obligados a explicitar y motivar las resoluciones en que rechacen las pruebas propuestas.

La STC. 25/97 precisa: "el art. 24.2 CE . permite que un Órgano judicial inadmita un medio probatorio propuesto sin que ello lesione el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que no obliga, por consiguiente, al Juez a admitir todos los medios probatorios que la parte estime pertinentes, sino únicamente aquellos que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales, pero resulta inaceptable, con toda evidencia, la posibilidad de que el Juez, sin motivación, rechace las pruebas interesadas.

c) Solo corresponderá al Tribunal Constitucional la revisión sobre la declaración de pertinencia de las pruebas, cuando esta resulte absurda, incongruente o cuando en él se haya rechazado una diligencia no solo pertinente sino con trascendencia para modificar el sentido de la decisión final.

La STC. 178/98 recoge "quien en la vía de amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de la controversia, ya que sólo en tal caso podrá apreciarse el menoscabo efectivo del derecho de quienes por este motivo buscan amparo".

En igual dirección la STC. 232/98 nos dice: " En efecto, como ha resaltado el Tribunal Constitucional la garantía constitucional contenida en el precepto únicamente cubre aquellos supuestos en que la prueba es decisiva en términos de defensa. De no constatarse esta circunstancia resultaría ya evidente *ab initio*, sin necesidad de ulterior análisis, que no ha existido la lesión denunciada. Esto exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en el sentido de que la resolución final del proceso podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia".

Ahora bien, como ya hemos adelantado a los efectos del derecho constitucional a la utilización de medios de prueba propuestos, no está el Juez obligado a admitir todos los medios de prueba que cada parte estima pertinentes a su defensa "sino los que el Juzgador valore libre y razonablemente como tales. Dos elementos han de ser valorados a este respecto: la pertinencia y relevancia de la prueba propuesta. Pertinencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye: "tema adiuvandi", juicio de oportunidad o adecuación. No obstante tal condición de hallarse relacionada o entrelazada con el proceso no supone que deba ser admitida inexcusablemente. Los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso sin dilaciones indebidas y los principios de economía procesal, pueden mover al órgano jurisdiccional o inadmitir diligencias de prueba que ostenten la cualidad de pertinentes por diferentes razones fundamentalmente por considerarlas superfluas, redundantes o desproporcionadas en relación a la infracción objeto de enjuiciamiento.

Y en cuanto a la relevancia del medio probatorio ha de distinguirse entre la relevancia formal y la material -que es la verdaderamente trascendente- y que debe apreciarse cuando la no realización de tal prueba, por su relación con los hechos a los que se anuda la condena o la absolución u otra consecuencia penal relevante, pudo alterar la sentencia en favor del proponente, pero no cuando dicha omisión no haya influido en el contenido de esta.

Por último debe exigirse que la prueba sea además necesaria, es decir tenga utilidad para los intereses de defensa de quien la propone (SSTS. 9.2.95 , 16.12.96) de modo que su omisión le cause indefensión (SSTS. 8.11.92 y 15.11.94) a diferencia de la pertinencia que se mueve en el ámbito de la admisibilidad como facultad del Tribunal para determinar inicialmente la prueba que genéricamente es pertinente por admisible (STS 17.1.91), la "necesidad" de su ejecución se desenvuelve en el terreno de la práctica, de manera que medios probatorios inicialmente considerados como pertinentes, pueden lícitamente no realizarse por muy diversas circunstancias (STS. 21.3.95), que eliminen de manera sobrevenida su condición de indispensable y forzosa, como cualidades distintas de la oportunidad y adecuación propias de la idea de pertinencia.

La sentencia de esta Sala de 6.6.02 , recuerda la doctrina jurisprudencial sobre prueba pertinente y prueba necesaria. Nos dice la s. 24.10.2000 que "ya por reiterada doctrina del TEDH . -casos Brimvit, Kotousji, Windisck, y Delta- se reconoce que no es un derecho absoluto e incondicionado. El Tribunal Constitucional tiene declarado que no se produce vulneración del derecho fundamental a la prueba, cuando esta es rechazada, aun siendo pertinente, porque su contenido carece de capacidad para alterar el resultado de la resolución final, y en este sentido se articula la diferencia entre prueba pertinente y prueba necesaria, estimando que sólo la prueba necesaria es decir, aquella que tiene aptitud de variar el resultado, que sea indebidamente denegada puede dar lugar a una indefensión con relevancia constitucional (SSTC.149/87 , 155/88 , 290/93 , 187/96).

Bien entendido que la estimación de su motivo por vulneración de un precepto constitucional no supone necesariamente la anulación de la sentencia y el dictado de una nueva absolutoria, sino que la reparación en

los casos en que la vulneración sea asimilable al quebrantamiento de forma -como sería en el caso presente- en el art. 850.1 por denegación de alguna diligencia de prueba que propuesta en tiempo y forma por las partes, se considere pertinente, lo procedente será su anulación y reenvío al Tribunal de instancia de la causa para que reponiéndola al estado que tenía cuando se cometió la falta, esto es practicando la prueba indebidamente denegada, la instancia y termine con arreglo a derecho.

En este marco y a través de una jurisprudencia reiterada, STS 46/2012, de 1-2 , 746/2010, de 27-7 y 804/2008, de 2-12 ; se ha ido perfilando un cuerpo doctrinal enunciativo de los requisitos necesarios para la estimación del motivo casacional previsto en el art. 850.1 LECrim .

a) Las diligencias probatorias han de haber sido solicitadas en tiempo y forma, en los términos exigidos por el art. 656 LECrim ., respecto al procedimiento ordinario y por el art. 784 al procedimiento abreviado.

b) Que el órgano judicial haya denegado la diligencia de prueba no obstante merecer la calificación de "pertinente". Pertenencia es la relación entre las pruebas propuestas con lo que es objeto del juicio y constituye "Thema decidendi". Además ha de ser "relevante", lo que debe aplicarse cuando la realización de la prueba, por la relación a los hechos a los que se acuerda la condena o la absolución u otra consecuencia penal, pudo alterar la sentencia en favor del proponente, pero no cuando dicha omisión no haya inferido en el contenido de ésta.

c) Que la prueba sea además, necesaria, es decir tenga utilidad para los intereses de defensa de quien le propone, de modo que su omisión le causa indefensión.

A diferencia de la pertinencia que se mueve en el ámbito de la admisibilidad como facultad del tribunal, la necesidad de su ejecución se desenvuelve en el terreno de la práctica, de manera que medios probatorios inicialmente admitidos como pertinentes pueden lícitamente no realizarse, por muy diversas circunstancias que eliminan de manera sobrevenida su condición de indispensable y forzosa, como cualidades distintas de la oportunidad y adecuación propias de la idea de pertinencia.

d) que sea "posible" la práctica de la prueba propuesta, en el sentido de que el tribunal debe agotar razonablemente las probabilidades de su realización sin incidir en la violación del derecho constitucional a un juicio sin dilaciones indebidas.

2) Aplicando la doctrina anterior el motivo no debe ser estimado.

En efecto la decisión de la Sala de no suspender el juicio para la práctica de la prueba -reproducir la comisión rogatoria a Francia acordada por el Juez instructor y alternativamente, su autenticación por el Juez -enlace- resulta justificada, pues aunque pudiera inicialmente considerarse pertinente, la necesidad de su práctica no aparece justificada en cuanto el contenido de los documentos no acreditan lo que el recurrente afirma a los efectos de la concurrencia de la excepción de cosa juzgada, y en todo caso esta documentación -como resalta el Ministerio Fiscal en su escrito de impugnación-

a) No se ha devuelto a la perito sino que fue unida a los legajos de prueba documental.

b) Fue invocada y utilizada en el juicio por el recurrente: en la Pág. 171 de la sentencia se dice que: Alberto Dionisio "con exhibición de la resolución del Juzgado 1ª Instancia de Mulhouse aportado por su defensa al principio del juicio y que obra en el ramo de prueba de esta defensa abierto al efecto, dijo que ese es el auto dictado tras la investigación del blanqueo...".

c) Ha sido valorada por el tribunal a quo en la sentencia, aquí recurrida, cuando dice en la Pág. 175 "por lo que atañe al sobreseimiento en Francia, es de ver que en cualquier caso no habría razón para reputarlo libre por lo que, siendo los Jueces y Tribunales españoles competentes por razón del territorio para perseguir el delito de blanqueo imputado, nada se opondría a la reapertura de la causa".

Por tanto, habiendo sido admitida, e incluso valorada en la sentencia, la prueba documental, a cuya autenticación se encaminaban las diligencias de prueba inadmitidas, el motivo debe ser desestimado por cuanto aquellas devendrían innecesarias.

RECURSO INTERPUESTO POR Teofilo Urbano

TRIGESIMO CUARTO: Renunciado que ha sido el motivo primero, se articula el segundo por infracción de precepto constitucional, al amparo de lo dispuesto en los arts. 5.4 LOPJ , y 852 LECrim , por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE , en relación con los hechos probados de la sentencia dictada.

Se alega que no consta probado en autos que los fondos que el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia invirtió en España, desde julio de 1996 y hasta el año 2004, provinieran de actividad ilícita alguna realizada por Teofilo Urbano . De hecho, no consta, según los recurrentes, que del delito antecedente por el que éste fue condenado en Suecia, derivase responsabilidad patrimonial o ganancia ilícita a su favor; sin que se haya determinado la eventual cuantía de la misma.

Concretamente se sostiene, respecto a la primera cuestión, que la sentencia recurrida presume en su contra que el dinero que invirtieron en España procedía del delito por el que Teofilo Urbano . había sido condenado en Suecia, cuando dicho dinero podía proceder igualmente del resto de su patrimonio lícito, cuya existencia reconoce dicha resolución, esto es: de los beneficios de la empresa sueca de Teofilo Urbano ; de los ingresos que Amanda Inocencia percibía con su trabajo, y que la sentencia no pone en duda; y de la venta que REBECA ESTATES hizo de las fincas n^o NUM073 y NUM074 , fincas que habían sido adquiridos por la entidad Aqua Terra, antes de la fecha de los hechos que motivaron su condena en Suecia.

La sentencia además, para la cuantificación del dinero blanqueado, e infringiendo claramente su derecho a la presunción de inocencia, se limita a sumar todas las cantidades invertidas en España, sin valorar si han existido o no bienes ilícitos, ni su cuantía, ni el patrimonio lícito que consta.

Respecto a la cuestión relativa a que la sentencia dictada por los Tribunales suecos no contiene condena pecuniaria alguna en contra de Teofilo Urbano , se destaca por los recurrentes que es la propia sentencia recurrida la que, tras la lectura de la primera, se inclina por concluir que, o no existió dicha condena, o bien ésta se abonó en su momento. Y en todo caso, como se deriva del documento unido en su momento, no existe ninguna deuda tributaria pendiente con ese país. Es pues objetivamente imposible tener por acreditado, sin merma del derecho a la presunción de inocencia, que el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia invirtiera en España dinero ilícito procedente de los hechos por los que Teofilo Urbano había sido condenado.

Las alegaciones expuestas han de ser desestimadas.

De conformidad con la resolución judicial dictada en su día, que ha sido unida a estos autos, y que no ha sido objeto de controversia por los recurrentes, Teofilo Urbano fue condenado el 21 de octubre de 1998 por un Tribunal sueco a la pena de tres años de prisión por un delito fiscal, y otros delitos de contabilidad.

Según dicha sentencia, los hechos de los que derivó la condena por el primero de estos delitos ocurrieron entre los años 1996 y 1998, y consistieron en que el recurrente ni declaró ni satisfizo los impuestos que le correspondían por la actividad llevada a cabo en Suecia a través de la empresa AV PROYECTI SERVICE OY.

Dice expresamente la sentencia dictada en primera instancia por los Tribunales suecos, lo siguiente: "se le debe condenar por haber cometido un delito fiscal premeditado en concordancia con lo expuesto en el escrito de la acusación. El delito se debe considerar como grave en base a las razones indicadas por el Fiscal".

Idéntica remisión al escrito de acusación del Fiscal se hace en la sentencia dictada en segunda instancia, por el Tribunal sueco que estudió el correspondiente recurso, que también ha sido unida a autos.

Pues bien, es precisamente en ese escrito de acusación del Fiscal donde se dice que la cuantía defraudada es de 9.259.373 coronas suecas (más de un millón de euros). Asimismo, consta probado en autos, a la vista de la documental unida, especialmente la correspondiente a las distintas entidades bancarias, que entre julio de 1996 y el año 2004, Amanda Inocencia ., esposa de Teofilo Urbano ., ingresó en la cuentas bancarias de la que era titular en España, en el Banco Atlántico, en Banesto, y en Cajamar, un total de 74.012.542 pesetas; además, en el año 1999, recibió dos transferencias procedentes de Suecia, por un total de 18.971.084 de las antiguas pesetas. También consta que entre los años 1999 y 2004 adquirió los tres vehículos que se detallan en el *factum* de la sentencia recurrida por un importe, respectivamente, de 21.203,71 euros, 55.281, 24 euros, y de 14.583, 75 euros.

Los recurrentes discuten, como hemos dicho, la conexión entre estas cantidades y las actividades ilícitas de Teofilo Urbano . pero no su existencia, ni las cuantías de las mismas. Tampoco en el motivo de su recurso, que analizaremos a continuación, y en el que se denuncia la vulneración de la presunción de inocencia de Amanda Inocencia . se discuten estos extremos, sino sólo y exclusivamente que ésta tuviera conocimiento del origen ilícito de los fondos que manejaba e invertía.

Consta también probado en autos, sin que tampoco sea objeto de controversia en el recurso, que Teofilo Urbano . era titular, desde 1986, de la entidad suiza **Aqua Terra Bastudien AG**; y también que el 21 de diciembre de 1995 se constituyó en España la entidad REAL ESTATES SL. Fueron los socios constituyentes

de esta sociedad, la entidad **Aqua Terra** , representada por Benedicto Hector , y el propio Teofilo Urbano ., representado por una empleada del primero.

AQUA TERRA suscribió todas las participaciones del capital social de la nueva entidad -13.600.000 de las antiguas pesetas- salvo una, y aportó dos inmuebles de los que ya era titular, las fincas registrales, sitas en Marbella, n^o NUM073 y n^o NUM139 .

Entre julio y agosto de 1996, y en la cuenta corriente de la que era titular la entidad REAL ESTATES SL, en el Banco Atlántico, se realizaron tres ingresos, por un importe total de 34.425.469 pesetas; realizándose uno de ellos a través de Gibraltar. Esta sociedad adquirió en agosto de 1996, en Marbella, el inmueble correspondiente a la finca registral 29.885.

De nuevo la realidad de estos ingresos, derivados de la documental unida, y también reconocidos en su día por el coacusado Benedicto Hector , no son discutidos en el recurso.

Tampoco se discute en él que, como declara también probado la sentencia, en julio de 2007, AQUA TERRA cedió su participación en REAL ESTATES SL al matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia , correspondiendo a ambos por mitad las correspondientes participaciones; que el 10 de febrero de 1998 Amanda Inocencia . compró una finca en Fuengirola - finca registral n^o NUM072 - por un importe escriturado de 8 millones de las antiguas pesetas; que, en ese mismo año, la entidad REBECA ESTATE SL experimentó un aumento de capital, en 42.900.000 de las antiguas pesetas, que suscribió íntegramente Amanda Inocencia , aportando para ello las cantidades ingresadas en la cuenta corriente de dicha entidad, a la que ya hemos hecho referencia, y la finca registral NUM072 , también ya mencionada. Tras dicha ampliación Amanda Inocencia . quedó como titular de un total de 4.970 participaciones de REBECA ESTATE SL, y Teofilo Urbano . de 680.

Con posterioridad, en junio de 1999, Amanda Inocencia . cedió sus participaciones en REBECA ESTATE S.L a la entidad americana constituida en el estado de Delaware, y denominada ZARONA CORPORATION. Así se declara probado en la resolución recurrida, y no se discute por los recurrentes. También se declara probado en dicha resolución que, un mes después, se produjo una reducción del capital de REBECA ESTATE SL, dando lugar a un desembolso en metálico a favor de ZARONA CORPORATION.

Previamente, el 20 de septiembre de 1999 REBECA ESTATE había vendido las fincas que en su día aportó a ésta la entidad AQUA TERRA.

En mayo de 2001, REBECA ESTATES SL vendió el inmueble que había adquirido en agosto de 1996, en Marbella, correspondiente a la finca registral n^o 29.885; y en julio de ese mismo año compró una vivienda, también en Marbella - finca registral n^o NUM075 - por un importe de 43 millones de pesetas.

A la vista de los hechos expuestos podemos afirmar, y centrándonos, en primer lugar, en los ingresos en efectivo en cuentas bancarias personales, que en las cuentas de Amanda Inocencia . se realizaron, entre julio de 1996 y el año 2004, ingresos por un total de 74.012.542 de las antiguas pesetas, cantidad que sumada a los 18.971.084 de pesetas recibidos mediante dos transferencias desde Suecia en el año 1999, harían un total de 92.983.626 pesetas.

Siendo ésta la cantidad de dinero efectivo que Amanda Inocencia . trajo a España, difícilmente se puede concluir que la misma procediera de sus sueldos, como ambos recurrentes afirmaron en el juicio, según recoge la sentencia.

Amanda Inocencia . declaró que trabajaba en un Ferry, y ganaba unos 1.600 euros al mes, y Teofilo Urbano . manifestó que su sueldo eran unos 5.000 ó 6.000 euros al mes; cantidades éstas que, aún cuando hubieran sido destinadas en su totalidad al ahorro, lo que es poco probable puesto que parte de las mismas debió dedicarse necesariamente a su propio sustento, no alcanzaría el importe del dinero ingresado en efectivo en cuentas de Amanda Inocencia .

En este punto es preciso hacer una mención. Los recurrentes sostienen que las cantidades invertidas en España podían también proceder de la actividad lícita que Teofilo Urbano . realizaba, particularmente, de los ingresos obtenidos a través de la empresa sueca que representaba; unos ingresos que la propia sentencia recurrida menciona. Hemos de decir al respecto, sin embargo, que fue el propio Teofilo Urbano ., y de conformidad con la resolución dictada, quien en el acto del Plenario negó expresamente, frente a lo afirmado en instrucción, que ese dinero procediese de la citada sociedad sueca.

A la realidad de estos ingresos en efectivo, hemos de unir las operaciones societarias realizadas por los recurrentes.

Si el delito fiscal por el que fue condenado Teofilo Urbano . en Suecia- en el que la cuota defraudada se fijó en más de un millón de euros- abarca, como ya dijimos, hechos cometidos entre julio de 1996 y 1998, fue precisamente entre julio y agosto de 1996, cuando se realizan en la cuenta de la que era titular en el Banco Atlántico la entidad REAL ESTATE SL (constituida a finales de diciembre de 1995, y participada principalmente, como dijimos, por AQUA TERRA BASTUDIEN AG, de la que era titular Teofilo Urbano .), los ingresos a los que aludimos por importe de 34.425.496 pesetas, adquiriéndose un inmueble- la finca registral nº 29.885 sita en Marbella- por un precio de compra de 31.750.000 pesetas.

Sobre esta sociedad, y según destaca la sentencia, dijo Teofilo Urbano . en el acto del juicio, que no tenía actividad, y que sus ingresos también procedían de su sueldo. También lo declaró así Amanda Inocencia .

A continuación, se producen las distintas operaciones societarias que hemos descrito con anterioridad.

Tampoco sobre la finalidad de las mismas aportaron los recurrentes ninguna explicación convincente y que haya resultado debidamente acreditada. Es más, como destaca la sentencia, Amanda Inocencia . negó su relación con una de ellas, la entidad del Estado norteamericano de Delaware, ZANORA CORPORATION, afirmando que desconocía si era beneficiaria de la misma.

Ante dicha declaración, según recoge la sentencia, se le exhibió el documento unido al folio 12371, donde se le atribuía el carácter de beneficiario de dicha sociedad, contestando la recurrente que no lo había visto nunca. Sobre este documento también se le preguntó al coacusado Benedicto Hector , que, según expresa dicha resolución, manifestó que era un borrador.

En definitiva, la conclusión alcanzada por la Audiencia relativa a que el dinero que el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia trajo a España procedía de las actividades delictivas por las que el Teofilo Urbano . había sido condenado en Suecia, lo que él mismo lógicamente conocía, es lógica y racional, por lo que ninguna vulneración de su derecho a la presunción de inocencia se ha producido. Ello en atención a la existencia constatada de un delito fiscal por un importe elevado; la constancia de ingresos efectivos y transferencias por importe que estaría abarcado por la cuantía de lo defraudado; a las operaciones inmobiliarias descritas; y el hecho de que las explicaciones dadas por los recurrentes sobre el origen del dinero no desvirtúa el peso probatorio de los indicios expuestos con anterioridad.

En este sentido hemos de añadir que, de conformidad con una doctrina reiterada de esta Sala - STS 961/2010, de 11 de noviembre -, recaída en supuestos en los que el delito precedente está relacionado con el tráfico de drogas, pero perfectamente aplicable aún cuando dicho delito, como es el caso, es de distinta naturaleza, los indicios mas determinantes cuando existe una acusación por blanqueo de dinero proveniente de un delito han de consistir:

a) en primer lugar en el incremento inusual del patrimonio o el manejo de cantidades de dinero que por su relevancia cuantitativa, dinámica de las transmisiones y tratarse de efectivo pongan de manifiesto operaciones extrañas a las prácticas comerciales ordinarias.

b) en segundo lugar en la inexistencia de negocios lícitos que justifiquen el incremento patrimonial o las transmisiones dinerarias.

c) en tercer lugar, en la constatación de algún vínculo o conexión con actividades de tráfico de estupefacientes o con personas o grupos relacionados con las mismas (Véanse S.T.S. 558/2005 de 27 de enero , 266/2005 de 1 de marzo , 516/2006 de 15 de mayo , 586/2006 de 29 de mayo , 155/2009 de 16 de febrero , 587/2009 de 22 de mayo , 618/2009 de 1 de junio). Es decir, una conexión con una actividad ilícita, como sucede en el caso que nos ocupa, en el que la simultaneidad temporal de las operaciones de blanqueo con los periodos impositivos y las condenas por delito fiscal, la utilización de la sociedad opaca de Delaware, la canalización del dinero a través de su esposa y la sociedad española participada por la de Delaware constituyen los elementos indiciarios en que se apoya la vinculación de los fondos con el delito fiscal y en definitiva, el carácter ilícito del dinero.

Dos consideraciones más cabría realizar.

La primera, que el hecho de que las sentencias dictadas por los tribunales suecos no condenaran a Teofilo Urbano . al pago de una cantidad concreta (probablemente, porque, como concluyó el Tribunal de instancia, existía ya un procedimiento de embargo contra sus bienes para satisfacer dicha cantidad), o que en el año 2009, la Hacienda Sueca certificara que los recurrentes no le adeudaban ninguna cantidad, no impide concluir que éstos realizaran, y de forma continuada en el tiempo, las actividades ya descritas con la finalidad

de ocultar el dinero procedente de la cantidad que en su día defraudaron al fisco de ese país. Porque ese delito fiscal existió, ascendiendo el importe de lo defraudado a la cantidad ya reiterada.

La segunda consideración sería que, para fijar la cantidad concreta que se estima blanqueada por los recurrentes, el Tribunal de instancia, finalmente, y como explica en el punto tercero del fundamento de derecho décimo tercero de la resolución recurrida, ha sumado los ingresos que se hicieron a favor de REAL ESTATES SL, entre julio y agosto de 1996, y la totalidad de los ingresos en efectivo realizados en las cuentas personales de Amanda Inocencia , junto a las dos transferencias por ella recibidas.

El origen ilícito de estas cantidades ya ha quedado claramente establecido.

Respecto al importe de la venta de las fincas de la que era titular originariamente AQUA TERRA, desde el año 1986, y que, una vez incorporadas a REBECA ESTATES SL, fueron vendidas en el año 1999, hemos de decir que, como se explica en el punto tercero del fundamento jurídico décimo tercero *in fine* de la sentencia recurrida, sí ha sido valorado por la Audiencia, y de la siguiente manera.

La sentencia explica que no ha tenido en cuenta, a la hora de cuantificar el importe blanqueado por los recurrentes, el valor del último de los inmuebles adquiridos por REBECA ESTATES SL en el año 2001, y ello porque considera, de una manera lógica, que dicho inmueble se adquirió precisamente con dinero procedentes de las cuentas bancarias, que ya ha sido valorado, y de las ventas anteriores de otros inmuebles. Lo expuesto no implica, como explica, que dicha vivienda, como procedente del delito, no haya de ser objeto de comiso, que decreta posteriormente, pero excluye a estos efectos el importe correspondiente a la venta de los dos inmuebles a los que se refieren los recurrentes, que, ciertamente fueron adquiridos por AQUA TERRA, antes de las fechas en las que comienza en Suecia la actividad delictiva de Teofilo Urbano .

En definitiva, como ya adelantamos, el motivo analizado ha de ser desestimado.

TRIGESIMO QUINTO: El motivo tercero por infracción de precepto constitucional al amparo de los dispuesto en el art. 5.4 LOPJ , y art. 852 LECrim , por vulneración del principio non bis in idem, en relación con el art. 301.1 C.P .

Entiende el recurrente que el autoblanqueo no era punible como regla general, al menos hasta la entrada en vigor de la reforma del CP. de 2010, que castiga ahora el autoblanqueo por estar incluido en el tipo, pero con anterioridad dicho delito venía referido a quien, ajeno al delito base, realizaba los actos típicos, puesto que en relación con el principio de legalidad penal y la prohibición de la interpretación extensiva del tipo y desde la perspectiva constitucional del principio non bis in idem, se vulneraría al castigar actuaciones que puedan corresponder a la fase de agotamiento de un delito ya penado con anterioridad.

En el caso concreto Teofilo Urbano ha sido condenado por blanquear dinero obtenido a resultas de un delito por él mismo cometido, esto es, por autoblanquear sus propios bienes, sin que existan distintos delitos base no enjuiciados en el mismo proceso, por lo que los actos cometidos por el recurrente son atípicos.

El motivo coincide en su argumentación y desarrollo con el motivo A.1 del recurso interpuesto por Alberto Dionisio , por lo que nos remitimos a lo ya expuesto en orden a su desestimación para evitar innecesarias repeticiones.

TRIGESIMO SEXTO: El motivo cuarto por infracción de Ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.2 LECrim , error en la apreciación de la prueba, designando como documentos el certificado proveniente del Estado sueco aportado al rollo de apelación en la fase de cuestiones previas, no impugnado por las acusaciones, por el que se documenta que Teofilo Urbano **no tiene débito alguno con Suecia**, y acredita la inexistencia de deuda tributaria o pecuniaria con dicho país y por tanto, la ausencia de contenido económico de la condena impuesta en el delito antecedente al de blanqueo por el que se le ha condenado en España. Por tanto, no existiendo ganancia ilícita derivada del delito antecedente, no puede existir blanqueo al faltar el elemento objetivo del tipo que se refiere al bien ilícito, y postula en el motivo que las referencias al origen ilícito de los fondos deben sustituirse por la frase "no constan que tengan objeto delictivo ilícito", y se debe añadir la expresión "según el Estado Sueco, D. Teofilo Urbano no tiene deudas pendientes con dicho Estado y la frase "la cantidad blanqueada en este caso se estima en 765.744,25 E", se sustituye por "no consta que el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia haya blanqueado suma alguna".

Dando por reproducida la doctrina sobre la naturaleza y alcance de esta vía casacional expuesta en el motivo décimo octavo del recurso interpuesto por el coimputado Sr. Benedicto Hector , la queja del recurrente no puede prosperar por falta de la autarquía demostrativa del documento.

En el caso presente el documento es de fecha 25.3.2009 por lo que, en su caso, acreditaría que el recurrente en esa fecha, nada debía al estado sueco, en concepto de tributos, pero ello no significa que cuando realizó los actos de blanqueo que se inician en los años 1996-1998, no debiera nada, tal como se ha explicitado al analizar el motivo primero en relación a la cuantía de la cantidad defraudada.

Por último la vía casacional del art. 849.2 no permite cuestionar el origen ilícito de los bienes, elemento objetivo que se obtiene por inferencia, a través de la prueba indiciaria.

TRIGESIMO SEPTIMO: El motivo quinto por infracción de Ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 por indebida aplicación del art. 301 CP .

Se sostiene en el motivo que el delito fiscal previsto en el art. 305 no puede ser delito antecedente del de blanqueo de capitales porque la cuota tributaria no tiene procedencia u origen delictivo o ilícito.

Previamente es conveniente señalar que la jurisprudencia no se ha pronunciado sobre la posibilidad de considerar el delito fiscal como delito previo del blanqueo. Si se ha abordado el problema de la compatibilidad entre ambos delitos por las ganancias blanqueadas no declaradas a la agencia tributaria. La STS. 152/2007 admite el concurso real de delitos entre el de blanqueo derivado del tráfico de drogas y de contra la Hacienda Pública por tratarse de acciones distintas que afectan a bienes jurídicos claramente diferenciados. Así, las SSTs de 7-12-96 .caso Nécora- y 21-12-99 -caso Roldán- han apreciado la concurrencia de ambos tipos de infracciones, en el primer caso con el blanqueo de dinero, y en el segundo caso con los delitos de malversación, cohecho y **estafa**, argumentando en síntesis que el principio de igualdad en materia tributaria prohíbe un tratamiento fiscal más favorable a quien viole el derecho que a quien lo respete, y que sostienen la no tributación con carácter general de los beneficios de ilícita procedencia equivaldría a crear un barrera que haría prácticamente imposible introducir la fiscalidad en las sucesivas inversiones, reinversiones y nuevos beneficios que aquellas pudieran generar.

No habrá sin embargo concurso real de delitos y sí un concurso de normas del art. 8.4 CP , cuando concurren las siguientes circunstancias: a) que los ingresos que den lugar al delito fiscal procedan del blanqueo de modo directo e inmediato; b) que el blanqueo sea objeto de condena; y c) que la condena penal del delito fuente incluya el comiso de las ganancias objeto del blanqueo o la condena a devolverlas como responsabilidad civil.

Si concurren estos requisitos el delito de blanqueo absorbe al delito fiscal y hay concurso de normas (SSTs. 20/2001 de 18.3 , 769/2008 de 3.10). Esta sentencia parece estar en la línea de la reforma del art. 301.1 CP por LO. 5/2010 que después de decir "sabiendo que estos (bienes) tienen su origen en una actividad delictiva" (ya no "en un delito", porque no es necesario que haya recaído condena en el delito antecedente), añade "cometida por él o por cualquier tercera persona", lo que indica que el delito de blanqueo se sanciona también -en concurso real- cuando el autor lo es a la vez del delito antecedente.

Esta doctrina que se refiere al caso de bienes blanqueados -por proceder del tráfico de drogas u otro delito- que después no se declaran a Hacienda, se puede cuestionar si se considera aplicable al supuesto inverso, bienes que tienen su origen en un delito contra la Hacienda Pública que, después, se blanquean.

Existe en la actualidad una polémica en el ámbito doctrinal trasladada al ámbito jurisdiccional; acerca de la posibilidad de que las cuotas defraudadas a la Hacienda Pública puedan ser objeto material de un posterior delito de blanqueo de capitales.

Sintéticamente existen dos posturas enfrentadas en esta cuestión:

1) La que considera que el delito de defraudación fiscal puede ser antecedente del delito de blanqueo pues no se advierte ninguna razón por la que los delitos contra la Hacienda Pública tengan que tener un trato diferenciado de otros delitos en su relación con el blanqueo, partiendo de que los bienes procedentes de delito fiscal pueden considerarse procedente o de origen delictivo grave constituirán el objeto material del delito de blanqueo, siendo la relación entre delito fiscal y de blanqueo la normal entre delito previo y delito de blanqueo.

2) La posición que niega tal posibilidad afirmando que el delito fiscal no puede ser antecedente del delito de blanqueo, principalmente porque no origina los fondos que son objeto del delito. El defraudador no obtiene nada del delito, sino que los bienes que integran la cuota ya se encuentran en su patrimonio. El delito fiscal no origina nada que no existiera antes en el haber del defraudador.

De acuerdo con la Ley 58/2003 de 17.12, General Tributaria, la aplicación de los tributos origina una relación jurídica tributaria consistente en el "computo de obligaciones y deberes, derechos y potestades" de la que se derivan obligaciones materiales y formales para el obligado tributario y también para la Administración

(art. 17 LGT). Según esta Ley "la obligación tributaria principal tiene por objeto el pago de la cuota tributaria" (art. 19 LGT). La realización del supuesto de hecho al que la Ley vincula el deber de contribuir general la obligación de pago de una cantidad de dinero. Lo que se debate es si dicha cantidad de dinero puede ser o no objeto material del delito de blanqueo.

Los argumentos contrarios, como ya hemos apuntado, pueden sistematizarse en:

1) *Argumento relacionado con el objeto material*: la cuota defraudada no es la originada en el delito de fraude fiscal, y el art. 301 CP exige que los bienes que se blanqueen procedan de un delito o tengan su origen en el mismo.

Estas expresiones sirven a parte de la doctrina a entender que el dinero negro o B no declarado no se genera en el delito de fraude fiscal, luego no tiene su origen en un delito. El objeto material del delito de blanqueo está constituido por bienes que el autor adquiere a raíz, exige una relación causal, del delito previo. El hecho de que traen causa los bienes debe ser típico y antijurídico. No puede apreciarse delito de blanqueo cuando el origen de fondos es conocidamente lícito, aunque en su ocultación se hayan utilizados medios típicos para el blanqueo.

Otros autores consideran que la defraudación tributaria punible tiene la configuración típica de un delito de omisión y no puede ser delito previo del blanqueo aquel cuya configuración típica responda a los delitos de omisión, pues no puede establecerse relación causal entre la acción omitida (el pago de tributos) y los bienes ya incorporados al patrimonio del sujeto por virtud de un hecho positivo anterior no constitutivo de delito (verdadera causa de la incorporación del bien). No cabe, en este ámbito recurrir a una eventual causalidad hipotética en el sentido de considerar ilícita la ganancia por la circunstancia de que de haberse realizado la acción debida (el pago de un impuesto) la parte de patrimonio afecta al cumplimiento de la obligación no formaría parte del activo patrimonial del sujeto activo.

Se dice que una cosa es un incremento ilícito de patrimonio y otra que éste no disminuya por razón del incumplimiento de una obligación legal. No es posible imputar la ganancia a la omisión (ilícita) cuando natural u antológicamente puede hacerse a una acción lícita. Por eso, si la ganancia tiene por causa un hacer positivo lícito, no cabe considerarla de origen ilícito por el hecho de que el autor haya omitido típicamente una acción que hubiera mermado la ganancia. La ganancia de una actividad lícita no deviene en ilícita por la sola circunstancia de que no se tribute por ello, ni siquiera porque se oculte con el fin de evitar el pago de un tributo. Ello podía dar lugar al delito fiscal (agravado, en su caso, por la interposición de personas) o incluso, al de alzamiento de bienes, cuando las maniobras de ocultación tienen como finalidad evitar la responsabilidad que en su caso pueda declararse por el delito fiscal.

2) *Argumento relacionado con la conducta típica*. La vulneración del principio non bis in idem.

Se afirma que al menos que el defraudador se arrepienta y tras el fraude pague el dinero a la Hacienda Publica, algo tiene que hacer con el dinero no declarado, o lo transmite, o lo convierte u "oculta su ubicación, conductas previstas en el delito del art. 301-, es decir, parece obvio que el tipo de defraudación fiscal ya contempla, abarca y castiga el desvalor que supone el hecho de que el sujeto activo, en vez de declarar e ingresar en las arcas del Estado, el dinero que le corresponda pagar conforme a la normativo tributaria, se lo gasta en otros menesteres. En definitiva no parecen existir lagunas punitivas en estos casos que justifiquen la necesidad de recurrir al delito de blanqueo para castigar acciones que ya encajan en el tipo art. 305 CP , y que pueden ser castigadas con penas de hasta 5 años prisión y multa del séxtuplo de lo defraudado.

3) *Argumento político criminal*. El delito de blanqueo de capitales ha perdido su sentido original dirigido a perseguir penalmente la legitimación de los bienes procedentes de actividades delictivas (tráfico de drogas, corrupción, crimen organizado...), y se ha convertido en instrumento de control y recaudación fiscal. Esto, según este sector doctrinal, supone un entendimiento político criminal del delito "Incoherente y técnicamente inconsistente" y lleva a una pérdida de su orientación político criminal originaria, trivializando y paralizando su eficacia frente a las conductas que realmente justifican su aplicación. Se alega también el error que supone asignar al delito de blanqueo la finalidad de evitar que el delincuente se benefició del botín, pus ello supone una "clara confusión" entre las funciones político-criminales de la figura del blanqueo y la del comiso de ganancias cuya significación y mecánica son radicalmente distintas.

-La postura favorable a que el delito fiscal pueda ser antecedente del delito de blanqueo parte de una premisa básica cual es que no se debe confundir el blanqueo de la cuota defraudada con el blanqueo de los fondos que dan lugar a la cuota defraudada.

El delito de tráfico de drogas está en el origen histórico del blanqueo en la legislación penal española, y tradicionalmente se ha considerado que el bien objeto del blanqueo es distinto del bien objeto del tráfico de drogas, que son, precisamente, esas sustancias (SSTS. 1070/2003 de 22.7 , 1426/2005 de 3.12).

En la actualidad, superado todo límite respecto a la naturaleza del delito antecedente, no puede consentirse que esa lógica diferenciación entre el objeto del tráfico de drogas y el objeto del blanqueo, se extrapole para dejar impunes blanqueos de ganancias de un delito anterior cuyo objeto era también patrimonial.

Por tanto, el primer problema es determinar el concepto de esos "bienes".

Los convenios internacionales diferencian entre "bien" y "producto".

Así los dos Convenios del Consejo de Europa relativas al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de productos del delito firmados en Estrasburgo en 1990 y en Varsovia en 2005 (ésta última referida también a la financiación del terrorismo) al definir el blanqueo (artículo 6 del Convenio de 1990 y artículo 9 del Convenio de Varsovia) se refieren a blanquear "bienes que son producto del delito anterior" ("biens" y "produits" en la traducción francesa y "property" y "proceeds" en la traducción inglesa). Al ratificar España esos Convenios se recoge que el blanqueo se produce sobre "bienes" cuyo origen es un "producto" del delito.

La definición de bienes y productos en ambos textos está contenida en el artículo 1:

"A los efectos del presente Convenio:

a) Por «producto» se entenderá todo provecho económico derivado de un delito. Podrá tratarse de bienes según la definición del párrafo b) del presente artículo,

b) Por «bienes» se entenderán los bienes de cualquier naturaleza, ya sean materiales o inmateriales, muebles o inmuebles, y los documentos o instrumentos legales que demuestran algún título o participación en esos bienes,"

De la misma forma la Convención de Viena de 1988 contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas dice en su artículo 1:

"P) por "producto" se entiende los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito típico de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

Q) por "bienes" se entiende los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos ".

Igualmente el artículo 2 de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional de 2000 (Convención de Palermo) dice:

"d) Por "bienes" se entenderá los activos de cualquier tipo, corporales o incorporeales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos

e) Por "producto del delito" se entenderá los bienes de cualquier índole derivados u obtenidos directa o indirectamente de la comisión de un delito"

Pues bien, en la legislación nacional el artículo 301 habla de "bienes cuyo origen es un delito", luego de acuerdo con la literalidad del Código Penal puede suscitarse la controversia sobre si el bien objeto del delito antecedente y el bien objeto del blanqueo pueden ser idénticos.

Este aparente problema se reconduce, a entender que los bienes objeto del blanqueo son los "ganancias" obtenidas de esa previa actividad delictiva que constituyen el "producto" del delito antecedente y que en su naturaleza pueden ser "activos de cualquier naturaleza".

De esta forma en el tráfico de drogas se blanquean los beneficios de esa ilícita actividad, en los delitos patrimoniales se blanquean las "ganancias" obtenidas y en el caso de los delitos fiscales, se blanquea la cuota defraudada.

Por tanto son rechazables los argumentos de quienes niegan que el delito fiscal pueda ser antecedente del blanqueo, por los siguientes motivos:

1 °) *En caso de delito fiscal como antecedente del blanqueo, el objeto del blanqueo es la ganancia procedente del delito fiscal, esto es, la cuota defraudada*

No es bien objeto de blanqueo los rendimientos o base imponible que han motivado dicha cuota.

En definitiva es la cuota la que se puede lavar.

-Es rechazable el argumento de que el blanqueo dimanante de un delito fiscal vulnera el principio "ne bis in idem", por cuanto, por un lado, la cuota defraudada es el resultado de la liquidación tributaria de un fraude al erario público, en tanto que el objeto del ulterior blanqueo es la ganancia obtenida de ese fraude, es decir la cuota tributaria.

Por otro lado, los comportamientos de uno y otro delito son diferentes y diversos son los bienes jurídicos protegidos. En el delito de blanqueo la doctrina mayoritaria sostiene que se afecta al orden económico, esto es "la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes" o bien "la regulación jurídica del intervencionismo estatal en la economía". El sistema de economía de mercado está garantizado por los poderes públicos (art. 38 CE). La base de esta concepción económica se encuentra en la libre y leal competencia, por lo que el sistema económico regular se ve afectado por la afluencia de recursos económicos que se general al margen del propio sistema, con efectos sobre la financiación de las empresas, competencia desleal y consolidación de organizaciones que contaminan el orden económico y merman la credibilidad del mercado. Algún autor apunta que el bien jurídico protegido es la seguridad interior del Estado, pero entendido como preservación del orden público, sino antes bien como interés en la erradicación de ciertas formas de delincuencia, la delincuencia organizada. En particular, cuyos objetivos consisten en la obtención de cuantiosos beneficios que es necesario legitimar o reciclar como requisito indispensable para su disfrute. De manera que en la medida que se penalizan las conductas de blanqueo, se estaría combatiendo dicha clase de delincuencia en uno de sus componentes nucleares.

Realmente nos encontramos ante un delito pluriofensivo que afecta al orden socioeconómico y a la Administración de Justicia, cuya punición está justificada por la lesividad inherente a las conductas tipificadas, así como por razones de política criminal radicadas en la lucha contra la criminalidad organizada.

En el delito fiscal en relación al bien jurídico la jurisprudencia habla de la íntima relación que guarda con la función que los tributos cumplen en un Estado Democrático de Derecho, subrayando que el incumplimiento de las prestaciones patrimoniales de carácter público está presente en el tipo del injusto de este delito.

De entre las diversas hipótesis que han marcado el bien jurídico protegido -fe pública, el deber de lealtad, el palmario, la función del tributo en el Estado de Derecho- es la Hacienda Pública el que prevalece, pero no desde una perspectiva exclusivamente patrimonial sino del interés del Estado y de la propia Hacienda Pública de que la carga tributaria se realice con los modos fijados en la Ley, se protege, en consecuencia, el proceso de recaudación de ingresos y de distribución de los mismos en el gasto público.

La STS. 643/2005 de 19.5 , tras valorar que algunos sectores doctrinales desvían la esencia de la lesión hacia un delito semejante a los patrimoniales cuyo sujeto pasivo es la Hacienda Pública, y aceptar que al final el perjuicio es económico, mantiene en línea de las concepciones más funcionales que la justificación de semejante delito y pena, radica en la inadmisibles vulneración de los principios de solidaridad tributaria inexcusables en una sociedad democrática, lo que conduce a un bien jurídico protegido basado en los principios constitucionales que imponen la real y leal contribución al sostenimiento de los servicios sociales y los cargos públicos, por lo que cualquier fraude tributario supone un grave atentado contra ellos.

Consecuentemente se trata de conductas que adquieren relevancia penal y criminológica autónoma y permiten su aplicación conjunta como suma de actividades delictivas de distinto carácter y de bienes jurídicos de distinta naturaleza afectados, por lo que la norma del delito penal no abarca la total antijuricidad del hecho.

Esta Sala, con las reservas que se apuntarán, se inclina por ésta última posición por las siguientes razones:

1º) En primer lugar la norma administrativa de prevención del blanqueo de capitales, que es una transposición de la Directiva 60/2005 fue más allá de la redacción del texto europeo al recoger específicamente la cuota defraudada como objeto del blanqueo y así el art. 1.2 de la Ley 10/2010 de 28.4, sobre Prevención del Blanqueo de Capitales y de la Financiación del terrorismo -en vigor desde el 30.04.2010- dice:

"a los efectos de esta Ley" se entenderá por bienes procedentes de una actividad delictiva todo tipo de activos cuya adquisición o posesión tenga su origen en un delito, tanto materiales como inmateriales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos o instrumentos jurídicos con independencia de su forma, incluidas la electrónica o la digital, que acrediten la propiedad de dichos activos o un derecho sobre los mismos, **"con inclusión de la cuota defraudada en el caso de los delitos contra la Hacienda Pública"** .

Es cierto que esta Ley no estaba en vigor cuando los hechos imputados al recurrente tuvieron lugar, pero la admisión de la cuota defraudada como objeto del blanqueo no se justifica solo por la Ley de Prevención, sino atendiendo a la pura aplicación del Código Penal.

En efecto en la redacción inicial del art. 301, vigente cuando sucedieron los hechos, se hablaba de delito "grave" como antecedente de un ulterior blanqueo, desde la reforma LO. 15/2003 de 25.11, cualquier delito puede ser antecedente, y en virtud de la reforma LO. 5/2010 de 22.6, el párrafo 1º del art. 301 utiliza la expresión "actividad criminal" en vez de delito, significándose en la doctrina que la razón de tal expresión es el criterio jurisprudencial de no ser necesaria una condena anterior, para sustentar su posterior blanqueo de capitales.

Por tanto, según la legislación penal española, un delito fiscal, en principio, no está excluido para poder ser delito precedente de un blanqueo, dada su consideración, en todo caso, de delito grave.

Retomando la Ley de Prevención, de acuerdo con esta, la cuota defraudada constituye un bien procedente de la actividad delictiva y, por lo tanto, objeto idóneo del blanqueo de capitales. En este sentido el Consejo General del Poder Judicial en su informe al anteproyecto de Ley, declaró expresamente que la cuota defraudada a la hacienda Pública cuando constituye el producto de un delito fiscal, puede ser objeto de una operación de blanqueo, siempre que la cuota defraudada alcance el límite cuantitativo previsto en el tipo penal contra la Hacienda Pública -120.000 E-.

No obstante la interpretación que la doctrina ha hecho de la citada Ley tampoco ha sido uniforme:

-Un sector entiende que el hecho de que el art. 1.2 de la Ley utilice la expresión "a los efectos de esta Ley..." se consideran las cuotas defraudadas a Hacienda como bienes procedentes de un delito, debe interpretarse como la clara intención del legislador de que únicamente a los efectos de la Ley de Prevención del Blanqueo y de su regulación administrativa y, por tanto, no a los efectos del Código Penal, puede considerarse que las cuotas defraudadas a la Hacienda Pública proceden de delitos, pero no tiene ninguna incidencia en el ámbito penal que seguiría dejando fuera al fraude fiscal como delito previo del blanqueo de capitales.

Esta interpretación, con todo, no resulta convincente pues precisamente el objetivo de la Ley es armonizar la definición de blanqueo que se contiene en ella con la del Derecho Penal.

-Otra posibilidad es considerar que constituye un criterio de interpretación de los tipos penales relativos al blanqueo de capitales de los arts. 301 y ss CP. Se trataría, por lo tanto, de una especie de interpretación auténtica que permitirla la persecución conjunta del delito fiscal y del blanqueo de capitales. Se estaría así configurando el tipo del art. 301 como una especie de norma penal en blanco, cuyo elemento típico bienes que "tienen su origen" (nº 1) o "proceden" (nº 2) de algún delito debe interpretarse por remisión a la normativa administrativa, en este caso la Ley de 2010.

Interpretación que tampoco resulta convincente por su dudosa constitucionalidad. Primero porque la propia literalidad del art. 301 CP carece de una remisión normativa expresa a normativa extrapenal alguna. Segundo, por las dudas que surgirían de cara a su compatibilidad con la reserva de Ley orgánica propia de la materia penal, que resulta necesaria en este ámbito al prever los tipos del blanqueo de capitales penas de prisión.

-Resulta por ello, razonable entender que la intención del legislador, no manifestada, no es establecer ex novo que el fraude fiscal es delito previo del blanqueo, sino simplemente despejar las posibles dudas que hay en la doctrina a la hora de interpretar la legislación penal vigente que admite cualquier actividad delictiva como previa al blanqueo.

2º) *El Derecho Comparado*

Un análisis de la situación jurídica en otros países permite constatar que en algunos tribunales ya se ha pronunciado a favor de admitir que el fraude fiscal constituya delito previo del blanqueo.

a) *Francia*. - El delito fiscal constituye delito previo del blanqueo de capitales. El CP. art. 324.1 no se pronuncia expresamente sobre la cuestión aquí analizada, sino que admite como delito previo cualquier crimen o delito. Ha sido Sala de lo Penal del Tribunal Supremo francés (Cour de cassation), mediante sentencia de 20 de febrero de 2008, la que se ha pronunciado al respecto, admitiendo el autoblanqueo y que el delito fiscal sea delito previo del blanqueo de capitales.

b) *Bélgica*. - El Tribunal Supremo en sentencia de 22 de octubre de 2003, confirmó la opinión de que el impago de impuestos genera una ventaja patrimonial de carácter delictivo idónea para constituir objeto material

del delito de blanqueo de capitales castigado en el artículo 505 CP . que penaliza el blanqueo, y admite que el delito fiscal es delito previo del blanqueo de capitales. Pero introduce la prohibición legal (inmunidad) de proceder penalmente cuando se trate del blanqueo de bienes obtenidos del fraude fiscal ordinario.

c) *Alemania*. - Se castiga el blanqueo de capitales procedentes de un delito fiscal, pero con unas características especiales. Se excluye al autor del delito previo del círculo de posibles sujetos activos del delito de blanqueo, y en el apartado 3 del nº 1 del párrafo 261 StGB hace expresa referencia a la sanción del blanqueo de capitales procedentes de delitos fiscales, disponiendo que constituyen delito previo del blanqueo de capitales las infracciones previstas en los párrafos 373 (contrabando realizado de forma profesional) y, cuando el autor actúe de forma profesional, 374 (receptación fiscal de mercancías) del Código tributario, también en ambos casos en relación con el párrafo 12, apartado 1, de la Ley sobre la puesta en práctica de las organizaciones comunes de mercado. La norma penal alemana concreta más la cuestión, y advierte en el último párrafo del nº 1 del párrafo 261 StGB que, el primer párrafo se aplicará en los casos de defraudación fiscal cometidos profesionalmente o de forma organizada (en banda), según el párrafo 370 del Código tributario, respecto a los gastos ahorrados por la defraudación fiscal y las compensaciones y devoluciones de impuestos obtenidas indebidamente, así como en los casos del segundo inciso del párrafo 3, también respecto de los bienes por los que se hayan defraudado impuestos.

Por tanto, los bienes procedentes de un delito fiscal son idóneos para el blanqueo de capitales. El fundamento, de acuerdo con el legislador alemán, reside en la apreciación de que, normalmente las ganancias de las actividades criminales organizadas no tributan. De esta manera, el fraude fiscal aumenta el poder financiero de la delincuencia organizada y, por lo tanto, incrementa extraordinariamente su peligro. El legislador pretende así asegurarse de que resultan abarcados los bienes que, si bien no derivan ni proceden del propio delito fiscal, sin embargo se encuentran en una clara vinculación con el delito previo.

d) *Italia*. - La doctrina se encuentra dividida, pero la Sección 6ª de la Sala de lo Penal del Tribunal de Casación, sentencia 4563/2009 de 26.11 , se ha pronunciado en el sentido de que el delito de blanqueo previsto en el art. 648 bis CP . no contiene un listado de los delitos, sino que todos los delitos dolosos constituyen infracción previa del blanqueo. Por ello, delito previo del blanqueo pueden serlo no solo delitos funcionalmente orientados a la creación de capitales ilícitos (como la corrupción, los delitos societarios o quiebras), sino también delitos que según la versión más rigurosa y tradicionalmente acogida del fenómeno, le eran extraños, como por ejemplo los delitos fiscales.

e) *Portugal*. - El delito de blanqueamiento se encuentra en el art. 368.1 CP , introducido por Ley 11/2004 de 27.3, y entre los delitos previos a los que alude (siguiendo el sistema de listado) está el fraude fiscal.

3º) - *La cuota tributaria puede ser objeto material del delito de blanqueo*

Conforme al art. 305 CP , la elusión del pago de tributos (mediante una defraudación) constituye la conducta típica que genera la obligación tributaria, que tiene por objeto el pago de la cuota tributaria. Lo que surge es la denominada deuda tributaria, que según el artículo 58.1 LGT está constituida por la cuota o cantidad a ingresar que resulte de la obligación tributaria principal o de las obligaciones de realizar pagos a cuenta. Es decir, el bien que procede del delito fiscal es la cuantía económica correspondiente a la cuota tributaria, que es una cantidad de dinero que constituye normalmente una proporción que se aplica sobre la base imponible (gravamen). Y el dinero, evidentemente, constituye un bien en el sentido del delito de blanqueo de capitales. Se trata, con todo, de una cantidad de dinero que no ingresa en el patrimonio del autor del delito fiscal, sino que ya se encuentra en él porque constituye una parte del mismo, pero ello no impide considerar que la cuota tributaria procede del delito fiscal.

El Código Penal, de acuerdo con los instrumentos internacionales en la materia (arts. 3.1 a /b) de la Convención de Viena y art. 9 Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y comiso de los productos del delito y de la financiación del terrorismo, hechos en Varsovia el 16.5.2005, considera objeto material del delito de blanqueo los bienes que tengan su origen (art. 301.1) o "procedan" de un delito grave en la actualidad de una actividad delictiva (art. 301.2). Ambas expresiones alusivas al origen o procedencia de los bienes son equivalentes desde un punto de vista semántico. La procedencia implica que los bienes han de tener su origen en un delito grave (el término "procedencia" se define en el diccionario de la RAE, como origen, principio de donde nace o se deriva una cosa. Están originados en un delito grave los bienes que tienen su "causa" en ella.

Ahora bien será necesario elaborar criterios que permitan concretar con precisión cuando un bien, en este caso la cuota tributaria, tiene su causa en una actividad delictiva previa, el delito fiscal.

La conexión entre el bien y la actividad delictiva previa ha de ser de tipo causal, en el momento en que esto sea así, se dice que los bienes están "contaminados". Las teorías desarrolladas por la ciencia jurídico-penal para afirmar la existencia de una relación a la causalidad entre un comportamiento y un resultado nos sirven para determinar qué bienes están conectados causalmente con una actividad delictiva previa, y así se puede afirmar que un bien procede de una actividad delictiva previa cuando, suprimiendo mentalmente tal actividad previa, el bien desaparecería en su concreta configuración que incluye todo lo relacionado con la existencia, composición material, valor o titularidad económica del bien. En sentido negativo, no existirá nexo causal si la actividad previa no constituye una condición de la situación patrimonial actual o la existencia del bien. Una actividad delictiva previa es causa de un bien cuando repercute directa o indirectamente en su existencia, composición material, valor, en su titularidad, posesión o custodia.

Existe también conexión causal y, por lo tanto, contaminación, cuando suprimiendo mentalmente la actividad delictiva -en este caso el delito grave (delito fiscal)- el bien no se encuentra en el patrimonio de un sujeto. En este caso, se puede afirmar que el bien tiene su origen en aquel delito. Los autores que niegan que el delito fiscal puede ser delito procedente del blanqueo señalan que la relación causal con la actividad delictiva precisa que el autor obtenga algo que no tenía antes del delito y que éste produzca un incremento del patrimonio material de sus autores o partícipes, pero es evidente que aplicando las teorías causales válidas en la ciencia jurídico-penal (sin recurrir a causalidades hipotéticas), -argumenta el sector doctrinal favorable- el delito fiscal supone un incremento del patrimonio del defraudador, con bienes que de otro modo no estarían en el mismo. Y ello viene avalado por la propia descripción del art. 305 CP, que cuantifica la cantidad de dinero que constituye la cuota defraudada en más de 120.000 euros, que son los que incrementan el patrimonio del defraudador. Este dinero no estaría en su patrimonio si no hubiera defraudado a la Hacienda Pública y tiene, por lo tanto, su origen y procedencia en el delito fiscal.

El delito fiscal del art. 305 CP genera efectivamente un ahorro de gastos (la deuda tributaria), pero traduce dicho ahorro en una cantidad de dinero, esto es, otorga relevancia penal a los gastos ahorrados, en este caso, a la cuota tributaria defraudada, que debe superar los 120.000 euros. Esta cuantía, es el bien derivado del delito y, por lo tanto, es idónea para ser objeto material del delito de blanqueo. Que se encuentre ya en poder del defraudador no tiene ninguna importancia a efectos del blanqueo de capitales. Así también en las insolvencias punibles los bienes ya están en el patrimonio del deudor, y ello impide considerar que constituyen bienes que proceden de un delito, idóneos por lo tanto para ser blanqueados. El art. 257 n° 1 CP castiga a quien se alce con sus bienes en perjuicio de sus acreedores, bienes, por lo tanto, expresamente mencionados en el tipo penal y que resultarán contaminados al menos en la cuantía de las deudas que tenga con aquellos. Y también se encuentran los bienes en poder del delincuente (aunque no le pertenezcan) en la apropiación indebida, en la que el sujeto activo los ha recibido antes de apropiárselos, y ello no impide considerarlos bienes idóneos para el blanqueo por constituir el objeto del delito.

En definitiva, la cuota defraudada constituye un bien en el sentido del art. 301 CP, que constituye simultáneamente un perjuicio para la Hacienda Pública y un beneficio para el defraudador (para algún autor el incremento del patrimonio del defraudador por su actividad delictiva implica la disminución del patrimonio del erario público). Y además supone el beneficio o provecho económico derivado del delito susceptible de ser considerado bien idóneo del delito de blanqueo de capitales. Por lo tanto, las conductas típicas descritas en el art. 301 CP pueden recaer sobre la cuota tributaria.

El problema, no es tanto el origen o la procedencia delictiva de los bienes, cuanto la dificultad de concretarlos e individualizarlos en el patrimonio del contribuyente, por cuanto en principio no sería admisible la teoría de que todo el patrimonio del contribuyente queda contaminado.

Siendo así, hemos de partir de que el momento de contaminación de los bienes integrantes de la cuota tributaria defraudada se produce cuando vencen los plazos administrativos establecidos para declararlos a la Administración tributaria. Hasta este momento, existe un período de temporal durante el que no es posible determinar si existe o no delito fiscal, y por ello, todo acto realizado sobre tal dinero no puede ser considerado delito de blanqueo de capitales, porque los bienes no tienen -todavía- carácter delictivo.

Una vez concretada la cuota tributaria que cuantifica la obligación tributaria económicamente valorable de la que responde el defraudador, habrá que diferenciar en su patrimonio los bienes que la integran, pues si no se puede individualizar la cuota tributaria en su patrimonio, difícilmente se puede realizar la conducta típica del delito de blanqueo, al no existir objeto material.

El blanqueo de capitales exige la concreción de un objeto específico o una pluralidad de bienes igualmente determinados que proceden de una actividad delictiva, lo que no resulta fácil cuando se trata de dinero, bien éste fungible por excelencia.

La posibilidad de que el fraude fiscal constituye delito previo del blanqueo requiere que durante la investigación se pueda identificar razonablemente la parte de los bienes del patrimonio del defraudador que constituyen la cuota tributaria. En algunos casos sí será posible acreditar de manera segura que la conducta de blanqueo recae sobre bienes que forman parte de la cuota tributaria.

1. Una posibilidad es que la acción típica del delito de blanqueo de capitales recaiga sobre una parte del patrimonio del defraudador que obligatoriamente incluya todo o parte de la cuota tributaria. Ello sucederá cuando la acción de blanqueo se realiza sobre la totalidad del patrimonio del autor del delito previo, o al menos sobre una proporción tan elevada de su patrimonio que supere la parte lícita y comprenda una parte del valor de la cuota tributaria impagada. En estos casos puede establecerse con certeza que los bienes obtenidos del delito fiscal se encuentran total o parcialmente en el objeto sobre el que recae la acción típica del delito de blanqueo.

2. Otra posibilidad es que se consiga identificar la cuantía constitutiva de la base liquidable sobre la cual no se han pagado impuestos. La cuota tributaria se determina normalmente aplicando el tipo de gravamen a la base liquidable (art. 56 LGT), y que el tipo de gravamen es la cifra, coeficiente o porcentaje que se aplica a la base liquidable para obtener como resultado la cuota íntegra (art. 55 LGT). Por lo tanto, dado que la cuota tributaria es un porcentaje de la base liquidable, es razonable entender que la masa patrimonial integrada por la base liquidable contiene una parte contaminada. No está contaminada toda la base liquidable, sino solo la parte constitutiva de la cuota tributaria. Por tanto habrá delito de blanqueo si se transfiere la totalidad de la base imponible, porque una parte está contaminada, o una cuantía de dinero que obligatoriamente incluya una parte de la cuota tributaria.

En el caso presente, tal como se ha señalado en el motivo segundo, el importe de la cuantía defraudada en el delito fiscal ascendió a 9.259.373 coronas suecas (más de 1.000.000 euros), y el total blanqueado 765.744,25 euros, rechazando la sentencia que estas cantidades invertidas en España procediesen de ingresos obtenidos de la sociedad sueca. Siendo así la inferencia de que su origen estaba en la cuota tributaria defraudada es lógica y racional, dado que la conexión entre los beneficios generados por el delito fiscal y la actividad de blanqueo se deduce razonablemente, de la simultaneidad temporal entre los periodos en que se concretan el impago de los impuestos societarios y las de las operaciones de blanqueo efectuadas por el matrimonio en España, unido a que la mayor parte de la cantidad defraudada es precisamente la blanqueada y el propio sistema de canalización del dinero con sociedades interpuestas son elementos indiciarios suficientes para entender acreditada su vinculación con el previo delito fiscal y por ello, el ilícito carácter del dinero.

TRIGESIMO OCTAVO: El motivo sexto al amparo del art. 849.1 LECrim . por indebida aplicación del art. 74 en relación con el art. 301 CP . Se cuestiona la continuidad delictiva y se sostiene que en todo caso, se trataría de un solo delito de blanqueo a sancionar con pena menor.

El motivo coincidente con el motivo décimo segundo del recurso interpuesto del Sr. Benedicto Hector debe ser estimado por las mismas razones allí expuestas, debiendo solo recordarse que el concepto de unidad natural de acción parte de la existencia de una pluralidad de actos, de acciones, que son valoradas como una unidad, constituyendo un objeto único de valoración jurídica (SSTS. 775/2005 de 15.6 , 935/2006 de 2.10), y en el caso concreto existe esa unidad de acción en las concretas conductas llevadas a cabo por el matrimonio Voutilainen para el blanqueo, por cuanto el dinero blanqueado proviene de un mismo y único hecho delictivo - delito fiscal en Suecia- sin que exista ninguna otra actividad delictiva, sin que se cometa un delito de blanqueo por cada transferencia bancaria u operación realizada en España, al ser evidente que existirá un único acto de voluntad de blanquear el dinero obtenido en Suecia de forma delictiva y que todos los actos singulares están vinculados espacial y temporalmente por lo que no es dable apreciar la continuidad delictiva.

TRIGESIMO NOVENO: Renunciado el motivo séptimo, el octavo se formaliza por infracción de precepto constitucional, al amparo del art. 5.4 LOPJ , y art. 852 LECrim , en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de motivación, art. 24 CE , en cuanto a la pena de multa impuesta, dado que se impone al recurrente - y a su mujer- una multa a cada uno por valor de 1.378.339,65 E, que se obtiene multiplicando por 1,8 la cuantía que se entiende blanqueada. Multiplicación que se realiza sin la motivación suficiente (Pág. 515-516 de la sentencia), cuando el tipo penal aplicable permite la imposición de la pena del tanto al triple de la cantidad blanqueada y no existiendo agravantes ni atenuantes es de aplicación

el art. 66.6 CP . y tener en cuenta "las circunstancias personales del delincuente y la mayor o menor gravedad del hecho", sin que la sentencia haga mención a nada de ello.

El motivo se desestima.

Como la jurisprudencia tiene establecido - SSTS. 661/2012 de 3.7 , 460/2012 de 29.5 , 95/2012 de 16.2 , entre las más recientes- el derecho a la obtención a la tutela judicial efectiva en el concreto aspecto de la motivación de la sentencia, exige una explicación suficiente de la concreta pena que se vaya a imponer a la persona concernida. En tal sentido basta citar la doctrina constitucional en este material concretada en las sentencias del TC 21/2008, de 3-1 , 91/2009, de 20-4 .

"...Este Tribunal ha declarado reiteradamente que el deber general de motivación de las sentencias que impone el art. 120.3 C.E ., y que se integra en el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 C.E . --conforme al cual las decisiones judiciales deben exteriorizar los elementos de juicio sobre los que se basan y su fundamentación jurídica ha de ser una aplicación no irracional-- resulta reforzado en *el caso de las sentencias penales condenatorias, por cuanto en ellas el derecho a la tutela judicial efectiva se conecta con otros derechos fundamentales y, directa o indirectamente, con el derecho a la libertad personas* (por todas, entre otras muchas, SSTC 43/1997 de 10 de Marzo ; 108/2001, de 23 de Abril ; 20/2003 de 10 de Febrero ; 170/2004, de 18 de Octubre ; 76/2007, de 16 de Abril).

Un deber de motivación que incluye no sólo la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica, sino también la pena finalmente impuesta en concreto (por todas, SSTC 108/2001, de 23 de Abril ; 20/2003, de 10 de Febrero ; 148/2005, de 6 de Junio ; 76/2007, de 16 de Abril).".

"...*El fundamento de extender el deber reforzado de motivación a las decisiones judiciales relativas a la fijación de la pena radica en que el margen de discrecionalidad del que legalmente goza el Juez no constituye por sí mismo justificación suficiente de la decisión finalmente adoptada, sin que, por el contrario, el ejercicio de dicha facultad viene condicionado estrechamente por la exigencia de que la resolución esté motivada, pues sólo así puede procederse a su control posterior en evitación de toda arbitrariedad. De este modo, también en el ejercicio de las facultades discrecionales que tiene reconocidas legalmente el Juez penal en la individualización de la pena, es exigible constitucionalmente, como garantía contenida en el derecho a la tutela judicial efectiva, que se exterioricen las razones que conducen a la adopción de la decisión...."*. STC 20/2003, de 10-2 ; 136/2003 de 30-6 ; 170/2004, de 18-10 ; 76/2007, de 16-4) y que éstas no sean incoherentes con los elementos objetivos y subjetivos cuya valoración exigen los preceptos legales relativos a la individualización de la pena (STS 148/2005 , de 6- 6; 76/2007, de 16-4).

También ha de señalarse que aunque la necesidad de motivación del art. 120.3 CE , alcanza en todo caso a la pena concreta impuesta, no puede establecerse la misma exigencia de la motivación cuando se impone el mínimo legalmente previsto, que no precisa justificación o motivación alguna, STC. 57/2003 de 24.2 , que en aquellos otros casos en los que el Tribunal considera procedente una exasperación relevante de la pena. En la medida en que se aleje del mínimo legal se hará más patente la necesidad de explicar fundadamente la razón de la pena que se impone, motivación que en su corrección es controlable en casación por la vía de la corriente infracción de Ley (STS. 1478/2001 de 20.7).

Por ello este debe de razonar en la sentencia sobre la pena concreta que se impone adquiere especial relieve cuando el órgano judicial se aparta de modo notable del mínimo legalmente previsto, de modo que cuando tal se hace sin argumentación alguna al respecto, o cuando la existente viola las reglas de la razonabilidad, o no existe explicación o justificación alguna sobre las razones que ha tenido en cuenta el Tribunal para imponer esa pena que supera la mínima que legalmente puede ser impuesta y no hay datos en la sentencia recurrida de los que pudiera deducirse esa elevación de penas, esto es, cuando el Tribunal de casación no puede inferir de los hechos probados, en relación con la normativa y jurisprudencia aplicable a ellos, que las penas impuestas no vulneran el principio de proporcionalidad, este Tribunal es quien tiene el deber de suplir este precepto procesal con sus propios razonamientos, y ante aquella ausencia de datos la pena no debería ser otra que la mínima dentro del mínimo legal (SSTS. 7.3.2007 , 2.6.2004 , 16.4.2001 , 19.4.99).

En esta dirección el nuevo art. 72 CP . reformado por LO. 15/2003, con entrada en vigor el 1.10.2004, ha introducido en el Texto punitivo la necesidad de motivación, señalando que los Jueces y Tribunales, en la aplicación de la pena, con arreglo a las normas contenidas en este capítulo, razonarán en la sentencia el grado y extensión concreta de la impuesta. Se trata pues, dice la STS. 1099/2004 de 7.10 , de un ejercicio de discrecionalidad reglada que debe ser fundamentadamente explicado en la propia resolución judicial y controlable en casación, por la vía de la pura infracción de Ley (art. 849 LECrim .), pero su inexistencia no

determina la nulidad de la sentencia con devolución para su explicación por el Tribunal de instancia, si dentro del marco de la fundamentación jurídica o concordancia fáctica de la sentencia existen elementos de donde se pueda deducir tal individualización, siquiera sea implícitamente".

En definitiva la jurisprudencia ha declarado la posibilidad de subsanar la falta u omisión de motivación, resolviendo directamente la cuestión, cuando se trata de la individualización de la pena, presionando de esta forma el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, siempre y cuando las circunstancias a tener en cuenta están expresadas en la propia resolución de que se trate (SSTS. 31.3.2000 , 21.1.2003 , 30.6.2004 , 10.7.2006).

Bien entendido, que en ocasiones también ha recordado esta Sala (STS 27-9-2006) que el TC interpretando los arts. 24 y 120 CE ha señalado que una motivación escueta y concisa no deja, por ello, de ser tal motivación, así como una fundamentación por remisión no deja tampoco de serlo, ni de satisfacer la indicada exigencia constitucional (STS 5/87 , 152/87 , 174/87) no exigiéndose que las resoluciones judiciales tengan un determinado alcance o intensidad en el razonamiento empleado, y en todo caso puede esta Sala casacional completar esa motivación insuficiente y hacer las valoraciones adecuadas para la concreta fijación de la pena, si en la sentencia de instancia aparecen los elementos necesarios para tal individualización.

En el caso analizado la sentencia impugnada, fundamento derecho trigésimo texto (Pág. 515 a 516), analiza la cuantía de las multas a imponer por los delitos de blanqueo de capitales y considera que si bien "es coherente seguir el criterio de la mitad superior para determinar sus respectivos importes, de conformidad con lo previsto en el art. 52 CP , dicha pena no ha de seguir necesariamente esa regla, y es por ello que sin perjuicio de aplicar en este caso aquel criterio, si debemos atender al límite que marca la petición concreta del Ministerio Fiscal sin que podamos justificar por razón de error, una cuantía más elevada, como sucedería en el caso de que en los delitos de blanqueo impusiéramos el duplo que daría lugar a una multa de 1.531.488,5 E, para cada uno de los integrantes del matrimonio Voutilainen, más grave, pues que la interesada por el Ministerio Fiscal -1.500.000 E--. En consecuencia, estimamos adecuada la resultante de la multiplicación de los respectivos importes por 1,8..." resultando así la multa de 1.378.339,65 E impuesta al recurrente.

Cuantía que en todo caso, debería ser mantenida, si se tiene en cuenta que era preceptiva, al tratarse de un delito continuado, la imposición de la pena en su mitad superior -duplo al triplo- y que el art. 52 para determinar la cuantía en el caso de multa proporcional, previene que se considere no solo las circunstancias atenuantes y agravantes del hecho **sino principalmente la situación económica del culpable** , que en el caso del recurrente su disponibilidad y potencial económico resulta notorio a la vista de la cuantía de sus ingresos y capital blanqueado.

RECURSO INTERPUESTO POR Amanda Inocencia

CUADRAGESIMO: El motivo segundo (se renuncia al motivo primero) reproduce el motivo segundo del recurso de D. Teofilo Urbano relativo a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia , añadiendo, como especialidad que no se ha producido prueba alguna de cargo que permita sostener el elemento subjetivo del injusto - conocimiento de la ilicitud del dinero invertido por su parte, y ni siquiera en el relato de hechos se menciona que tuviera conocimiento del origen delictivo de los fondos que manejaba el matrimonio.

El motivo ha de ser desestimado.

En primer lugar, respecto a las acciones concretas realizadas por Amanda Inocencia ., y la conexión entre los fondos que ella y su marido invirtieron en España y las actividades delictivas por las que éste último había sido condenado en Suecia, nos remitimos a las consideraciones ya realizadas cuando examinamos el motivo del recurso centrado en la posible vulneración del derecho a la presunción de inocencia de Teofilo Urbano ., que damos íntegramente por reproducidas.

Como allí explicamos, el importe de los citados fondos excede en mucho de la capacidad económica que ellos mismos reconocen que tenían a la fecha de los hechos.

Precisamente, lo elevadísimo de ese importe, su ingreso en efectivo, en su mayoría, en cuentas bancarias de las que Amanda Inocencia . era su titular, después que, como ella misma reconoció, lo hubiera traído a España en coronas suecas, y su canalización a través de las distintas sociedades que hemos señalado, en las que participaron ella y su marido, bastan para inferir que la primera conocía que el citado dinero procedía de las actividades ilícitas de éste.

En ningún momento ha manifestado la recurrente, lo que sería por otro lado, poco probable, que no conociera que éste hubiera sido sometido a un proceso penal en su país, y condenado por ello.

Por otro lado, ciertamente la sentencia no declara expresamente en sus hechos probados que Amanda Inocencia . conociera el origen ilícito de los ya reiterados fondos, pero el citado conocimiento está implícito en dicho *factum* , cuando declara expresamente que trajo en coronas suecas gran parte del dinero procedente de los hechos que habían motivado la condena de su marido, y lo ingresó en las cuentas bancarias de las que era titular en las distintas entidades allí descritas.

En definitiva, tampoco se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia de esta recurrente, por lo que procede la desestimación del motivo.

Respecto a **los motivos tercero, cuarto, quinto y séptimo al limitarse a reproducir los motivos cuarto, quinto, sexto y octavo del recurso de D. Teofilo Urbano** , deben seguir su misma suerte.

RECURSO INTERPUESTO POR EL MINISTERIO FISCAL

CUADRAGESIMO PRIMERO: El motivo primero al amparo del art. 849.1 LECrim , por inaplicación indebida del art. 301.1, párrafo 1º y 2 y 74 (delito continuado de blanqueo de capitales) del CP , según redacción dada por LO. 10/95 de 23.11, vigente a la fecha de los hechos, en relación a Benedicto Hector , absuelto por los hechos del apartado cuarto (Caso Voutilainen) de los hechos probados de la sentencia, que describen, con nitidez, sucesivos actos de transmisión, comisión y ocultación de bienes procedentes del delito grave, realizados por Benedicto Hector y sus clientes Teofilo Urbano y Amanda Inocencia , la esposa de éste.

La sentencia condena al matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia por delitos continuados de blanqueo de capitales y aunque condena a Benedicto Hector como autor de un delito continuado de blanqueo (por los hechos del apartado segundo, caso Hambli), le absuelve por los hechos del caso Voutilainen, porque no concurre el elemento subjetivo del injusto, que Benedicto Hector conociera el ilícito origen de los bienes de Teofilo Urbano y Amanda Inocencia introducidos en el tráfico de las operaciones de blanqueo que describen los hechos.

Estima el Ministerio Fiscal que los hechos fijan elementos objetivos suficientes de los que naturalmente se deduce que Benedicto Hector conocía la procedencia ilícita de los bienes de sus clientes -el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia) por lo que entiende incorrecta la inferencia de la Audiencia y pretende sea correcta en esta vía casacional. Así señala las operaciones, realizadas con la intervención profesional del Sr. Benedicto Hector consistentes en la constitución de una sociedad patrimonial en España - en el año 1995, coincidentes con los hechos que dieron lugar a la condena de Teofilo Urbano), para canalizar los ingresos de cantidades de dinero, siendo importantes, por su marcada significación incriminatoria las siguientes:

En primer lugar, la ampliación de la sociedad patrimonial española (en abril 1998, fecha próxima a la sentencia condenatoria del tribunal de Estocolmo) que determinó que Amanda Inocencia fuera titular del 88% del capital social, y a continuación, la cesión de las participaciones sociales de Amanda Inocencia a la sociedad opaca de Delaware (Zerona Corporation) proporcionada por Benedicto Hector , autorizado en la cuenta corriente de la sociedad opaca -escritura de cesión formalizada en junio de 1998, muy próxima a la sentencia de condena de Teofilo Urbano en el mes de octubre del mismo año-. Dos operaciones, que según el Ministerio Fiscal, inequívocamente, de modo progresivo ocultan la vinculación real del capital social con su origen ilícito (Teofilo Urbano condenado por delito fiscal).

El motivo se desestima.

1) Con carácter previo debemos recordar la doctrina del Tribunal Constitucional en relación a la revocación de las sentencias penales absolutorias en el caso de nueva valoración de pruebas.

En este sentido la STS. 236/2012 de 22.3 , hemos traído a colación la STC. 135/2011 de 12.9 que recordando la doctrina de dicho tribunal iniciada en la S. 167/2002, de 18-9; y reiterada en numerosas posteriores sentencias (las últimas 21/2009, de 26.1 ; 108/2009, de 11.5 ; 118/2009 de 18.5 ; 214/2009, de 30.11 ; 30/2010, de 17.5) y sirviéndose en su exposición de la STC 1/2010 de 11-1 , precisa: "nuestra doctrina sobre las condenas penales en segunda instancia previa revocación de un pronunciamiento absolutorio, que se inicia en la STC 167/2002, de 18 de septiembre (FFJJ 9 a 11), y ha sido reiterada en numerosas Sentencias posteriores (entre las más recientes SSTC 21/2009, de 26 de enero, FJ 2 ; 24/2009, de 26 de enero, FJ 2 ; y 118/2009, de 18 de mayo , FJ 3), señala que 'el respeto a los principios de publicidad, intermediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), impone inexorablemente que toda condena se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente y en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción'. En aplicación de esta doctrina hemos dicho que el respeto a los principios de publicidad,

inmediación y contradicción exige que el Tribunal de apelación oiga personalmente a los testigos, peritos y acusados que hayan prestado testimonio y declaración en el acto del juicio, dado el carácter personal de estos medios de prueba, a fin de llevar a cabo su propia valoración y ponderación y corregir la efectuada por el órgano de instancia. Habiéndose enfatizado que el órgano de apelación no puede operar una modificación de los hechos probados que conduzca a la condena del acusado si tal modificación no viene precedida del examen directo y personal de los acusados o testigos en un debate público en el que se respete la posibilidad de contradicción (SSTC 170/2005, de 20 de junio , FJ 2 , 164/2007, de 2 julio, FJ 2 , y 60/2008, de 26 de mayo , FJ 5). De acuerdo con esa misma jurisprudencia la constatación por las indicadas razones de la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) determina también la del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), si los aludidos medios de prueba indebidamente valorados en la segunda instancia son las únicas pruebas de cargo en las que se fundamenta la condena (SSTC 90/2006, de 27 de marzo, FJ 3 ; 95/2006, de 27 de marzo, FJ 1 ; 217/2006, de 3 de julio, FJ 1 ; 309/2006, de 23 de octubre, FJ 2 ; 360/2006, de 18 de diciembre , FFJJ 3 y 4). "En este sentido, la reciente STC 45/2011, de 11 de abril , FJ 3, nos recuerda que "el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado también que cuando el Tribunal de apelación ha de conocer de cuestiones de hecho y de derecho, estudiando en general la cuestión de la culpabilidad o la inocencia, no puede, por motivos de equidad en el proceso, resolver sin la apreciación directa del testimonio del acusado que sostiene que no ha cometido el hecho delictivo que se le imputa (entre otras, SSTEDH de 27 de junio de 2000, caso Constantinescu c. Rumanía, § 55 ; 1 de diciembre de 2005, caso Iliescu y Chiforec c. Rumanía, § 39 ; 18 de octubre de 2006, caso Hermi c. Italia, § 64 ; 10 de marzo de 2009, caso Igual Coll c. España , § 27), resaltando, además, que tras revocar la absolución dictada en la primera instancia, el pronunciamiento condenatorio requiere que el acusado haya tenido la posibilidad de declarar en defensa de su causa ante el órgano judicial que conoce del recurso, especialmente si se tiene en cuenta el hecho de que éste es el primero en condenarle en el marco de un proceso en el que se decide sobre una acusación en materia penal dirigida contra él (STEDH de 27 de junio de 2000, caso Constantinescu c. Rumanía , §§ 58 y 59)". Respecto de esta misma cuestión, en las SSTC 120/2009, de 18 de mayo (FFJJ 3 y 6), y 2/2010, de 11 de enero, (FJ 3), a la luz de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos al respecto, hemos dicho que "cuando el Tribunal de apelación ha de conocer tanto de cuestiones de hecho como de Derecho, y en especial cuando ha de estudiar en su conjunto la culpabilidad o inocencia del acusado, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha entendido que la apelación no se puede resolver en un proceso justo sin un examen directo y personal del acusado que niegue haber cometido la infracción considerada punible, de modo que en tales casos el nuevo examen por el Tribunal de apelación de la declaración de culpabilidad del acusado exige una nueva y total audiencia en presencia del acusado y los demás interesados o partes adversas (SSTEDH de 26 de mayo de 1988, caso Ekbatani c. Suecia, § 32 ; 29 de octubre de 1991, caso Helmers c. Suecia, §§ 36, 37 y 39; 29 de octubre de 1991, caso Jan -Å ke Andersson c. Suecia , § 28; 29 de octubre de 1991, caso Fejde c. Suecia , § 32). En este sentido el Tribunal ha declarado también en su Sentencia de 27 de junio de 2000 -caso Constantinescu c. Rumania , §§ 54 y 55, 58 y 59- que cuando la instancia de apelación está llamada a conocer de un asunto en sus aspectos de hecho y de Derecho y a estudiar en su conjunto la cuestión de la culpabilidad o inocencia del acusado, no puede, por motivos de equidad del proceso, decidir esas cuestiones sin la apreciación de los testimonios presentados en persona por el propio acusado que sostiene que no ha cometido la acción considerada infracción penal, precisando en ese supuesto que, tras el pronunciamiento absolutorio en primera instancia, el acusado debía ser oído por el Tribunal de apelación especialmente, habida cuenta de que fue el primero en condenarle en el marco de un procedimiento dirigido a resolver sobre una acusación en materia penal. Doctrina que reitera en la Sentencia de 25 de julio de 2000 -caso Tierce y otros c. San Marino, §§ 94, 95 y 96-, en la que excluye que la ausencia de hechos nuevos sea suficiente para justificar la excepción a la necesidad de debates públicos en apelación en presencia del acusado, debiendo tenerse en cuenta ante todo la naturaleza de las cuestiones sometidas al Juez de apelación. Más recientemente, en las SSTEDH de 27 de noviembre de 2007, caso Popovici c. Moldavia (§ 71); 16 de diciembre de 2008, caso Bazo González c. España (§ 31) de apelación, pero a partir de los cuales el órgano ad quem deduce otras conclusiones distintas a las alcanzadas por el órgano de instancia, pues este proceso deductivo en la medida en que se basa en reglas de experiencia no dependientes de la intermediación, es plenamente fiscalizable por los órganos que conocen en vía de recurso sin merma de garantías constitucionales. En consecuencia serán las resoluciones judiciales pronunciadas en el proceso sometido a revisión constitucional y los hechos sobre los que se proyectó el enjuiciamiento de los Tribunales ordinarios los que condicionarán la perspectiva con la que haya de abordarse el enjuiciamiento constitucional y el resultado mismo de tal enjuiciamiento, sin que quepa adelantar soluciones rígidas o estereotipadas» (STC 196/2007, de 11 de septiembre). En efecto, tempranamente pusimos ya de manifiesto en la STC 170/2002, de 30 de septiembre (RTC 2002\170) (F. 15) la doctrina sentada por la STC 167/2002, de 18 de septiembre (RTC 2002\167) no es aplicable cuando, a partir los hechos declarados probados en la primera instancia, el núcleo

de la discrepancia entre la sentencia absolutoria y la condenatoria sea una cuestión estrictamente jurídica, para cuya resolución no resulte necesario oír al acusado en un juicio público, sino que el tribunal pueda decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado. En el mismo sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la STEDH 29 de octubre de 1991 (TEDH 1991 \46), caso Jan-Ake Andersson c. Suecia, aprecia que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con intermediación en la apelación en los supuestos en que « no se plantea ninguna cuestión de hecho o de derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos», por lo que no hay violación del art. 6.1 del Convenio (RCL 1999\1 190) (en el mismo sentido, SSTEDH de 29 de octubre de 1991 [TEDH 1991/45], caso Fejde c. Suecia ; de 5 de diciembre de 2002 [2002\72], caso Hoppe c. Alemania ; y de 16 de diciembre de 2008 , caso Bazo González e. España, § 36).

En segundo lugar, no en todo control sobre la actividad probatoria desarrollada en la primera instancia se proyecta la garantía de intermediación. Decidir si existe prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, si esa prueba de cargo ha sido constitucionalmente obtenida, si ha sido legalmente practicada, si ha racionalmente valorada y si el resultado de esa valoración está suficientemente motivado en la correspondiente sentencia, constituyen posibles pronunciamientos derivados del recurso de apelación ajenos al canon de intermediación a que nos venimos refiriendo. Más aún, el referido test no se proyecta sobre la valoración de cualesquiera medios de prueba sino sólo sobre las que venimos denominando pruebas de carácter personal.

En efecto, no será de aplicación cuando la condena en segunda instancia se haya basado en una nueva y distinta valoración de prueba documental, tal como, en este sentido, pone de manifiesto la STC 40/2004, de 22 de marzo (RTC 2004\40) (F. 5) cuando afirma que «existen otras pruebas, y en concreto la documental, cuya valoración sí es posible en segunda instancia sin necesidad de reproducción del debate procesal (en el mismo sentido, SSTC 198/2002, de 26 de octubre [2002\198] , F. 5 ; 230/2002, de 9 de diciembre [2002 \230] , F. 8; AATC 220/1999, de 20 de septiembre, 3 ; 80/2003, de 10 de marzo [2003 \80 AUTO] , F. 1) como consecuencia de que la posición del órgano jurisdiccional de segundo grado resulta idéntica a la que tuvo el juez a quo cuando procedió a su valoración.

En relación con la prueba pericial atendida su naturaleza y la del delito enjuiciado, podrá ser valorada sin necesidad de oír a los peritos y de reproducir íntegramente el debate procesal cuando en el documento escrito de los informes periciales estén expuestas las razones que pueden hacer convincentes las conclusiones a las que esos informes lleguen (STC 143/2005, de 6 de junio [RTC 2005\143] , F. 6), esto es, cuando el tribunal de apelación valore la prueba pericial sólo a través del reflejo escrito que lo documenta (STC. 75/2006 de 13.3). No así cuando el perito haya prestado declaración en el acto del juicio, con el fin de explicar, aclarar y ampliar su informe, dado el carácter personal que en tal caso adquiere este medio de prueba (SSTC. 10/2004, de 9.2 ; 360/2006 de 18.12 ; y 21/2009 de 26.1).

Por lo que se refiere a la valoración de pruebas indiciarias, hemos declarado que cuando el órgano de apelación se limita a rectificar la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos base que resultan acreditados en ésta, estamos ante una cuestión que puede resolverse adecuadamente sobre la base de lo actuado, sin que sea necesario, para garantizar un proceso justo, la reproducción del debate público y la intermediación. Si bien, también hemos reiterado que concurre la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías cuando, sobre la base de indicios que provienen inequívocamente de una valoración de pruebas personales, se corrigen las conclusiones del órgano a quo" sin celebrar nueva vista, ni haber procedido, por tanto, examinar directa y personalmente dichas pruebas (SSTC 127/2010, de 29.11 , 36/2008 de 25.2 , 24/2009 de 26.1).

En las SSTC. 15/2007 y 54/2009 de 23.2 , se precisa que ""es preciso enfatizar que, incluso cuando la credibilidad del testimonio se pondera por el órgano judicial ad quem a partir de la concurrencia de elementos objetivos, será necesaria la garantía de intermediación si con ello se revisa la valoración de tal prueba efectuada en primera instancia. Ello es así porque de la consideración crítica sobre los argumentos utilizados por el órgano a quo para concluir que el testimonio no ofrecía el grado de credibilidad necesario para fundar la condena, no se infiere directamente la veracidad del mismo, sino que para ello es preciso efectuar una valoración específicamente dirigida a afirmar o negar dicha credibilidad, y esta segunda fase del enjuiciamiento habrá de verse necesariamente apoyada sobre elementos de juicio necesitados de la intermediación ... Expresado en otros términos, que las razones por las que un Juez considera que la declaración de un testigo no ostenta credibilidad sean ilógicas o irrazonables no implica que tal declaración sea veraz, de igual modo que considerar como irrazonables o ilógicas las razones que avalan un veredicto de inocencia no puede dar lugar a una atribución de culpabilidad. En suma, para la valoración de la credibilidad de un testimonio

será precisa siempre la concurrencia de la inmediación, so pena de vulnerar el derecho a un proceso con todas las garantías recogido en el art. 24.2 CE , como de hecho acontece en el presente caso".

Además esta doctrina ha sido matizada en otras sentencias como las 142/2011 de 26.9 y 126/2012 de 18.6 , en el sentido de que la naturaleza de otras pruebas, singularmente la documental, permite su valoración en fase de recurso, sin que sea precisa la reproducción del debate oral, por lo que la condena por el Tribunal Superior basada en tal medio de prueba, sin celebración de vista pública, no infringiría aquel derecho (por todas, SSTC 40/2004, de 22.3 ; 214/2009, de 30.11 ; 46/2011 de 11-4) pero dicha sentencia 145/2011 contiene una importante advertencia sobre la necesidad de que por el órgano de apelación debió efectuarse la audiencia de los acusados como exigencia del derecho de defensa (art. 24.2 CE). Así concluyó: "...por la Audiencia Provincial para alcanzar la convicción condenatoria puede calificarse como estrictamente documental. Ahora bien, en la STC 184/2009, de 7 de septiembre , se enfatizó la trascendencia que, desde la perspectiva del derecho de defensa pueden alcanzar aquellas declaraciones. En el mismo sentido, en la reciente STC 45/2011, de 11 de abril , FJ 2, se afirma que cuando en el juicio de apelación el debate no sea estrictamente jurídico, esto es, cuando en el mismo se ventilen cuestiones de hecho que afecten a la declaración de inocencia o culpabilidad, la posibilidad de comparecencia del acusado en el mismo es una expresión del derecho de defensa, de manera que ha de darse a éste la oportunidad de que pueda exponer, ante el Tribunal encargado de revisar la decisión impugnada, su personal versión acerca de su participación en los hechos que se le imputan, lo que ha de concretarse en su citación para ser oído.- Pues bien, en el supuesto que aquí se examina, si bien los recurrentes no invocan en su escrito de demanda formalmente el derecho de defensa (art. 24.2 CE), sí hacen explícita mención a la circunstancia de que no fueron oídos por el órgano de apelación que, en el juicio de inferencia que realizó, concluyó que aquéllos participaron en una operación simulada para conseguir la elusión del pago de impuestos. No tratándose, por tanto, de una cuestión de estricta calificación jurídica en cuanto se encontraba también implicado el elemento subjetivo del injusto -al menos en el extremo referido a la finalidad con que se hicieron los negocios que finalmente se reputaron simulados- la Audiencia Provincial debió citar al juicio de apelación a quienes, habiendo negado su culpabilidad -dado que refutaron la finalidad simulatoria en la instancia- resultaron a la postre condenados para que, de estimarlo oportuno, ejercitaran su derecho de defensa ofreciendo su relato personal sobre los hechos enjuiciados y su participación en los mismos. Es decir, el órgano de apelación debió conceder la oportunidad a los acusados de ser oídos a fin de que, apreciando de forma directa sus explicaciones, pudiera formar adecuadamente su convicción.- Constatada así la infracción del derecho de defensa (art. 24.2 CE) en su concreción relativa a la posibilidad de ser oído cuando se debaten cuestiones de hecho y de Derecho por el Tribunal que dictó el pronunciamiento condenatorio, ha de otorgarse el amparo solicitado sin que sea necesario, en consecuencia, continuar con el análisis del resto de los motivos alegados por los demandantes."

Por último conviene destacar la reciente sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 22-11-2011, caso Caadena Calero contra España que reitera la doctrina de dicho tribunal, en relación con el alcance de celebrar una vista y examinar con inmediación determinadas pruebas en aquellos casos en los que se procede a condenar al acusado en segunda instancia o en casación, tras una sentencia absolutoria.

En este caso el TEDH se pronuncia específicamente sobre el alcance de dicha obligación en casación, realizado las siguientes consideraciones:

"46 (...) el tribunal Supremo, para llegar a nueva valoración jurídica de la actuación del acusado, se pronunció sobre circunstancias subjetivas de éste último, en concreto, que era consciente de la ilegalidad de los documentos que autorizó y que tenía una voluntad fraudulenta (dolo eventual) en relación con las personas afectadas. Ahora bien, el TS concluyó sobre la existencia de esta voluntad, elemento decisivo para la culpabilidad del acusado, sin una valoración directa de su testimonio y en sentido opuesto al del tribunal de instancia, el cual había tenido la oportunidad de oír al acusado y a otros testigos.

En opinión del tribunal, el TS se apartó de la sentencia de instancia después de haberse pronunciado sobre elementos de hecho y de derecho que le permitieron determinar la culpabilidad del acusado. A este respecto, es obligado constatar que, cuando la inferencia de este tribunal ha tenido relación con elementos subjetivos (como en este caso la existencia de dolo eventual) no es posible proceder a la valoración jurídica de la actuación del acusado sin haber tratado previamente de probar la realidad de esta actuación, lo que implica necesariamente la verificación de la intención del acusado en relación a los hechos que se le imputan". A partir de este razonamiento, la sentencia concluye que ha existido una violación del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos :

"49. Como consecuencia, el tribunal considera que las cuestiones que debía examinar el tribunal Supremo, requerían la valoración directa del testimonio del acusado o incluso del de otros testigos (ver Botten c. Noruega 19.2.96; Ekabatani c. Suecia precitada y los asuntos españoles arriba mencionados).

50. En definitiva, el tribunal recuerda que se celebró una vista oral ante el Tribunal Supremo, durante la cual aunque el representante del acusado tuvo ocasión de exponer sus alegaciones, entre ellas, las relativas a la valoración jurídica de los hechos del caso, el acusado no fue oído personalmente sobre una cuestión de hecho que, sin embargo, era determinante para la valoración de su culpabilidad".

Doctrina que sería aplicable al presente supuesto.

2) En efecto el conocimiento del origen de los bienes blanqueados es un elemento del tipo, que siendo de carácter subjetivo, debe acreditarse de modo inferencial. La jurisprudencia ha exigido que conste en la sentencia de modo expreso el razonamiento efectuado por el Tribunal que finaliza en la afirmación de la existencia de ese elemento subjetivo (STS. 216/2006 de 2.3). Conocimiento que ha de ser anterior o simultáneo a la realización de los actos de blanqueo, mientras que el dolo subsiguiente sólo daría lugar a responsabilidad administrativa. Este conocimiento se caracteriza, como un elemento subjetivo del injusto (STD. 1118/2009 de 25.10) que normalmente pueden fijarse mediante un proceso de inducción, que no implican presunción, sino su acreditación con arreglo a las reglas de la lógica a partir de unos hechos acreditados, llamados doctrinalmente juicios de inferencia, que resultan de los hechos externos y son susceptibles de impugnación cuando su conclusión no resulte lógica o sea contraria a las normas de la ciencia o de la experiencia (STS. 1372/2009 de 28.12).

Ahora bien la sentencia hoy recurrida niega que el Sr. Benedicto Hector tuviera conocimiento de los hechos que motivaron la condena del Sr. Teofilo Urbano y así afirma: " *En 1995 el acusado y su esposa, la también acusada Amanda Inocencia , acudieron al despacho de Benedicto Hector , quien no consta tuviese conocimiento de los hechos que motivarían la condena de aquél, con la finalidad de transformar la sociedad suiza en otra española*" (Pág. 36 sentencia).

Y en relación a los ingresos en las cuentas bancarias de los clientes destaca: "*Obligado es afirmar que ninguna responsabilidad cabe en cuanto a este particular atribuir a DVA pues es obvio que, una vez el dinero en una cuenta de la que solo disponía el matrimonio, nunca podría haber dado lugar a sospechar siquiera que su origen fuese legal*" (Pág. 263).

Siendo así la pretensión del Ministerio Fiscal no puede prosperar, pues la simple coincidencia temporal entre la ampliación de capital de la entidad española Rebeca Estates SL, y la cesión de participaciones a favor de Zaron Corporation, que tuvieron lugar en el año 1998 antes de la sentencia condenatoria de Teofilo Urbano por delito fiscal, sin que existiese ocultación alguna de escrituras públicas y acceso al Registro Mercantil, y el hecho de que el Sr. Benedicto Hector participara y prestara asesoramiento legal en las operaciones, en concreto en la tenencia de inmuebles a través de una sociedad de responsabilidad limitada española que estuviera participada una sociedad extranjera, practica sobre la que la sentencia (Pág. 413 se pronuncia en los siguientes términos: "*Hay que recordar que, como ya se dijo, es un hecho admitido que el mero uso de estas sociedades instrumentales no ha sido objeto de reproche y que de manera contraria, en todos los casos en que no se halló antecedente alguno, en el sentido aquí empleado por los investigadores, se procedió a liberar los fondos invertidos sin que, por lo demás, se conozca que haya habido actuación alguna de la AEAT...*", no es suficiente para poder inferir el conocimiento de que el dinero invertido procedía de un delito grave, pues el asesoramiento se llevó a cabo de forma semejante a otros supuestos, como la propia sentencia reconoce, a través de la estructura Delaware, y la constitución de la sociedad española Rebeca Estates tuvo lugar el 21.12.1995, aportándose inmuebles a la entidad Aqua Terra, que el matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia habían adquirido antes de los hechos que determinaron la condena por delito fiscal, y los ingresos en la cuenta bancaria de aquella sociedad de julio-agosto 2006 utilizados para la compra de inmuebles, anteriores a la condena por dicho delito, por lo que la conclusión de la Sala de instancia no puede entenderse incurra en arbitrariedad e irrazonabilidad o parta de premisas inexistentes o patentemente erróneas, con un desarrollo argumental que incurra en quebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no puedan considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas.

CUADRAGESIMO SEGUNDO: El motivo segundo al amparo del art. 849.1 LECrim , por inaplicación indebida del art. 301.1 párrafo 1º, y 2 y 74 (delito continuado de blanqueo de capitales) del Código Penal , según redacción dada por LO. 10/95 de 23.11, vigente en la fecha de los hechos, en relación a Benedicto Hector , absuelto por los hechos del apartado undécimo (caso Rouvinen) de los hechos probados de la sentencia.

La sentencia le absuelve porque no concurre el elemento subjetivo del injusto, esto es, que Benedicto Hector , conociera el ilícito origen de los bienes de Calixto Ramon , introducidos en el tráfico con las operaciones que describen los hechos, y el Ministerio Fiscal estima que tal inferencia es incorrecta.

El Ministerio Fiscal parte de los hechos probados en relación con Benedicto Hector y el caso Rouvinen.

En el apartado undécimo (Caso Rouvinen) se declara probado que Calixto Ramon "fue condenado por el Juzgado de 1ª Instancia de Savonlinna, Finlandia, el 17 de mayo de 2005 confirmada en su mayor parte por el Tribunal de Apelación de Finlandia del Este el 30-11-06 y posteriormente por el Tribunal Supremo de aquel país en 2007, Los delitos imputados finalmente fueron un delito contable -por hechos sucedidos entre 13-1, 2-91 y 15-4-95- y fraude fiscal grave - por hechos cometidos entre 13-2-91 y 31-1 093- y la pena impuesta de 2 años de prisión.

A continuación, se afirma que era titular de una sociedad gibraltareña (Kallex Interprises LDT) entidad que era propietaria de dos apartamentos y un aparcamiento (adquiridos en el 89y 90, antes de los hechos de condena). Y que contrató los servicios de Benedicto Hector para transformar la sociedad gibraltareña en una española y el día 26 de diciembre de 1996 se adoptaron los siguientes acuerdos sociales: el traslado de domicilio a España, redenominación de la sociedad que pasaría a llamarse - Kallex Interprises SL-. Con aportación de los inmuebles anteriores y el nombramientos de administradores a Benedicto Hector y Beatriz Daniela .

Los acuerdos fueron inscritos en el Registro el 23 de junio de 98, y tres semanas después, por escritura de 23 de junio de 98, KALLEX INTERPRISES SL transmitió las participaciones a dos sociedades de Delaware (GRISWALDIS CORPORATION y UGMARIA CORPORATION), proporcionadas por Benedicto Hector . La empleada del despacho Beatriz Daniela , intervino en representación de KALLEX y Benedicto Hector , en representación de las sociedades opacas G1USWALDIS COR. Y UGMARIA COR. (beneficiario un hijo de ROVINEN). Seguidamente dicen los hechos expresamente que "Se desconoce la finalidad de esta cesión de participaciones en tanto quien figuraba como propietaria de los inmueble era Kailex hasta el punto de que Calixto Ramon aparecía como inquilino de los apartamentos de Puerto Banús abonando, mensualmente una renta de 900 euros al mes con las que nutría las cuentas de Kailex, cuyo único objeto era la detentación de dichas fincas". Inmediatamente añaden los hechos que una de las cuentas de Kallex"registró entradas de divisas desde Reino Unido por importe de 6.000.000 ptas. en 1997. Además se ingresaba en ella la venta que pagaba Calixto Ramon " .

A continuación en el factum se recoge "No consta que Benedicto Hector ni Beatriz Daniela conocieran las supuestas actividades delictivas de Calixto Ramon ni tuviesen posibilidad de saber que el dinero empleado en las descritas operaciones podía proceder de ellas".

El motivo cuestiona el fundamento decimonoveno de la sentencia que justifica la exclusión del elemento subjetivo del supuesto porque la transmisión de las participaciones a las sociedades opacas no tenía como fin ocultar la titularidad porque no se inscribió en el registro; no puede descartarse la tesis de Calixto Ramon (que tuviera la intención de facilitar el traspaso de las propiedades al heredero, su hijo). En la Pág. 387, describe los documentos hallados en el despacho de Benedicto Hector (fax entregado por la Policía a Calixto Ramon , copia de la comparecencia de éste y carta de agradecimiento de Calixto Ramon Benedicto Hector -folio 254 y ss del archivador 86-1), y admite que Benedicto Hector asesoró a Calixto Ramon cuando fue citado para declarar por la policía de Finlandia, pero a continuación expresa que no es suficiente para que Benedicto Hector conociera la actividad delictiva de su cliente.

Por el contrario el Ministerio Fiscal estima que la inferencia no es correcta al tener los actos formalizados a través del despacho del Sr. Benedicto Hector una marcada significación incriminatoria. Así Benedicto Hector proporciona dos sociedades opacas mediante las que se oculta la titularidad real de los partícipes; se produce una cesión de participaciones a las sociedades opacas, se formaliza un anómalo contrato de "auto-arrendamiento" por el que Calixto Ramon abona una renta mensual que se ingresa en una cuenta de la sociedad Kallex, en la misma que se produce un ingreso de 6.000.000 ptas, cuando esta sociedad patrimonial no desarrolla actividad productiva alguna, a lo que se debe añadir que Benedicto Hector asesoró a su cliente cuando fue citado y compareció a declarar ante la policía y que, coetáneamente, estaba proporcionando sociedades opacas similares a otro cliente Alberto Dionisio), la a lógica y común experiencia impone inferir que Benedicto Hector conocía o, al menos se representaba con alta probabilidad la procedencia ilícita de los fondos.

El motivo se desestima.

Dando por reproducida la argumentación expuesta en el motivo precedente, la conclusión de la Sala de instancia en orden a la no concurrencia del elemento subjetivo del delito de blanqueo, en el sentido de que "no consta que Benedicto Hector ni Beatriz Daniela conociesen las actividades delictivas de Calixto Ramon ni tuviesen posibilidad de saber que el dinero empleado en las descritas operaciones (...) podía proceder de ellas", debe ser mantenida en esta sede casacional.

En efecto la revisión en sede casacional de los juicios de inferencia a que se haya llegado el tribunal de instancia puede efectuarse desde el respeto al *factum*, en tres casos:

a) Siempre que el recurrente en casación ofrezca datos y elementos suficientes para destruir la conclusión alcanzada en la instancia, y sustituirla por la que se postula.

b) Cuando el juicio de inferencia sea contrario a las reglas de la lógica, máximas de experiencia o principios científicos y

c) Cuando no dependan de la intermediación que sí tuvo el Tribunal sentenciador, pero de la que carece esta Sala de casación, y aún en este caso siempre que no exista una motivación razonable, ya que la intermediación no puede convertirse en una coartada para no motivar.

En el caso presente no se detecta una conexión entre la conducta de asesoramiento del recurrente y el ingreso en la cuenta de la sociedad de esas 6.000.000 ptas. que se dicen blanqueados y en cuya transferencia el Sr. Benedicto Hector no tuvo ninguna intervención, por lo que no puede presumirse que conociera su procedencia ilícita.

Respecto a los documentos encontrados en el despacho del Sr. Benedicto Hector solo ponen de manifiesto que éste supo que su cliente, Calixto Ramon, había sido citado a declarar ante la Policía de Marbella pero omite el Ministerio Fiscal que tales documentos son del año 2002 y como destaca la sentencia recurrida (Pág. 385), no ponen de manifiesto en qué concepto fue citado a declarar el Sr. Millan Gregorio, pareciendo más lógico que fuera como testigo al no comparecer asistido de abogado y además el testigo agente del CNP. Nº NUM140 señaló, y así lo afirma la sentencia (Pág. 385) que cuando declaró el Sr. Millan Gregorio manifestó que el Sr. Benedicto Hector no sabía nada de su delito. Y en todo caso, el conocimiento que el Sr. Benedicto Hector pudiera haber adquirido en el año 2002 de que el Sr. Millan Gregorio había sido citado para declarar ante la Policía en Marbella, no revelaría el conocimiento de los problemas penales de éste, dado que la conducta de blanqueo en que el Ministerio Fiscal pretende basar la condena que interesa sucedió en el año 1997.

Por último el hecho de firmarse un contrato de arrendamiento entre la sociedad titular del inmueble y el Sr. Millan Gregorio y que este realizara ingresos mediante transferencias desde sus cuentas personales, para el abono de los gastos del inmueble, carece de relevancia, dado que la propia sentencia reconoce que "es una circunstancia acreditada que nadie de CVA estaba autorizado en cuentas personales de Calixto Ramon" (Pág. 390).

CUADRAGESIMO TERCERO: El motivo tercero al amparo del art. 849.1 LECrim, por inaplicación indebida del art. 392 en relación con los arts. 390.1.1 y 3 y 74 (delito continuado de falsedad en documento oficial) del CP, en relación a Benedicto Hector.

Se estima que la inferencia de la Sala que le absuelve por no resultar acreditado el elemento subjetivo del injusto, no es correcta.

En síntesis, la sentencia atribuye a Benedicto Hector asesor fiscal de ciertas sociedades, la inclusión de datos no veraces, consistentes en los números de CIF o NIF, de las sociedades o de las personas físicas, partícipes de las sociedades obligadas, en las declaraciones de impuestos, que efectuaban mediante programa informático, sistema que transmitía los datos inveraces a la base de datos de la Agencia Tributaria, lo que determinaba la ocultación de la verdadera identidad de los partícipes de las distintas sociedades a la Administración Tributaria.

A continuación, los hechos relacionan los casos de 10 sociedades en que consignaron el número de NIF de Benedicto Hector o de Beatriz Daniela en lugar del correspondiente a los particulares, partícipes de las sociedades obligadas, y los de 131 sociedades en que consignaron el CIF de Florentina Corporation en lugar del correspondiente a la auténtica sociedad partícipe.

Al final del apartado de hechos probados, la sentencia afirma "no consta que esta conducta hubiese tenido por finalidad introducir de propósito datos falsos en las bases de datos de la AET. Tampoco que de

ellas se pudiera derivar o se hubiese derivado ventaja alguna respecto a Benedicto Hector , Adela Zaida y/o DVA ni que por tal razón se hubiese seguido actividad inspectora alguna respecto a dichos acusados y/o DVA.

No se ha acreditado que alguna de las personas físicas o jurídicas cuyos documentos de identidad no tuviesen acceso a las bases de datos de la AEAT tuviesen relación con actividades ilícitas susceptibles de generar ganancias ".

Se estima que la inferencia de la Audiencia no es acertada. El elemento subjetivo del injusto, el denominado dolo de autor, se agota con la conciencia y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo. En el delito de falsedad en documento, el dolo de autor consiste en conocer que se realiza una alteración esencial de la verdad en un documento.

El Ministerio Fiscal pretende que la base de datos de la Agencia Tributaria tiene el carácter de documento oficial, recuerda los elementos objetivos del delito de falsedad y afirma su concurrencia en el caso presente:

En primer lugar "la mutatio veritates" o alteración de uno de los elementos que integran la materialidad del documento, en este caso el NIF, en el caso de las personas físicas y el CIF en el de las personas jurídicas, que son el dato a través del que la administración financiera identifica al contribuyente y ejerce las facultades de control, por lo que si en la declaración de impuestos de sociedades se incluye el dato de identificación no verdadero de los partícipes societarios se está impidiendo su identificación.

-La alteración a la verdad se ha producido de manera idónea para engañar. Los datos de identificación falsos, introducidos a través de la declaración de impuestos, realizada on line, acceden automáticamente, a la base de datos de la Agencia Tributaria, programa, específicamente diseñado para ejercer el deber de control, mediante el cruce de datos.

-El documento ingresa en el tráfico jurídico y produce los efectos perturbadores propios, en la medida que impide la correcta identificación de los partícipes de las sociedades obligadas.

Además se señala que el factum describe un supuesto de autoría mediata. El acusado Benedicto Hector , Abogado, titular y responsable del despacho dedicado a asesoría fiscal de sociedades, tiene el dominio funcional del hecho. Así en los hechos probados se dice que: " *una vez se producía la impresión del documento, se corregía el dato en el papel tachando el NIF y/o CIF que no correspondía al socio y, firmada la declaración por el administrador, era presentada a la AEAT*".

Y por último destaca el recurso que el Sr. Benedicto Hector tenía dolo de autor, al tratarse de un profesional en materia de tributación de sociedades que, conociendo la realidad y trascendencia de la alteración de datos y el funcionamiento del sistema de declaración del impuesto "on line", materializa consciente y voluntariamente las alteraciones, de modo reiterado y sistemático, en las declaraciones impositivas de múltiples sociedades.

1.- Ciertamente la extensión de la categoría de documento a los digitales no ofrece duda a partir de la LECivil 2000. El art. 135.5 establece que cuando los tribunales y los sujetos intervinientes en un proceso dispongan de medios técnicos se pueden utilizar siempre que quede garantizada la autenticidad. El art. 230 LOPJ , ratifica esta tendencia al establecer que "los documentos emitidos por los medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, cualquiera que sea su soporte, gozaran de la validez y eficacia de un documento original, cualquiera que sea su soporte". Añade que gozarán de validez y eficacia de un documento original, siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales.

El soporte papel ha sido superado por las nuevas tecnologías de la documentación e información. Cualquier sistema que permita incorporar ideas, declaraciones, informes o datos susceptibles de ser reproducidos en su momento, suple con ventajas al tradicional documento escrito, siempre que existan instrumentos técnicos que permitan acreditar la fiabilidad y seguridad de los impresos en el soporte magnético. Se trata de una realidad social que el derecho no puede desconocer. El documento electrónico imprime en las " neuronas tecnológicas ", de forma indeleble, aquello que se ha querido transmitir por el que maneja los hilos que transmiten las ideas, pensamientos o realidades de los que se quiere que quede constancia. Su autenticidad es tan firme que supera la realidad que puede visualizarse en un documento escrito. El documento electrónico adquiere, según sus formas de materializarse, la posibilidad de adquirir las categorías tradicionales de documentos privados, oficiales o públicos, según los elementos técnicos que se incorporen para su uso y materialización. La Ley 34/2002, de 11 de Julio, de servicios de la sociedad de la información consagra la

validez del contacto electrónico lo que dota a los resortes informáticos de la misma validez que los soportes tradicionales (STS. 1066/2009 de 4.11).

2.- Efectuada esta precisión previa, el motivo deviene improsperable.

El Ministerio Fiscal no respeta en su totalidad el relato fáctico por cuanto las declaraciones tributarias no se hacen on line ni se transmiten los datos de forma directa y automática a Hacienda, lo que la sentencia con relación a estos delitos, por lo que el recurrente ha sido absuelto, declara probado en el HECHO PROBADO DÉCIMO OCTAVO (páginas 90- 94), es lo siguiente:

"Entre las labores que realizaban en el despacho de Benedicto Hector , estaba la de confeccionar las declaraciones del impuesto de sociedades y presentarlas en la AEAT, lo que correspondía concretamente a la acusada Adela Zaida .

Adela Zaida utilizaba a tal fin el programa de ayuda suministrado por la AEAT, programa informático al que se incorporaban los datos por medio de su escritura en ""campos" determinados y que, al imprimir la declaración, generaba, además del documento en papel que sería firmado y presentado, un código susceptible de ser leído por medios informáticos en el que se contenían los datos originariamente introducidos.

Se ha acreditado que, por razón no exactamente determinada, en los apartados correspondientes al NIF de personas físicas partícipes de algunas sociedades se utilizaron los correspondientes a Benedicto Hector y a Beatriz Daniela conociendo ambos tal circunstancia.

Además, en otros casos en que los partícipes eran sociedades Delaware, se usó el CIF de Fiorentina Corporation, lo que también era sabido por Benedicto Hector .

En ambos supuestos, una vez se producía la impresión del documento, se corregía el dato en el papel tachando el NIF y/o CIF que no correspondía al socio y, firmada la declaración por el administrador, era presentada a la AEAT, que no comprobaba el documento impreso, sino que se limitaba a la captura de los datos por medio de la lectura por medios electrónicos del código que aparecía en su cabecera.

De ese modo los datos no correctos pasaron a las bases de datos de la AEAT"

Consecuentemente lo que se presentaba materialmente a Hacienda eran los impresos en papel y en estos ya se habían corregido los datos incorrectos previamente escritos. De ahí que la sentencia declare en el mismo hecho probado 18 in fine, lo siguiente: " *No consta que esta conducta hubiese tenido por finalidad introducir de propósito datos falsos en las bases de datos de la AEAT. Tampoco que de ellas se pudiera derivar o se hubiese derivado ventaja alguna respecto a Benedicto Hector , Adela Zaida y/o DVA ni que por tal razón se hubiese seguido actividad inspectora alguna respecto a dichos acusados y/o a DVA.*

No se ha acreditado que alguna de las personas físicas o jurídicas cuyos documentos de identidad no tuvieron acceso a las bases de datos de la AEAT tuviesen relación con actividades ilícitas susceptibles de generar ganancias".

Pronunciamiento correcto tal como la Sala destaca en el fundamento jurídico 26 (Pág. 466) pues si desde el punto de vista jurídico es discutible que hubiese de prevalecer el documento generado electrónicamente sobre el que era firmado, postura no avalada sino por la propia opinión de la AEAT, desde el punto de vista fáctico la tesis de la acusación tropieza con la imposibilidad de establecer cual podría ser la ventaja derivada de este modo de proceder, antes bien, el hecho de que Benedicto Hector y Beatriz Daniela aparecieran como partícipes de sociedades de las que no eran socios representa lo contrario, así como la de no poder afirmar que fuese la ocultación la finalidad perseguida.

Y no podemos olvidar que mediante el delito de falsedad -hemos dicho en SSTs. 655/2010 de 13.7 y 73/2010 de 10.2 , se protegen las funciones atribuidas a los documentos en el tráfico jurídico, incluyendo, por lo tanto, las relativas a la confianza en la efectividad de aquellas. La jurisprudencia y la doctrina han citado como funciones del documento la función de perpetuación (fija la manifestación de voluntad de alguien), la función probatoria (permite probarla) y la función de garantía (permite identificar al autor de la declaración de voluntad), (STS núm. 1297/2002, de 11 de julio ; STS 40/2003, de 17 de enero ; STS nº 1403/2003, de 29 de octubre). El Código Penal se refiere a estas funciones de una forma muy amplia en el artículo 26 , al mencionar la eficacia probatoria o cualquier otro tipo de relevancia jurídica. Tales funciones pueden verse afectadas cuando se simula la intervención de quien no la ha tenido en la confección o emisión del documento. En este sentido, la jurisprudencia ha exigido como elemento del delito de falsedad que "la «mutatio veritatis» recaiga sobre elementos capitales o esenciales del documento y tenga suficiente entidad para afectar los normales

efectos de las relaciones jurídicas, con lo que se excluyen de la consideración del delito los mudamientos de la verdad inocuos o intrascendentes para la finalidad del documento".

En este sentido esta Sala ha mantenido (SSTS. 252/2010 de 16.3 , 651/2007 de 13.7), que el delito de falsedad documental lo que trata de evitar es que tengan acceso a la vida civil y mercantil elementos probatorios falaces que puedan alterar la realidad jurídica de forma perjudicial para las partes afectadas, todo ello en razón de la necesidad de proteger la fe y la seguridad del tráfico jurídico. Pero, también, ha precisado (SSTS de 26-9-02 ; 8-11-99) que es necesario que la *mutatio veritatis* recaiga sobre extremos esenciales del documento, en entidad suficiente para incidir negativamente en el tráfico jurídico con virtualidad para modificar los efectos normales de las relaciones jurídicas, pues si la inveracidad afecta sólo a extremos inocuos o intrascendentes, la conducta será atípica, y, por tanto, no resultará sancionada. En definitiva, sólo cifrándolo en el tráfico jurídico es posible captar plenamente el sentido de este tipo de delitos falsarios, pues sólo en la medida en que un documento entra en ese tráfico o está destinado al mismo, su adulteración cobra relevancia penal. Por ello, esta Sala tiene declarado que no se comete el delito de falsificación documental "cuando, no obstante concurrir el elemento objetivo típico, se aprecie en la conducta del agente una finalidad que resulte ser inocua o de nula potencialidad lesiva".

Añadiendo la STS. 509/2012 de 27.6 , que la falsedad documental requiere la concurrencia de dos elementos: una imitación de la verdad y además, que la falsificación se efectúe de tal modo que sea capaz de engañar, porque una alteración de la verdad que lo sea de modo manifiesto y evidente, de forma tal que cualquiera que se acerca al objeto falsificado pueda percatarse de ello sin esfuerzo alguno, carece de aptitud para incidir en el tráfico jurídico al que ese objeto se refiere, de manera que cuando se trata de falsedad documental si la alteración la puede conocer la persona a la que va dirigida por tratarse de algo burdo y ostensible, no existirá el delito (STS 2-11-2011). Es decir que no sean necesarios ningún otro tipo de examen, reconocimiento o verificación porque la falsedad aparece por si misma de manera evidente.

Las SSTS 687/2006, de 7.6 ; 1224/2006, de 7.12 y 398/2009 de 11-4 insisten en que es cierto que una alteración de un documento formalmente típico puede no resultar antijurídica si es claramente perceptible por su carácter burdo, en cuanto no supone ningún riesgo ni daño efectivo para el bien jurídico protegido. Para ello es preciso que se trate de una falsificación fácilmente perceptible por cualquiera.

En nuestro caso, tal como señala la sentencia de instancia, fundamento jurídico trigésimo cuarto - nos encontramos ante una situación similar únicamente modificada por la circunstancia de que la especial funcionalidad del documento derivada del programa informático con el que era confeccionado impidió a los funcionarios de la AEAT detectar la manipulación, impedimento no causado ni relacionado siquiera con la conducta del autor de la mendacidad, sino por el carácter práctico del uso de dispositivos electrónicos para incorporar los datos a la base de que dispone la AEAT y la renuncia, por la misma razón, a la comparación entre lo declarado en el papel y el contenido del archivo generado por el referido programa informático.

3.- A mayor abundamiento el Sr. Benedicto Hector no tuvo intervención directa en estos hechos, pues tal como la propia sentencia admite era la empleada del despacho Adela Zaida la que "redactaba el modelo 201 y fue quien materialmente hizo los cambios, borrando con tipex los números que aparecían en el papel (Pág. 468), la tesis del Ministerio Fiscal propugnando aplicar la figura de la autoría mediata no puede aceptarse. Como se ha dicho el autor mediato tiene también el dominio del hecho, aunque a través del dominio de la voluntad de otro, llamado instrumento, que es el que realiza el tipo en forma inmediata. Esta autoría se dará en los siguientes supuestos: a) cuando el instrumento obra sin dolo, es decir con error de tipo; b) cuando obre coaccionado, debiendo apreciarse aquí la intensidad de la coacción para estimar si hay autoría mediata o inducción; c) cuando el instrumento sea imputable, salvo que éste haya conservado el dominio del hecho, en cuyo caso se tratará más bien de un supuesto de inducción; d) cuando el instrumento obra con error de prohibición, en cuyo caso aquél, al no conocer la prohibición, no domina su voluntad sino tan sólo su acción, lo que es aprovechado por el autor mediato; y e) cuando el instrumento actúa dentro de un aparato de poder, pues aunque aquel será plenamente responsable como autor inmediato, lo cierto es que el que da la orden tiene la posibilidad de reemplazar en cualquier momento al ejecutor y por consiguiente, domina su voluntad.

En el caso del delito de falsedad no es necesario intervenir de modo directo en la confección del documento falso, sino que basta con hacer elaborar a otro el documento falso o aprovecharse de un documento falsificado por otro. Si además, esto estaba previamente pactado y respondía a un reparto de papeles en el conjunto de la actividad desplegada atrae también hacia sí la responsabilidad penal por el delito de falsedad (SSTS. 2522/2001 de 24.1.2002 , 1102&2005 de 5.10, 116&2008 de 21.2).

Pero en el supuesto concreto en ningún apartado del relato fáctico se establece que el Sr. Benedicto Hector contribuyera al hecho con una conducta susceptible de calificarse como autoría individual, mediata o coautoría. Solo se recoge que la Sra. Adela Zaida utilizó en ocasiones el CIF correspondiente al Sr. Benedicto Hector para rellenar los datos en el programa informático y que esto era conocido por el Sr. Benedicto Hector, pero en todas las formas de participación rige el principio que la doctrina y la práctica judicial denomina de "accesoriedad media o limitada", conforme al cual se requiere que el hecho principia sea típicamente antijurídico -aunque su autor no sea culpable por falta de dolo o concurre en él, una causa de impunidad como el error de prohibición-, y en el caso presente en esta vía casacional el Ministerio Fiscal no ha formulado acusación respecto a la autoría material Sra. Adela Zaida.

Por último el dato destacado por el Ministerio Fiscal de ser el Sr. Benedicto Hector quien como administrador firmaba la declaración antes de ser presentada, como, con acierto destaca la defensa del Sr. Benedicto Hector en su escrito impugnando el motivo, no respeta los hechos probados el apartado de la sentencia que transcribe el Ministerio Fiscal no se refiere a nadie, tan solo señala lo siguiente: firmada la declaración por el administrador era presentada a la AEAT' (Pág. 91). La Sentencia no se refiere en ningún momento a Benedicto Hector como pretende el Ministerio Fiscal. Aunque el hecho en todo caso sería irrelevante, pues precisamente lo que se firmaba era el formulario impreso en papel con los datos correctos Así, dice la Sentencia: "En buena lógica si lo que se firma es el papel, es lo incorporado a éste lo que se asume" (Pág. 470).

Además, para que puedan valorarse los hechos en su justa medida es preciso destacar que, en contra de la tesis sostenida por la acusación y como reconoce la Sentencia, no se trataba de introducir datos falsos en las bases de datos de la AEAT (Pág. 94). En efecto, junto al CIF o NIF aparecía el nombre de los socios redactado de forma correcta, de forma que no se producía ninguna ocultación La AEAT es además concedora del dato en cuestión, porque el CIF se le solicita precisamente a través del formulario 036 al que se acompaña una copia de la escritura de constitución de la sociedad, en la que constan los partícipes. La AEAT, pese a poder advertir la discrepancia, nunca lo manifestó ni abrió ningún expediente al respecto. El dato, por tanto, carecía de toda relevancia.

En conclusión, ni existe intervención objetiva en estos hechos por parte del Sr. Benedicto Hector pues se trataba de una labor que estaba encomendada en el despacho a la Sra. Adela Zaida, ni tampoco concurre, desde un punto de vista subjetivo, el denominado dolo falsario Como se ha expuesto, el Ministerio Fiscal no respeta los hechos probados. La sentencia de instancia ha llegado a la convicción correcta, se trata de una conducta intrascendente desde un punto de vista jurídico-penal.

CUADRAGESIMO CUARTO: Estimándose parcialmente los recursos interpuestos por Benedicto Hector, Teofilo Urbano y Alberto Dionisio, se declaran de oficio las costas al igual que las causadas en el recurso del Ministerio Fiscal. Desestimándose el recurso de Rafaela Luisa, se le imponen las costas, art. 901 LECrim.

III. FALLO

Que debemos **declarar y declaramos haber lugar parcialmente a los recursos de casación**, interpuestos por las representaciones de **Benedicto Hector, Alberto Dionisio, Teofilo Urbano, Amanda Inocencia**, contra sentencia de 31 de marzo de 2011, dictada por la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Segunda, por delitos de blanqueo de capitales, contra la Hacienda Pública y falsificación documento público, y en su consecuencia CASAMOS y ANULAMOS mentada sentencia, dictando nueva sentencia, con declaración de oficio costas de los respectivos recursos.

Y debemos **declarar y declaramos no haber lugar a los recursos de casación**, interpuestos por **EL MINISTERIO FISCAL y Rafaela Luisa**, contra referida sentencia, con declaración oficio costas del Ministerio Fiscal e imposición costas del recurso de Rafaela Luisa.

Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicta al Tribunal Sentenciador a los efectos legales procedentes, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

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

D. Juan Saavedra Ruiz D. Andrés Martínez Arrieta

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. Manuel Marchena Gómez

D. Antonio del Moral García

2216/2011

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre**Fallo: 21/11/2012****Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río****TRIBUNAL SUPREMO****Sala de lo Penal****SEGUNDA SENTENCIA Nº: 974/2012****Excmos. Sres.:****D. Juan Saavedra Ruiz****D. Andrés Martínez Arrieta****D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre****D. Manuel Marchena Gómez****D. Antonio del Moral García**

En nombre del Rey

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

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Diciembre de dos mil doce.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Marbella y seguida ante la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Segunda, que condenó a los acusados, Benedicto Hector , con DNI NUM118 , nacido el NUM141 -1948 en Santiago de Chile, Chile, hijo de Alfredo y de Rosa, con el domicilio que consta en la causa, sito en Marbella, Málaga, sin antecedentes penales, cuya pieza de responsabilidad pecuniaria no ha sido concluida, en situación de libertad provisional, habiendo estado privado de ella del 10-3 al 26-9 de 2005; Alberto Dionisio , nacido el NUM142 -1975 en Mulhouse, Francia, hijo de Cherif y de Malika Boudida, cuyo último domicilio en España fue URBANIZACIÓN004 , DIRECCION011 , nº NUM053 NUM066 , EDIFICIO004 , Benahavís, Málaga, condenado en Francia en rebeldía por tráfico de drogas, declarado parcialmente solvente, en situación de libertad provisional, habiendo estado privado de ella por razón de este procedimiento desde el 4-3-09 hasta el 22-12-10; Rafaela Luisa , con DNI NUM143 , nacida el NUM144 -1971, hija de Félix y de Dolores, con domicilio en el domicilio que consta en la causa, sito en Marbella, Málaga, sin antecedentes penales, declarada parcialmente solvente, en situación de libertad provisional; Teofilo Urbano , con NIE NUM145 , nacido el NUM142 -1941 en Kuusjardvi, Finlandia, hijo de Naimo y de Elna, con el domicilio que consta en la causa, sito en Marbella, Málaga, declarado parcialmente solvente, en situación de libertad provisional, habiendo permanecido privado de ella del 8-6-05 al 8-3-06; Amanda Inocencia , con NIE NUM146 , nacida el NUM147 -1947 en Kokkola, Finlandia, hija de Uuno y de Tiue, con el mismo domicilio que el anterior, sin antecedentes penales, declarada parcialmente solvente, en situación de libertad provisional, habiendo estado privada de ella del 13- 3 al 5-7-05, como autores penalmente responsables de un delito blanqueo de capitales. Falsedad. Contra Hacienda Pública. Falso testimonio; se ha dictado sentencia que ha sido CASADA Y ANULADA PARCIALMENTE por la pronunciada en el día de hoy, por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, hace constar los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Primero.- Se reproducen y se integran en esta sentencia todos los antecedentes de hecho que no estén afectados por esta resolución, y así se añade: "que la cuantía global blanqueada por Alberto Dionisio , conociendo Benedicto Hector su procedencia ilícita de delito grave ascendió a 350.082,72 euros, y las rentas no declaradas a la hacienda Pública en el año 2003 por Benedicto Hector ascendió a 377.065,20 euros, lo que supone una cuota tributaria defraudada de 161.195,37 euros".

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Tal como se ha explicitado en la sentencia precedente los hechos probados atribuibles a Benedicto Hector , Alberto Dionisio , y Teofilo Urbano y Amanda Inocencia son constitutivos de un delito de blanqueo de capitales.

Segundo.- En orden a la necesaria nueva individualización de las penas derivada de la no consideración del delito continuado y la minoración en los dos primeros de la cantidad blanqueada, hemos de partir de que el art. 301 prevé para el blanqueo una pena de 6 meses a 6 años prisión y multa del tanto al triplo del valor de los bienes.

Siendo así se considera adecuada la pena de 3 años prisión para Benedicto Hector , teniendo en cuenta su papel preponderante y la cantidad blanqueada, y en cuanto a la multa el criterio de la sentencia a instancia de multiplicar por 1,8 el importe blanqueado, esto es, dentro de la mitad inferior, se entiende proporcionada, siendo la multa resultante 500.165,44 euros.

- En cuanto a Alberto Dionisio , la pena de multa debe ser la misma y dada su reducción se aminora también la responsabilidad civil subsidiaria a 3 meses, y en cuanto a la pena privativa de libertad, valorando todas las circunstancias objetivas y subjetivas se considera proporcionada la de 2 años de prisión, pena correspondiente a la mitad inferior.

- En relación al matrimonio Teofilo Urbano Amanda Inocencia la pena de multa impuesta en la sentencia recurrida, 1.378.339,65 euros, debe ser mantenida al no haber sido impugnada por las acusaciones. Y respecto a la pena de prisión se impone en la misma extensión que Alberto Dionisio .

- Por último y en relación al delito fiscal imputado a Benedicto Hector , la pena de prisión y multa deben acomodarse a la nueva cuota tributaria defraudada e imponerse en el mínimo de la mitad superior, al concurrir el subtipo agravado del art. 305.1 a), esto es, 2 años, 6 meses y 1 día prisión y multa de 564.183,79 euros.

Tercero.- Considera la Sala necesario efectuar unas precisiones previas sobre el pronunciamiento de la Sala de instancia contenido en el fundamento jurídico trigésimo sexto in fine que en relación a Benedicto Hector y la responsabilidad personal subsidiaria no la impone "habida cuenta que... acumula una condena superior al tiempo establecido en el art. 53 CP , en su redacción originaria -anterior a la LO. 5/2003"- este acusado fue condenado por un delito continuado de blanqueo a 3 años, 3 meses y 1 día prisión, y por un delito contra la Hacienda Pública a 3 años prisión, esto es *6 años, 3 meses y 1 día en total* superior a aquel límite que era de 4 años, límite que también se superaría en esta sede casacional si se suman las penas impuestas 3 años delito blanqueo y 2 años, 6 meses y 1 día por el delito fiscal.

Pronunciamiento aquel que no debe considerarse correcto.

En efecto como hemos dicho en SSTs. 958/2010 de 10.11 , 901/2009 de 24.9 , 826/2008 de 12.12 , 131/2007 de 16.2 , esta Sala sobre este punto ha seguido criterios interpretativos distintos:

a) Un primer criterio que interpreta que la limitación del apartado 3º debe extenderse a todos aquellos arrestos sustitutorios derivados de multas, aunque sean por delitos sancionados con penas inferiores, siempre que alguno de ellos o la suma penológica de los apreciados en la sentencia excede del límite indicado, pues se trata de una de las limitaciones que tienen las penas privativas de libertad en que, al igual de lo dispuesto en los artículos 75 a 78 (anteriormente art. 70 y 71 CP. 1973) ha de tenerse en cuenta tanto la conexidad material como la procesal, SSTs. 19.12.85 , 12.9.86 , 22.12.97 , 8.6.88 , 11.10.89 , 15.4.91 , 13.4.93 , 1.12.94 y 16.1.95 , que literalmente dice: "... la responsabilidad personal y subsidiaria que el art. 91 CP . (actual art. 53.2, 2,3) prevé entre las disposiciones sobre la ejecución de las penas, para el caso de que el condenado a una pena de multa, una vez hecha exclusión de sus bienes, dejase de abonar la multa impuesta, constituye un modo sustitutorio de ejecución de esa pena que aparece condicionado, en el propio precepto que lo regula, con dos limitaciones: una, que tal responsabilidad personal o arresto sustitutorio de la multa en ningún caso podrá tener una duración que exceda de seis meses cuando se hubiere procedido por razón de delito ni de quince días cuando hubiere sido por falta; (actualmente el límite es de 1 año ó 1 año y 3 meses, art. 70.3.9), y otra, que tal responsabilidad subsidiaria no se impondrá al condenado a pena privativa de libertad que exceda de seis años, (límite que el CP. 1995 redujo a 4 años y la LO. 15/2003 elevó a 5 años). Y es este último veto legal el que ha olvidado la Sentencia recurrida, pues si bien, en principio, al condenar a la imputada a la pena de ocho años y un día de prisión mayor, por el delito contra la salud pública de que era acusada, y a una multa conjunta de un millón de pesetas, no le impuso para el caso de impago de esa multa arresto sustitutorio alguno, también la condenó después a otra pena de privación de libertad de 2 años, 4 meses y 1 día de prisión menor y sendas penas de multa de cuatro millones de pesetas y doscientas mil pesetas por

otros dos delitos de contrabando y uso de documento falso, por las que impuso dos arrestos sustitutorios de 60 y 16 días respectivamente.

El Art. 81 C.P. (en el CP . actual art. 3.2), proclama la legalidad de las penas también en la fase de ejecución, impidiendo lo sean en alguna otra forma que la prescrita por la Ley. En consecuencia es evidente que la Sala "a quo" vulneró aquel principio de legalidad e infringió el último párrafo del Art. 91 C.P . (actual art. 53.3), al imponer a la penada los arrestos sustitutorios citados y que la Ley prohíbe para el caso y circunstancias en que aquella pena de multa debía ejecutarse, pues el Tribunal había castigado previamente con una pena de prisión que excedía de seis años, lo que ya sería suficiente para inhibir la ejecución sustitutoria de la multa por la vía de arresto, tanto más cuanto, que esta Sala ha venido declarando desde la importante Sentencia de 19 de diciembre de 1.985 (así, Sentencias de 12 de septiembre de 1.986 ; 10 de abril de 1.991 ; 14 de abril de 1.993 ; 25 de enero de 1.994 p.ej.) que en modo alguno podrá aumentarse con un arresto adicional sustitutorio la privación de libertad del reo, cuando sumadas las distintas penas de privación de libertad impuestas por los diferentes delitos objeto de condena en una única sentencia, el periodo en que el penado va a verse privado de libertad excede de seis años. En otras palabras, para determinar la procedencia del arresto sustitutorio de la multa en función de la declaración de la pena conjunta de privación de libertad debe estarse no a la penalidad de cada delito concreto penado - como erróneamente ha hecho la Sala "a quo" - sino al conjunto o suma de las penas de privación impuestas por los distintos delitos objeto de condena e, incluso, no procede tal arresto si, de imponerse, adicionado a las penas privativas de libertad cuyo total no exceda de seis años, la suma definitiva de la privación de libertad a cumplir excedería de tal límite peno lógico (Sentencias de 14 de abril de 1.993 y 1 de febrero de 1.994).

b) Una postura más restrictiva que entiende que la limitación solo procede cuando la multa sea pena conjunta, en el mismo delito y la pena de prisión, por sí sola, supere el límite del art. 53.3 CP .

Podemos citar la STS. 693/2000 de 24.4 que en su caso, en que se había impuesto responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de la multa, no obstante que la pena privativa de libertad establecida era de 4 años de duración -es decir el límite del art. 53.3 en su anterior redacción-- desestimó el motivo, que habría sido apoyado por el Ministerio Fiscal, argumentando:

"Los precedentes citados por el recurrente (SSTS 13-4-93 ; 1-2-94 ; 16-1-95 y 23-4-96) se refieren a cuestiones diversas de las aquí planteadas. Se trata en ellas de si el condenado a varias penas privativas de la libertad de ejecución acumulativa, pero menores cada una del límite legal que excluye la responsabilidad subsidiaria y mayores conjuntamente consideradas, permitiría establecer un arresto sustitutorio en caso de impago de la multa.

En el presente caso, la única pena impuesta no supera los cuatro años y, por lo tanto, la decisión del Tribunal a quo es correcta, dado que la Ley aplicada no ha sido infringida. Es cierto que existen precedentes en el sentido de entender que el arresto sustitutorio, sumado a la pena privativa de libertad impuesta, no debe superar el límite de 4 años (SSTS. 119/94 de 1.2 , 357/96 de 23.4 , 629/96 de 26.9 , 772/97 de 30.5). Sin embargo, es indudable que de esta manera, en los casos en los que la pena alcance a los cuatro años, el cumplimiento de la multa solo dependería de la voluntad del acusado. Por un lado, el legislador no puede haber querido renunciar al cumplimiento de las penas de multa conjuntas establecidas para cada delito en particular en forma conjunta con la de prisión, sino solo cuando se superan los cuatro años. Si así fuera podría haberlo dicho claramente sin ninguna dificultad. Por otro lado, una renuncia de esta naturaleza no aparece impuesta por ningún principio concerniente a la aplicación de las penas".

c) Finalmente una postura intermedia parece limitar la imposición de la responsabilidad personal subsidiaria derivada del impago de la multa, cuando dicho arresto sustitutorio unido a la pena de prisión rebase aquel límite, en la actualidad de 5 años, (SSTS. 1.2.94 , 14.4.95 , 23.4.96 , 26.9.96 , 6.3.97 , 30.5.97). Postura que explica y motiva la STS. 803/2000 de 16.5 , en los siguientes términos: "El segundo motivo del recurso, por infracción de Ley al amparo del número 1º del art. 849 de la L.E.Criminal , denuncia la infracción del art. 53.3º del Código Penal de 1995 , por estimar que al imponerse una pena de cuatro años de prisión no debió establecerse adicionalmente el cumplimiento de dos meses adicionales de arresto sustitutorio en caso de impago de la multa.

El art. 53.3º del Código Penal de 1995 establece que la responsabilidad personal subsidiaria que proceda por impago de la pena de multa no se impondrá a los condenados a pena privativa de libertad superior a cuatro años. Una interpretación literal o meramente formal de la norma conllevaría la desestimación del recurso, como interesa el Ministerio Fiscal, pues en el caso actual la pena privativa de libertad impuesta no es "superior" a cuatro años, sino justamente de cuatro años, pero si atendemos al espíritu y finalidad de la norma

que, conforme al principio de proporcionalidad, pretende imponer determinados límites a las penas privativas de libertad, impidiendo que ésta se prolongue más allá de lo debido en función de una cuestión accesorias como es la responsabilidad personal subsidiaria derivada de la multa, observamos que el legislador, en uso de su voluntad soberana, ha situado dicho límite precisamente en cuatro años, y dicha finalidad se frustraría si, a través de una interpretación literal y formal, el condenado acabase cumpliendo una pena privativa de libertad superior al límite legal de cuatro años, precisamente por la acumulación de la responsabilidad subsidiaria a la pena inicialmente impuesta.

Es por ello por lo que la doctrina de esta Sala (Sentencias nº 872/1993, de 13 de abril de 1993 , nº 886/1993, de 14 de abril del mismo año, nº 1994, de 1 de febrero de /1994 , ó nº 629/96 de 26 de septiembre de 1996 , entre otras), ha estimado, en relación con el Código Penal anterior, que " cuando la pena privativa de libertad no alcance los 6 años, si existe arresto sustitutorio de una pena de multa, dicho arresto no podrá rebasar nunca, junto a la referida pena de prisión, a los seis años porque, en otro caso, se conduciría al absurdo de ser de mejor condición el condenado a pena de 6 años y 1 día que el que lo fue a pena, por ejemplo, de 5 años y 11 meses, sin arresto sustitutorio aquélla y con un posible arresto sustitutorio ésta que pudiera exceder en su cómputo de los 6 años y 1 día" (S.T.S. 872/1993), lo que vulneraría el principio de culpabilidad al resultar más sancionado de modo efectivo quien ha cometido un ilícito de inferior gravedad, doctrina que resulta igualmente de aplicación respecto del Código Penal de 1995, al subsistir las razones que la fundamentan.

En consecuencia el art. 53.3º del Código Penal debe ser interpretado en el sentido de que la responsabilidad subsidiaria no se impondrá a los condenados en la medida en que, junto con la pena de prisión impuesta, resulte una pena privativa de libertad superior a cuatro años, límite que no se podrá rebasar nunca como consecuencia de dicha responsabilidad personal.

Ello implica necesariamente que, en supuestos como el actual en los que la pena privativa de libertad impuesta es precisamente de cuatro años, no procede imponer el cumplimiento de responsabilidad personal subsidiaria privativa de libertad, pues en cualquier caso se superaría el citado límite legal..", criterio reiterado en la STS. 1184/2003 de 18.9 .

Estos distintos criterios interpretativos han resultado unificados en el Pleno no jurisdiccional de la Sala 2ª de 1.3.2005, que acordó: "La responsabilidad personal subsidiaria de la pena de multa debe sumarse a la pena privativa de libertad a los efectos del límite del art. 53 CP ".

Acuerdo que ha sido desarrollado en la STS. 358/2005 de 22.3 , en el sentido de considerar que el límite de cuatro años (ahora 5), establecido en el nº 3 del art. 53 C.P ., sólo tendrá lugar para la pena privativa de libertad y pecuniaria, conjuntamente previstas por la comisión de un delito, pero no debe operar la suma de las penas privativas de libertad impuestas por distintos delitos en una misma sentencia para alcanzar este tope.

Pues como también se acordó en el referido Pleno de 1.3.2005 "en los casos de prisión distintas, cada pena es independiente y no se suman a los efectos del art. 53.3 CP .", ello implica que si no puede sumarse a estos efectos las penas privativas de libertad de todos los delitos, tampoco podrá sumarse una responsabilidad personal subsidiaria acordada para el impago de una multa impuesta en un delito distinto del sancionado con la pena privativa de libertad (STS. 131/2007 de 16.2). En igual sentido STS. 449/2006 de 17.4

No obstante lo anterior como el pronunciamiento de la sentencia de instancia no ha sido recurrido por el Ministerio Fiscal, en virtud de la prohibición de la reformatio in peius y para evitar cualquier posible situación de indefensión, no procede establecer la responsabilidad personal subsidiaria que sí sería procedente, siempre y cuando, sumada a cada pena de prisión, no se rebasara en cada caso el límite de los cuatro años.

III. FALLO

Que **manteniendo el resto de los pronunciamientos** de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Mala, Sección Segunda, de fecha 31 de marzo de 2.011 , debemos **condenar a Benedicto Hector** como autor de un delito de blanqueo de capitales a la pena de **tres años prisión, inhabilitación para el ejercicio derecho sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 700.165,44 E**, y como autor de un delito contra la Hacienda Pública a las penas de **dos años, seis meses y un día e inhabilitación especial para el ejercicio derecho sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 564.183,79 euros**.

Debemos condenar y condenamos a Alberto Dionisio como autor de un delito de blanqueo a las penas de **dos años prisión, con igual accesorias que el anterior y multa de 700.165,44 euros**, con responsabilidad personal subsidiaria, caso de impago de 3 meses.

Debemos condenar y condenamos a Teofilo Urbano y Amanda Inocencia como autores de un delito de blanqueo a las penas de **dos años prisión con igual accesoria que los anteriores y multa de 1.378.399,65 euros** (con 6 meses responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago).

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

D. Juan Saavedra Ruiz D. Andrés Martínez Arrieta

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre D. Manuel Marchena Gómez

D. Antonio del Moral García

TRIBUNAL

SUPREMO

Sala de lo Penal

VOTO PARTICULAR

FECHA:05/12/2012

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL EXCMO. SR. D. Antonio del Moral García, EN LA SENTENCIA NÚM. 974/2012 DICTADA EN EL RECURSO DE CASACIÓN NÚMERO 2216/11.

Pese al enorme no solo respeto, sino también reconocimiento y admiración por la solidez y solvencia de la opinión mayoritaria, expuesta en la sentencia con exhaustividad y ponderando pormenorizadamente cada uno de los argumentos que militan en contra de la tesis que se asume, y con amplias y eruditas referencias al derecho y jurisprudencia comparados, me he creído obligado a exteriorizar mi discrepancia con el criterio de la mayoría en relación al no fácil problema de la idoneidad del delito de defraudación tributaria para erigirse en presupuesto del delito de blanqueo de capitales. Planteado así, nítida e inequívocamente, el tema no había aparecido hasta ahora en la agenda de este Tribunal de Casación. Es pronosticable que la resolución actual sea la primera de una nutrida serie. Es difícil -y aquí radica sintetizadamente una de las causas que explican mi apartamiento de la tesis mayoritaria- concebir un delito de defraudación tributaria al que no siga -o, preceda: y aquí se encierra otra de las paradojas destacables- una actividad que siempre encajará en alguno de los verbos típicos del art. 301 del Código Penal . El vivo debate doctrinal del que se hace amplio eco la sentencia mayoritaria y en el que confluyen opiniones encontradas de académicos, prácticos y profesionales de diversos sectores, es manifestación elocuente de lo discutible que resulta cualquiera de las posibles soluciones. La divergencia en el seno de esta Sala Segunda en cierta medida es también lógico reflejo de ese debate.

La sentencia confirma la condena de Teofilo Urbano y su esposa Amanda Inocencia como autores de un delito de blanqueo de capitales por las operaciones de inversión y manejo de fondos provenientes del delito fiscal cometido por Teofilo Urbano que fue objeto de condena en sentencia dictada el 21 de octubre de 1998 por un tribunal sueco, luego modificada por vía de recurso por sentencia de 19 de enero de 1999 que impuso la pena de cuatro años de prisión. Los hechos contemplados en la condena a los efectos que aquí interesan se referían a la omisión del pago de "impuestos empresariales" devengados por una empresa finlandesa durante el período comprendido entre 1996 y 1998. Los hechos constitutivos de blanqueo se habrían desarrollado entre los meses de julio de 1996 y 2004 alcanzando el importe calculado de lo blanqueado la cifra de 765.744,25 euros. La pena de prisión de cuatro años impuesta (referida tanto al delito tributario como a otro relativo a la contabilidad) fue cumplida. Los hechos probados de la sentencia recurrida en casación no recogen dos datos fácticos que, no discutiéndose por nadie, tienen interés a los efectos de dibujar con todos sus matices el escenario contextual de la discusión jurídica, aunque en rigor no era imprescindible que esos elementos figurasen en el *factum* y no cabe ver en esa omisión deficiencia alguna. El primero consiste en la cuantificación del fraude tributario: las resoluciones de los tribunales suecos la fijaron en 9.250.373 coronas suecas (más de un millón de euros, se puntualiza en la sentencia mayoritaria). La omisión de un pronunciamiento que obligase al abono de ese importe puede tener diversas explicaciones posiblemente vinculadas a las características del sistema procesal sueco y a la forma de ejercer la acción civil; o a la peculiaridad de que estamos ante una deuda tributaria. Por otra parte, está acreditado que el 25 de marzo de 2009 (no se sabe desde cuándo, aunque podría intuirse que no desde fechas muy anteriores) Teofilo Urbano había cancelado todas sus deudas tributarias con la Hacienda Sueca.

Son muchas las cuestiones implicadas. Conviene por ello ordenarlas. Prescindiendo de asuntos problemáticos pero que ni están planteadas ni creo que deban resolverse en un sentido diferente al efectuado (como la vinculación del delito de defraudación tributaria a intereses predominantemente estatales y en los que podía en consecuencia discutirse sobre su capacidad para integrar el delito antecedente del blanqueo de capitales cuando se han lesionado los intereses de haciendas no nacionales), las razones que abonan mi criterio podrían articularse escalonadamente en dos ideas:

A) Inidoneidad del delito de defraudación tributaria en su modalidad de elusión del pago de tributos para erigirse en presupuesto del delito de blanqueo de capitales.

B) Los argumentos para sentar esa inidoneidad se enriquecen cuando se está contemplando un "autoblanqueo": se condena al responsable penal del delito de defraudación tributaria.

Sobre esos dos temas giran las siguientes reflexiones. Se desarrollan separadamente. No hay entre ellos una relación de complementariedad, sino de subsidiariedad. En rigor la aceptación del primer argumento hace superfluo el segundo, que además sólo operaría respecto de Teofilo Urbano. En la medida de lo posible se omite reiterar los argumentos desarrollados con precisión en el fundamento de derecho trigésimo séptimo de la sentencia asumida por la mayoría. Mi enfoque y solución del problema coincide con matices no relevantes con la documentada exposición que se realiza allí sobre la tesis a la que me adhiero. No tiene sentido reproducir en el voto particular esos mismos argumentos; sí tratar de enriquecerlos, una vez sintetizados, y mostrar por qué entiendo que las razones que de contrario se aducen no alcanzan a erosionar las conclusiones que a mi juicio se siguen de esos razonamientos.

Hay que comenzar proclamando con claridad que el legislador tiene plena libertad para decidir tipificar como delito actividades como la aquí analizada: movimientos de capitales o inversiones realizados en ciertas condiciones por quien ha defraudado a la Hacienda; o el auxilio de terceros a esas conductas. Esa previsión se insertaría sin duda en una tendencia alentada desde organismos internacionales y supranacionales y que ha cristalizado en algunas legislaciones.

Los argumentos de derecho comparado han de ser acogidos con muchas cautelas pues obedecen muchas veces a la diferente tipificación. En Alemania se reconoce expresamente el fraude tributario como posible infracción subyacente al delito de blanqueo. Está expresamente citado en el párrafo 261 StGB remitiéndose a los arts. 373 (contrabando profesional con violencia y en cuadrilla) y 374.2 (receptación tributaria de productos o mercancías de las que se hayan defraudado impuestos sobre el consumo o derechos aduaneros) de la Ordenanza tributaria, y al párrafo 12.1 de la Ley sobre aplicación de las organizaciones comunes de mercado y pagos directos. Pero el propio párrafo 261 se ve obligado a referirse en tales casos a los *gastos ahorrados* a través de la defraudación tributaria (*die durch die Steuerhinterziehung ersparten Aufwendungen*), las compensaciones o devoluciones tributarias ilegítimas y, en su caso, a los bienes en relación a los cuales se hayan defraudado los impuestos. Y se excluye el autoblanqueo.

En Francia el blanqueo (*blanchiment de #argent*) se describe en el art. 324-1. Aunque se habla de bienes o ingresos del autor de un crimen o delito, la noción queda legalmente ampliada al mencionarse el segundo párrafo el producto directo o **indirecto** de un crimen o delito, en sintonía con la normativa internacional detalladamente expuesta en la sentencia mayoritaria. En la legislación especial aparece tipificado el blanqueo aduanero. Si la sentencia de la Corte de Casación de 12 de diciembre de 2010 condenó por un delito de blanqueo basado en una infracción tributaria lo hizo fundándose precisamente en esa previsión específica (blanqueo aduanero: arts. 415 y 426.3 del Código Aduanero Francés). En cada derecho nacional la tipicidad tiene unos perfiles singulares que no permite exportar soluciones sin antes comparar legislaciones, por mucho que todas ellas tengan claros reflejos y reminiscencias de la profusa normativa internacional convencional y supraestatal.

No nos enfrentamos a una obligación impuesta al Estado desde esas instancias internacionales, sino ante una recomendación. Es una cuestión de política criminal que ha de resolver el legislador. No se trata en estas consideraciones de analizar el mayor o menor acierto de esa medida legislativa, lo que no es tarea de un tribunal de justicia. Lo que se sostiene es que el legislador nacional no ha dado ese paso consistente en extender la represión penal por el blanqueo al aprovechamiento del "ahorro" obtenido por un delito contra la Hacienda Pública: ni lo dio al establecer la tipificación del delito de blanqueo de capitales en el Código Penal de 1995; ni lo ha hecho en las sucesivas y no escasas reformas del art. 301 ; ni tampoco ha roto con la exégesis natural del art. 301 con ocasión de la reforma de la legislación extrapenal sobre prevención del blanqueo de capitales (Ley 10/2010, de 28 de abril).

En mi opinión, la adscripción a esa legítima opción de política criminal preconizada por organismos internacionales habría de hacerse: a) por el legislador orgánico; b) con las debidas precisiones para no violentar la prohibición del *bis in idem* cuya dimensión constitucional (art. 25 CE) desde sus más tempranos pronunciamientos (1981) ha sido resaltada por el TC; c) en un plano ya no de necesidad, sino de *desideratum*, con las debidas adaptaciones de las normas indirectamente afectadas -prescripción regularización fiscal, comiso...-, para no abandonar esa ineludible labor de armonización, que aquí se presenta especialmente tortuosa, a la praxis judicial con las consiguientes secuelas de inseguridad y posibles decisiones dispares especialmente perniciosas en un ámbito como es el de sentar los contornos de lo punible.

El argumento basilar de ese entendimiento se funda en la interpretación literal y gramatical del art. 301 del Código Penal , de valor singular por venir ligada al principio de taxatividad. Las conclusiones de la interpretación gramatical del precepto son tan claras, que ni el elemento teleológico, ni argumentos de derecho comparado, ni la integración con normas extrapenales, ni la consulta de instrumentos internacionales, pueden dar al traste con ella: el precepto dice lo que dice; y castiga lo que castiga. La elusión del pago de tributos no genera un incremento patrimonial. Permite un ahorro, pero no aporta nada al patrimonio. No pueden blanquearse efectos o bienes procedentes de un delito que no los genera.

Este argumento puede luego venir apuntalado por otros (sistemático, histórico, de consideración del bien jurídico, de mayor armonía con el *non bis in idem* ...), pero en última instancia es el que me parece decisivo e insorteable, por muchas filigranas y equivalencias que se intenten y que nunca acaban de escapar al "aunque no es lo mismo, es **como si** fuera lo mismo".

a) **Inidoneidad del delito de defraudación tributaria en su modalidad de elusión del pago de tributos para erigirse en presupuesto del delito de blanqueo de capitales.**

El art. 301 CP castiga determinadas conductas referidas a **bienes que tengan su origen en una actividad delictiva.**

Suprimida a partir de 2004 la necesidad de que el delito previo fuese grave, cualquier actividad delictiva puede dar lugar al delito de lavado de capitales, siempre y cuando se trate de delitos que **originen bienes** (o "capitales" en un sentido lato, si queremos reservar un espacio por reducido que sea al todavía vigente delito de receptación). **Origen** en ese contexto significa gramaticalmente causa, procedencia, principio, fuente. Los bienes objeto de "lavado" han de provenir de un delito, han de tener en una actividad delictiva su causa. De ahí que pueda hablarse de bienes o dinero "sucio" que se "lava" en la terminología que impera en muchos países; y que refleja mejor la realidad criminológica que el término "blanqueo" que evoca el dinero "negro" u opaco. Aunque simplificadora, es expresiva la diferenciación entre dinero "sucio" (proviene de un delito) y dinero "negro" (se mantiene oculto). El dinero "sucio" aspira a ser limpiado, incluso a convertirse en dinero "blanco". Conseguir que el dinero "sucio" tribute sin despertar sospechas, es la máxima expresión de que el blanqueador ha alcanzado su objetivo.

Esa idea madre aparece en diversos pasajes del art. 301. En el apartado primero se insiste al describir el ánimo que en determinadas conductas ha de mover al autor: "encubrir su **origen ilícito**". En el apartado segundo se habla de bienes que **proceden** de un delito. En el apartado 4 se vuelve a dar por supuesto que los bienes blanqueados han de **provenir** de un delito. Por fin, en el párrafo final del apartado uno al repasarse los delitos-base que dan lugar a una agravación se comprueba que todas son infracciones que por sí son aptas para generar un **incremento** patrimonial, aunque obviamente este argumento es puramente corroborador. Que en los tipos agravados enumerados suceda así no ha de excluir necesariamente una exégesis más abierta en el tipo básico. "Originar", "provenir", "proceder"...: son todos vocablos que evocan la aparición de algo que no estaba, y que se vincula causalmente al delito previo. Si el delito los origina, si han de proceder o provenir de una actividad delictiva, deben ser bienes que antes no se tenían y después se tienen. El art. 301 habla de **bienes** y lo hace en su sentido más material. El objeto no son **bienes o derechos o expectativas**, sino bienes (o propiedad de bienes: art. 301.2).

Solo pueden servir de presupuesto del delito de blanqueo de capitales por tanto los delitos idóneos para "generar" bienes o ganancias en sentido material. Una "no pérdida" es diferente a una ganancia. Ganancia y ahorro son realidades diferentes. Quien ahorra, no está ganando, no está obteniendo ningún bien; sencillamente lo está manteniendo.

A las preguntas ¿de dónde proviene ese dinero? ¿cuál es el origen de esos bienes?, nadie responde diciendo "su origen está en que no los gasté aunque tuve ocasión para ello"; o "en deudas vencidas pendientes de abonar". La respuesta natural se remontará más allá: una herencia, fruto del trabajo o de una actividad empresarial. Como tampoco sería comprensible que nos señalasen dos orígenes distintos: una herencia y

además que no se han gastado. O que su génesis -soy consciente de que el ejemplo es un tanto extremo e hiperbólico- está en la correcta forma de conducir que genera un cuantioso ahorro al eludirse las multas que en otro caso gravarían el propio patrimonio.

En el campo de los delitos patrimoniales, serán delitos aptos para servir de base al delito de blanqueo los que clásicamente se bautizaban como delitos de enriquecimiento. En otros ámbitos criminales, aquellas infracciones que pueden incrementar el patrimonio -entendido en un sentido económico y no puramente jurídico- de los responsables. Por eso no son infracciones que puedan servir de sustrato al blanqueo de capitales ni el delito de alzamiento de bienes del art. 257, ni el delito de impago de pensiones del art. 227, ni cualquiera cuya estructura consista en omitir pagos. Con ellos se produce un **ahorro**, pero no un **incremento** patrimonial. El **ahorro** es una ventaja, una utilidad, pero no es equiparable a los **bienes** en el sentido del art. 301 del Código Penal. Diferente es el delito de apropiación indebida en el que sí se produce un enriquecimiento al disponer como propietario de bienes que solo se tenían como poseedor.

El delito de defraudación tributaria en su modalidad de elusión del pago de tributos (a la que puede reconducirse el indebido disfrute de beneficios fiscales cuando finalmente deriva en una indebida disminución de la cuota pagada) no produce bienes. No puede haber bienes provenientes de ese delito que puedan ser "blanqueados". Sí cabría en el caso de la obtención de devoluciones indebidas, singularmente cuando son "devoluciones" ficticias, es decir, apariencia de devoluciones (lo que posiblemente tiene encaje más que en los tipos de art. 305, en la **estafa** común, cuestión que ahora no interesa). En su aspecto nuclear la conducta del art. 305 es omisiva -eludir, dejar de pagar- aunque tenga que ir rodeada de un cierto artificio (defraudar). Se construye sobre una deuda previa, la deuda tributaria, que ya ha nacido y cuyo pago se omite. El patrimonio del deudor no sufre alteración alguna. Antes y después del delito tributario está compuesto por los mismos bienes que ni se han incrementado ni han disminuido por esa omisión. La deuda tributaria que ya nació, subsiste después del delito. Lo único que sucede es que tras la realización de la conducta castigada en el art. 305 el autor -y en eso consiste el delito- oculta esa deuda y pretende hacer creer que no existe o que es inferior. Pero no obtiene ningún "bien". Sencillamente consigue la apariencia de que no debe lo que sigue debiendo y, por tanto, la posibilidad de consolidar el impago que es su objetivo. El patrimonio desde el punto de vista económico sigue siendo el mismo. Jurídicamente también: existía una deuda que permanece.

La cuota que se deja de pagar no constituye un enriquecimiento, sino un indebido "no empobrecimiento", es decir la no producción del empobrecimiento -pago debido-. Es un ahorro, no un incremento; un *damnum cesans* y no un lucro emergente. Equiparar ambas realidades es retorcer la naturaleza de las cosas, lo que luego necesariamente ha de traducirse en perplejidades y paradojas que solo voluntariosamente y no sin cierto artificio se pueden resolver. Si se fuerza el lenguaje entendiendo que los **bienes** procedentes del delito fiscal vienen constituidos por la cuota defraudada (que es una cifra contable, un valor, no una realidad identificable), se acabará teniendo que sostener que cualquier elemento del patrimonio del autor, hasta que alcance el monto de la cuota, es un bien proveniente del delito. ¿Hay alguna posibilidad de marcar justamente los bienes que debían destinarse al pago de esa cuota? ¿Es solamente el metálico? ¿La enajenación de cualquier activo será delito de blanqueo de capitales? Los bienes correspondientes a la cuota defraudada, ¿no pueden ser justamente los que el autor gastó antes del vencimiento del tributo? ¿Cuáles son los bienes que quedan **ensuciados** por ese delito de defraudación tributaria si el patrimonio es mucho mayor? No es un problema anudado a la fungibilidad del dinero. Es sustancialmente distinto. Según la concepción que ahora se combate, el autor del delito de defraudación tributaria también sería autor de un delito de blanqueo aunque en el momento del impago careciese absolutamente de liquidez y solo dispusiese de inmuebles u objetos suntuosos. En esos valores habría que buscar la "cuota defraudada".

Proyectar esa tesis a diversas hipótesis posibles pone de manifiesto el grado de artificio que revestirá siempre la individualización de los **bienes** objeto de blanqueo:

a) Si la cuota defraudada es X, y el patrimonio del defraudador tributario viene integrado por 3 X, ¿cualquier inversión ha de ser atribuida a la cuota defraudada y será constitutiva de delito?

b) Si el obligado tributario en el tiempo que transcurre entre la percepción de las rentas y el devengo del tributo, previsoramente invierte o gasta todos esos rendimientos, ¿se habrá eludido el delito de blanqueo al tratarse de actos anteriores a la comisión del delito base? ¿Qué diferencia hay entre una y otra conducta desde el punto de vista de la lesividad? Desde luego resulta imposible considerar que el delito base se retrotrae al momento en que se produjo el blanqueo: blanqueo de los bienes provenientes de un delito futuro, todavía no cometido (!). Pero de esa forma se llega al absurdo de que la impunidad se conseguiría con una sencilla estrategia: camuflar el patrimonio antes de la defraudación. O, al menos, camuflar la "cuota" que se pensaba defraudar antes del vencimiento del impuesto. ¿Qué respuesta se daría a quien demostrase que destinó

justamente el importe de la cuota que pensaba defraudar a una sociedad tapadera o a unas donaciones ficticias realizadas antes del vencimiento del impuesto?

c) Si en el momento en que se omite el pago del tributo adeudado, el recurrente carecía de liquidez para afrontar esa deuda, ¿cuál de sus bienes inmuebles, si tiene varios, será el bien procedente del delito de defraudación tributaria?, ¿el que tiene un valor más aproximado a la cuota? O ¿solo podrá hablarse de blanqueo si se trata de metálico? ¿Por qué razones?

d) ¿Qué lleva a considerar una vez llegada la defraudación a entender que lo que se tenía que pagar había de ser precisamente el capital que se gastó u ocultó, y no el que mantuvo aflorado? ¿Lo correspondiente a esa cuota impagada no pueden ser los gastos o inversiones realizadas previamente o aquellas otras realizadas a la luz pública y a su vez generadoras de nuevos hechos imposables?

e) Si, como en este caso se ha acabado por abonar la deuda, ¿por qué presumir que el dinero con el que se ha pagado no era la "cuota" adeudada, el "bien" procedente del delito y en cambio atribuir esa condición a los bienes previamente invertidos o aflorados por vías oblicuas?

Pese a los inteligentes esfuerzos dialécticos que se han realizado para soslayar esa cuestión, al final siempre se encuentra algo artificioso y desconcertante en esa individualización de la **cuota defraudada** dentro del patrimonio del deudor tributario. Tan caprichoso es sostener que viene constituida por el dinero gastado en los meses posteriores al delito; como admitir una estrategia defensiva consistente en invitar a considerar que el dinero que estaba destinado a hacer frente a esa cuota es el que se gastó previamente el sujeto obligado en unas lujosas vacaciones una vez que ya había decidido omitir el abono de parte de su deuda tributaria en ese ejercicio y antes de que venciese el periodo de pago voluntario. Pensar que es todo el patrimonio del deudor el que queda contaminado no es de ninguna forma admisible.

La visión que se rechaza ha sido alimentada por una concepción del delito de defraudación tributaria presente inicialmente en la praxis y luego consolidada legalmente que aparece condicionada por la solución que se da al problema de la responsabilidad civil en el delito de defraudación tributaria. Concebido como un tipo cuya conducta nuclear consiste en el impago de una deuda, el delito del art. 305 CP no debería arrastrar una condena al abono de la cuota defraudada como responsabilidad civil por la potísima razón de que no se trata de una deuda nacida del delito. La deuda tributaria es el presupuesto del delito pero no su consecuencia. Y en el proceso penal solo es exigible en principio la responsabilidad civil nacida del delito (arts. 109 y siguientes del Código Penal). La solución jurisprudencial generalizada fue otra (por todas, STS 1940/2000, de 18 de diciembre) y hoy no es tema discutible en cuanto que fue objeto de expreso refrendo legal (art. 305.5): tales delitos deben llevar aparejada por vía de responsabilidad civil y como indemnización la condena al pago del importe de la cuota defraudada. Pero lo cierto es que esa obligación no nace con el delito, sino que ha nacido previamente. Al igual que sucede con el delito de alzamiento de bienes la responsabilidad civil no debiera abarcar esa cantidad impagada, si no fuese por la existencia de una disposición expresa en el CP que así lo afirma. Una prueba de que la deuda no es consecuencia del delito se encuentra en los perniciosos y poco asumibles despropósitos que pueden derivarse de la otra solución. En general en todos los casos en que el responsable penal no coincide con el deudor tributario (lo que puede suceder señaladamente cuando el deudor es una persona jurídica, pero también en otros casos de representación legal o voluntaria de personas físicas) se subvierte el orden regular de exigencia de la deuda tributaria. Como la responsabilidad civil recae en primer lugar sobre el autor, tendremos que la obligación tributaria de la persona física o jurídica tributariamente obligada se desplazará a la persona física, normalmente el administrador (art. 31), quedando la persona representada como simple responsable civil subsidiario. A partir de la reforma de 2010, se corrige algo en el caso de personas jurídicas pues se podrá establecer no su responsabilidad civil única, pero sí al menos la corresponsabilidad solidaria (art. 116.3). La imposibilidad de catalogar a la sociedad como tercero responsable civil solidario por la vía del art. 122 cierra una puerta de escape. Por su propia naturaleza la cuantía defraudada no es un "producto" o un "efecto" del delito. Y al final el responsable efectivo de abonar la deuda tributaria podía quedar fijado al margen de todo criterio de capacidad económica con la secuela de que el obligado tributario podría incluso eximirse de su pago precisamente porque se cometió un delito (el obligado no abonaría la deuda derivada de la defraudación tributaria cometida por el administrador, actuando en representación de aquél).

Que la deuda no sea consecuencia del delito es lo que habilitaba sin escándalo para soluciones como la que en su día contemplaba el art. 88 del Real Decreto 939/1986 (posibilidad de liquidar y ejecutar aún pendiente el proceso penal) y que se recupera ahora de forma más retorcida en la nueva redacción que se pretende dar al art. 305.5: la pendencia de un proceso penal por delito contra la Hacienda Pública no necesariamente ha de paralizar el proceso administrativo para el cobro de la deuda tributaria (proyecto de

ley en tramitación parlamentaria). Y es que, ciertamente, la deuda tributaria no es la consecuencia del delito. Éste se ha limitado a perpetuarla. Por tanto no puede alterar sus términos convirtiendo en obligado tributario (administrador) al que no lo era. Al igual que el seguimiento de un proceso por alzamiento de bienes no tiene por qué erigirse en obstáculo para que en el proceso civil en el que se eludió el embargo que ha sido catalogado como posiblemente delictivo prosiga adelante la ejecución. Lo mismo que en ese tipo penal tampoco la existencia de terceros partícipes ha de alterar los términos subjetivos de la deuda civil cuyo pago se elude (los obligados civiles serán los mismos, con la única salvedad de insertar al tercero como nuevo obligado pero por título diferente: STS 440/2012, de 25 de mayo), en el delito contra la Hacienda Pública los perfiles subjetivos y cuantitativos de la deuda tributaria eludida están ya perfilados y definidos antes de la comisión del delito. Éste no debiera tener capacidad para incidir en ellos alterándolos. La deuda tributaria no se convierte en obligación derivada de delito, lo que no excluye que haya supuestos en que pueda surgir una responsabilidad civil nacida de ese delito pero que no afectará ni objetiva ni subjetivamente a la deuda tributaria. Teóricamente nada impide que se exija al margen del proceso penal. Esa realidad hace asumible el régimen que se viene a implantar en la reforma proyectada y que proporciona otro argumento para evidenciar que el delito de defraudación tributaria no produce ganancias. Sólo permite un ahorro.

El falso mito de que un proceso penal es mecanismo más eficaz para el cobro que impulsó el establecimiento expreso de responsabilidad civil en el delito de impago de pensiones (art. 227.3 del Código Penal) -otro caso en que la deuda no es consecuencia del delito sino su presupuesto y que, por tanto, en rigor, no debiera conllevar responsabilidad civil si no se contare con la previsión legal- ha movido primero a la jurisprudencia y luego al legislador a anudar a la comisión de los delitos contra la Hacienda Pública el pago de la cuota defraudada como responsabilidad civil con lo que, entre otras cosas, queda blindada la necesidad de esperar al final del proceso penal para conseguir el pago. Y, lo que es menos asumible, se llega a una suerte de *transformismo* de la deuda tributaria. Lo que era una obligación legal regida por las normas tributarias y por tanto con unos plazos de caducidad o prescripción y unas personas responsables, pasa a convertirse en responsabilidad civil *ex delicto* con otros plazos de prescripción y, sobre todo, otros responsables que desplazan a los reales. La deuda deja de regirse por los principios tributarios y se convierte en algo diferente. El administrador responsable de la defraudación tributaria afectante a la persona jurídica (o física), aunque su capacidad económica personal sea escasa, pasa a ocupar la primera posición entre los llamados a cancelar esa deuda. Quien era principal responsable de acuerdo con las normas tributarias solo responderá subsidiariamente, en caso de insolvencia del primero. Si éste procede al pago de la responsabilidad civil, el real deudor tributario quedará exonerado de su obligación legal sin que exista ningún mecanismo legal que habilite para repetir. Esa responsabilidad civil impuesta a quien no es deudor tributario adquiere así de hecho una naturaleza muy similar a la de una nueva pena pecuniaria.

Ese planteamiento se impuso en la jurisprudencia. Luego tuvo plasmación legal expresa a través de la Disposición Adicional décima de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria . Para disipar cualquier duda que pudiera surgir y para solventar algunas disfunciones detectadas y derivadas de ese sistema, erróneo en su misma base en mi opinión, en 2010 se reformó el Código Penal disponiéndose que "*En los procedimientos por delito contra la Hacienda Pública, la responsabilidad civil comprenderá la totalidad de la deuda tributaria no ingresada, incluidos sus intereses de demora, y se exigirá por el procedimiento administrativo de apremio*".

Esas disfunciones han llevado a algunos a sostener con razón que no estamos ante un problema de responsabilidad civil derivada del delito, sino de ejecución en el proceso penal de una deuda tributaria. Sólo así se evitan muchas situaciones como las apuntadas. La deuda tributaria no puede transformarse al someterla al régimen de los arts. 114 y ss. CP .

Con mayor corrección y pareciendo avalar esa opinión la reforma proyectada y actualmente en fase de debate parlamentario (art. 305.6 y 7) diferencia entre el obligado tributario y el autor del delito; y habla de satisfacer la deuda tributaria y no la obligación civil nacida de delito, dando por supuesto que cuando el autor del delito no coincide con el obligado tributario a aquél no se le podrá exigir el pago de la deuda (art. 305.6). Quedará de esa forma más subrayado que lo que se exige en el proceso penal no es una responsabilidad civil *ex delicto* sino la deuda tributaria previa que es presupuesto del delito; y que si se hace de esa forma es porque existe una disposición legal que así lo establece. En ese diseño recobra pleno sentido la posibilidad que se arbitra de simultanear el procedimiento administrativo para el cobro de la deuda tributaria con el enjuiciamiento del delito (art. 305.5 proyectado).

Este excursus era precedente para subrayar esa idea base: el delito de defraudación tributaria no genera "bienes" y por tanto no obliga a restituirlos o a indemnizar. Sobre ese aserto giran todos los demás argumentos.

No habrá nunca bienes procedentes de un delito, sino provenientes en este caso de la actividad empresarial en su día desarrollada.

Los bienes sobre los que se construye el delito de blanqueo subsiguiente a un delito de fraude tributario serán siempre bienes lícitamente adquiridos (producto del propio trabajo, de una herencia, de una donación..., salvo el supuesto de delito tributario construido sobre bienes procedentes de otros delitos al que se refiere también la sentencia cuyo examen a estos efectos no aportará nada). Ahí se puede enlazar con otra línea de argumentación vinculada con el origen del delito de blanqueo de capitales y el bien jurídico protegido por el mismo: se quieren poner trabas al aprovechamiento del producto del delito y se consigue castigando todas las conductas que dificultan la acción del Estado para su decomiso. No aparecen esas ideas en el supuesto ahora analizado. Ocultar los bienes que debían haberse destinado a pagar la cuota tributaria no añade nada al delito de defraudación tributaria previo. Esa cuota, por otra parte, nunca sería decomisible.

El art. 1.2 de la Ley 10/2010, de 28 de abril sobre prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo no quiebra esa interpretación; tampoco, en mi opinión, para los hechos sucedidos con posterioridad. Su aparición por el contrario se erige en un argumento -no concluyente pues admite otra lectura que es la que efectúa la sentencia mayoritaria- que avalaría la tesis de que solo a partir de esa norma (y por tanto sin posibilidad de aplicación retroactiva) está penado el blanqueo basado en un previo delito de defraudación tributaria. De hecho en la gestación de la legislación administrativa precedente (1993) se rechazó de manera expresa una enmienda con ese contenido (lo que tampoco había de condicionar la interpretación del art. 301 emanado del Código Penal de 1995 : durante muchos años había una llamativa asimetría entre la legislación administrativa sobre blanqueo de capitales y su tipificación penal).

Dispone tal norma que a los efectos de esa ley hay que entender por bienes procedentes de una actividad delictiva " *todo tipo de activos cuya adquisición o posesión tenga su origen en un delito, tanto materiales como inmateriales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, así como los documentos, o instrumentos jurídicos con independencia de su forma, incluida la electrónica o la digital, que acrediten la propiedad de dichos activo o un derecho sobre los mismos, con inclusión de la cuota defraudada en el caso de los delitos contra la Hacienda Pública*".

Esa caracterización legal no condiciona la interpretación del art. 301 del Código Penal . Primeramente, porque es una ley ordinaria que no puede ampliar lo establecido en una norma penal que no es ley penal en blanco. El legislador ordinario carece de potestad para ampliar el ámbito de aplicación de una norma penal autosuficiente (vid. STC 101/2012, de 8 de mayo , aunque referida a los condicionantes de las leyes penales en blanco o STC 283/2006, de 9 de octubre). Desde esa óptica cobra un sentido especial que la propia norma se preocupe de aclarar que esa definición tan amplia se plasma "a los efectos de esa ley", y por tanto sin otro alcance diferente, mucho menos penal. No se entiende si no el porqué de esa auto restricción normativa.

b) Autoblanqueo de la cuota tributaria defraudada

Dada la abierta redacción del art. 301 CP se hace muy complicado imaginar una defraudación tributaria (que exige una cuota superior a 120.000 euros, lo que descarta cualquier interpretación restrictiva basada en el término "capitales") que no venga acompañada de la posesión o utilización o inversión de bienes; de **cualesquiera** bienes o metálico en la medida en que no es individualizable o identificable dentro de una masa patrimonial lo que **debería haberse destinado** al pago del tributo defraudado. Sólo mediante una más que laboriosa y bienintencionada restricción del significado de algunos de los verbos típicos del art. 301 podría soslayarse la consecuencia de que todo autor de un delito de defraudación tributaria será a su vez autor de un delito de blanqueo de capitales. Seguramente es inevitable también en relación a otros delitos llegar a esa reinterpretación si se quiere salvaguardar la prohibición del *bis in idem*. Posiblemente la fórmula que *a priori* se revela como más fructífera será la de referir las intencionalidades descritas en el art. 301.1 a todas las conductas típicas y no únicamente a las que gramaticalmente parecen más vinculados esos propósitos (STS 1080/2010, de 20 de octubre). No es momento de aventurar posiciones sobre cuestiones no planteadas. Pero en todo caso si el delito de defraudación tributaria consiste en la ocultación de bases tributarias, ocultar los bienes que constituyen la "cuota tributaria" no añade nada. La extensión del delito del art. 301 a los delitos contra la Hacienda Pública supone multiplicar su castigo sin fundamento, añadir a las penas del art. 305, las del art. 301. Cualquier ejemplo que proporcione una rica imaginación en que se rompa el binomio delictivo será siempre pintoresco, extravagante o exótico.

Es verdad que la jurisprudencia había admitido con muchas cautelas y con vacilaciones que han persistido hasta fechas muy próximas a la reforma de 2010, el autoblanqueo. De hecho son significativos muchos precedentes, también posteriores al acuerdo de Pleno de 2005 evocado en la sentencia mayoritaria,

que salen al paso de la hipertrofia a la que podría llegar el delito de blanqueo. Mediante la aplicación de cánones como el de los actos copenados o el *non bis in idem*, se cercenan las posibilidades de sancionar separadamente conductas de "autoblanqueo" (SSTS 1071, de 30 de septiembre, 986/2006, de 19 de junio , 115/2007, de 22 de enero , 959/2007, de 23 de noviembre , 637/2010, de 28 de junio ; y en el marco de otras actividades delictivas, STS 1008/2009, de 14 de octubre). Por eso no se puede decir que en ese punto la reforma de 2010 del art. 301 con la mención expresa de las conductas de "autoblanqueo" no haya supuesto nada. La dicción del art. 301 va mucho más lejos de donde llegaba la jurisprudencia. Solo desde esa realidad se explica la sequía de pronunciamientos condenatorios por delitos de blanqueo basados en un delito de fraude tributario. La doctrina jurisprudencial exigía un plus que aquí no aparece. El autoblanqueo introducido en 2010 con una extensión mucho mayor que el tímido y cauteloso avance jurisprudencial del Acuerdo de 2005, no puede ser aplicado retroactivamente.

En este escenario introducir las variables derivadas del juego de la prescripción y del instituto de la regularización como excusa absolutoria conducen a paradójicas consecuencias y perplejidades. De una parte, tendremos que el delito de defraudación tributaria puede ver postergado su plazo de prescripción muchos años, especialmente con la aplicación del art. 131.5 CP , aunque esta es una objeción predicable del autoblanqueo, sea cual sea el delito precedente. Los esfuerzos por tratar de limar esa consecuencia son tan meritorios como poco satisfactorios.

De otra parte devendrá casi inservible el instrumento de la regularización que como excusa absolutoria recoge el art. 305.4 y que solo extiende su eficacia exoneradora a las falsedades instrumentales. Tampoco es fácil pensar en supuestos de regularización en que no sea detectable una conducta encajable en el art. 301 infracción a la que no alcanza la exención. De considerarse, como considera la sentencia mayoritaria, que el autoblanqueo derivado de un delito de defraudación tributaria es punible con arreglo al art. 301 del CP de 1995 , difícilmente se encontrarán argumentos para cancelar la persecución por el delito del art. 301 a quienes se hubiesen acogido, siempre que concurra la cuantía establecida, a las previsiones de la Disposición Adicional Primera del Real Decreto Ley 12/2012, de 30 de marzo , por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público. Una previsión como esa en combinación con la disposición final primera del mismo Real Decreto (modificación del art. 180.2 de la Ley General Tributaria) no es coherente en un ordenamiento que considera delito de blanqueo de capitales actividades referidas a los ahorros obtenidos mediante el impago de tributos en cuantía superior a 120.000 euros. La armonía del ordenamiento exige otra exégesis si no se quiere concluir que habría obligación de investigar las posibles responsabilidades por el delito del art. 301, lo que no parece concordar mucho con el propósito de la disposición de 2012.

Ciertamente, y al margen de la coyuntura actual, pensando en la regularización prevista con carácter más global en el art. 305, la reforma legislativa en trámite parlamentario a la que ya se ha aludido quiere dar nueva configuración a ese instrumento convirtiendo la "no regularización" en un elemento negativo de la tipicidad. Así se buscaría solventar ese problema, pues ya no podría hablarse de delito si se produce la regularización. Pero es una reforma en trámite y la redacción del texto tal y como ha salido del Congreso difiere del proyecto inicial y no conduce inexorablemente a esa interpretación que quería cancelar la concepción de la regularización como mera excusa absolutoria. Pero en lo que aquí interesa lo que se quiere subrayar es que la armonía del ordenamiento alienta un entendimiento bien diferente de las relaciones entre los arts. 301 y 305 CP de la propugnada por la sentencia mayoritaria; que en todo caso y al margen de discrepancias, como ya resalté, aparece bien argumentada y desarrollada.

Por lo expuesto en mi opinión la sentencia debería haber estimado el motivo quinto interpuesto por Teofilo Urbano por infracción de ley por aplicación indebida del art. 301 del Código Penal y el motivo paralelo de idéntico contenido formalizado por Amanda Inocencia , casando la sentencia de instancia también en ese particular y dictándose segunda sentencia por la que se absolviese a los dos citados del delito de blanqueo de capitales por el que venían acusados. En el resto de los demás pronunciamientos de la sentencia mayoritaria mi identificación con ella es plena.

Antonio del Moral García.

PUBLICACIÓN .- Leídas y publicadas han sido las anteriores sentencias por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, mientras se celebraba audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.