

SENTENCIA Nº 168/17

En - - - - - a dieciséis de junio de dos mil diecisiete.

Vistos por DOÑA N. G.D.L., Magistrada-Juez del Juzgado de lo Penal número Uno de Algeciras, los presentes autos de Procedimiento Abreviado seguidos con el número 266/17, dimanantes de las Diligencias Previas número 74/13 tramitadas por el Juzgado de Instrucción número Tres de Algeciras por DELITO DE CONTRABANDO contra los siguientes acusados:

- J. A. A.L. con D.N.I. número 3- - - - -M, nacido el día 16-12-1972 en - - - - - hijo de F. y de M.L., representado por la Procuradora DOÑA R. V.G. y defendido por la Letrada DOÑA D. H.R.,

- D. P. G. con N.I.E. número X- - - - -B, nacido en - - - - - el día 6-12-1980, hijo de, no consta, representado por la Procuradora DOÑA R. G. y defendido por la Letrada DOÑA D. H.R. y

- M. M.S. G. con D.N.I. número 3- - - - -S, nacido el día 24-1-1966 en - - - - - hijo de E. y de C., representado por el Procurador DON C. V. N. y defendido por el Letrado DON G. M.L.,

en los que ha sido parte el Ministerio Fiscal, en ejercicio de la acción pública, habiendo actuado como acusación particular la AEAT, representada por el ABOGADO DEL ESTADO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las presentes diligencias se incoaron en virtud de atestado. Practicadas las oportunas actuaciones, se dio traslado de las mismas al Ministerio Fiscal que solicitó la apertura del Juicio Oral, formulando escrito de acusación, del que se dio traslado a las defensas de los acusados para que formularan su escrito de defensa, y una vez verificado lo anterior, se remitieron las actuaciones a este Juzgado de lo Penal para su enjuiciamiento y fallo, dando lugar a la incoación del procedimiento mencionado en el encabezamiento de esta resolución, señalándose fecha de celebración del juicio, a cuyo acto se citó a las partes, que se desarrolló con el resultado que obra en autos.

SEGUNDO.- En el acto del juicio oral el Ministerio Fiscal, elevando a definitivas sus conclusiones provisionales, solicitó la condena de los acusados como autores de un delito de contrabando del artículo 2-1 b) y 3 b) de la Ley de represión del contrabando, sin circunstancias, a la pena de prisión de cinco años y multa de 3.940.000 euros con 100 días de



Código Seguro de verificación:qcCx8ox0wS1SJZfCdVka0A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: - - - - -
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
ID. FIRMA	- - - - -	- - - - -	- - - - -	- - - - -



- - - - -0A==

responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago e insolvencia y, en concepto de responsabilidad civil, que indemnicen a la AEAT en la suma de 1.239.725 euros por los impuestos, en la de 334.825,41 euros por el IVA y en la de 84.955,33 euros por los derechos arancelarios.

La acusación particular solicitó la condena de los acusados como autores de un delito de contrabando del artículo 2-1 b) de la Ley de represión del contrabando, sin circunstancias, a la pena de prisión de cuatro años y multa de 1.659.615,674 euros y, en concepto de responsabilidad civil, la suma de 1.659.615,74 euros a favor de la Hacienda Pública con la responsabilidad civil subsidiaria de HOLEX TRADING S.L.

La defensa de los acusados solicitó su libre absolución y, para el caso de condena, que se imponga la pena en su mitad inferior por la existencia de dilaciones indebidas al amparo del artículo 21-6 del Código Penal.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

El día 16 de diciembre de 2012 llegó en el buque MV NAXIHE al ----- el contenedor con número CAXU9311590, procedente de - ----, cuyo remitente era, según el conocimiento de embarque, Divor Channel Resources y destinatario, la empresa HOLEX TRADING S.L., figurando como mercancía declarada en dicha documentación, muebles de plástico, pese a que en realidad contenía 999 cajas de tabaco, 575 de la marca Jin Ling, conteniendo 287.500 cajetillas, 199 cajas de la marca Viceroy, conteniendo 99.500 cajetillas y 225 cajas de la marca Marble conteniendo 112.500 cajetillas, haciendo un total de 499.500 cajetillas de tabaco, valoradas pericialmente en la cantidad de 1.970.025 euros.

Los acusados J . A. A.L . , M MS .
y D. P. G. , todos ellos mayores de edad, el primero con antecedentes penales cancelados, el segundo con antecedentes penales cancelables y el tercero sin antecedentes penales, eran los socios de la empresa HOLEX TRADING S.L., que, como se dice, figuraba en la documentación del contenedor como destinataria de la mercancía, si bien no ha quedado acreditado que ninguno de los citados acusados participaran en el transporte o que fueran los responsables o destinatarios de la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con carácter previo debe resolverse la cuestión planteada por las defensas respecto a la nulidad de las declaraciones prestadas por los acusados en dependencias de



Código Seguro de verificación:q-----x0wS1SJZfCdVka0A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: -----
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
ID. FIRMA	-----	q-----x0wS1SJZfCdVka0A==	PÁGINA	2/6



q-----x0wS1SJZfCdVka0A==



Vigilancia Aduanera al haberse producido sin asistencia letrada, lo que, según su criterio, determinaría la nulidad de todo lo actuado con posterioridad.

Cierto es que el investigado tiene derecho a ser asistido de letrado en cualquier declaración que preste en la causa, derecho que consagra el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que no es sino concreción de lo dispuesto en el artículo 24 de nuestra Constitución, pero ello no quiere decir que la asistencia letrada sea obligatoria, lo que sólo ocurre cuando el investigado se encuentra en situación de detención o prisión, conforme al artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Por tanto, el sólo hecho de que los ahora acusados prestaran declaración sin asistencia letrada no supone en sí mismo vulneración alguna. Dichos acusados prestaron declaración ante los agentes de Vigilancia Aduanera, que constan a los folios 21 y 22, 24 y 51 a 53, haciéndolo voluntariamente y estando en libertad, no detenidos. Ciertamente, al prestar declaración no consta que fuesen instruidos de sus derechos, pero ello no conllevaría, si acaso, más consecuencia que la nulidad de dichas declaraciones, no de todo lo actuado, porque tras esas declaraciones prestaron otras ante el Juzgado de Instrucción, unidas a los folios 281 y 282, 340 y 341 y 342 y 343, en las que consta literalmente que fueron instruidos debidamente de sus derechos constitucionales y ratificaron las declaraciones que habían prestado en la Unidad de Vigilancia Aduanera, por lo que ninguna infracción procesal ni lesión al derecho de defensa se produjo. Pero es que, además, en aquel momento inicial los hoy acusados no tenían la condición de investigados, ni siquiera eran sospechosos, y desde que lo fueron pudieron articular su defensa con el nombramiento de Letrado que les asistiera, habiéndoseles notificado las diversas resoluciones adoptadas en el procedimiento y dado intervención en las diligencias de la instrucción, según resulta del examen de la causa. La pretensión de nulidad de todo lo actuado debe ser, en consecuencia, desestimada, confirmando el acuerdo adoptado en el acto del plenario.

SEGUNDO.- Entrando ya en el examen del fondo de la cuestión debatida, cabe decir que los hechos declarados probados han quedado acreditados a tenor de las pruebas practicadas, ratificadas o reproducidas en el acto del juicio oral, conforme a la valoración probatoria que se efectúa a continuación, que debe partir, como dato no controvertido, pues no ha sido objeto de discusión por las partes, del hallazgo en el interior de un contenedor procedente de - - - - - de cajas que contenían un total de 499.500 cajetillas de tabaco de diferentes marcas, siendo la mercancía declarada en el documento aduanero de tránsito, muebles de plástico, según consta en el atestado instruido con motivo de los hechos enjuiciados, que fue ratificado en el acto del juicio por los agentes de Vigilancia Aduanera actuantes, agentes con números de identificación profesional 3041 y 33.843, instructor y secretario del mismo, que depusieron en la vista como testigos, según relató uno de los agentes de la Policía Nacional que presenció la apertura del contenedor, agente número 104.518, y según también admitieron dos de los acusados, J. y D. , que también estuvieron presentes en la apertura del contenedor. Pero a partir de aquí todo resulta dudoso y poco esclarecedor.

El Ministerio Fiscal y la acusación particular (AEAT) sostienen que los acusados, en tanto que socios fundadores de la entidad Horex Trading S.L., eran los destinatarios y responsables de dicha mercancía, por cuanto en la documentación figuraba como destinatario dicha empresa, y datos de contacto relacionados con alguno de los acusados, hechos que tampoco se discuten.



Código Seguro de verificación: q-----A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: -----
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
ID. FIRMA	-----	q-----rSJZfCdVka0A==	PÁGINA	3/6


q-----0A==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Los acusados discrepan en ciertos extremos, sin embargo, coinciden a la hora de negar toda participación en los hechos que se les imputan, manifestando que nada sabían de dicho contenedor, ni del transporte del mismo, que sólo lo supieron, J. y D., cuando la naviera Cosco Iberia se puso en contacto con el primero de ellos anunciándoles la llegada del contenedor y que lo que hicieron fue denunciar tal circunstancia por estar su empresa inactiva en ese momento y así habérselo aconsejado su asesor fiscal, y M., cuando fue llamado a declarar por los funcionarios de Vigilancia Aduanera sobre estos hechos, lo que, según el atestado, ocurrió diez días después de la llegada del contenedor, y así han venido diciéndolo todos los acusados desde su primera declaración.

Los dos primeros acusados citados coinciden al afirmar que la empresa se creó para importar productos de hostelería desde - - - -, que la idea fue de M. que, según dicen, era quien tenía los contactos, y que si la empresa no llegó a funcionar, habiéndola dado de baja unos meses después, es porque éste se quitó de en medio, según expresión literal de J., pretendiendo hacer recaer las sospechas sobre el origen del contenedor en M. Éste, sin embargo, dice que la empresa se creó para montar una frutería en - - - - - y que si no llegó a funcionar es porque surgieron discrepancias entre ellos, rompiendo relaciones por motivos personales, que ni siquiera sabía que la hubieran dado de baja, que no volvió a preocuparse de la sociedad, pretendiendo en este caso hacer recaer las sospechas sobre J.

Pues bien, aunque dichas declaraciones se contradicen en algunos extremos y existen algunos puntos dudosos no suficientemente aclarados, como el tráfico de llamadas habido tras el aviso de la llegada del contenedor desde los números de teléfono que aparecían en el conocimiento de embarque, a que se hace referencia en los informes elaborados por la Unidad de Vigilancia Aduanera unidos a los folios 108 a 151, 219 a 235 y 288 a 293, o el hecho mismo de que se constituyera una sociedad que no tuvo actividad ninguna y que finalmente se dejó inactiva unos meses después, lo cierto es que el único extremo suficientemente acreditado que relaciona a los acusados con el tabaco intervenido es que los tres figuraban en el momento de los hechos como socios de la empresa que aparecía en la documentación como destinataria de la mercancía, siendo D. su administrador, y que uno de los números de teléfono de contacto que aparecía en dicha documentación, el - - - - -, era de J., pues con respecto al otro, aunque se afirma que era utilizado por M., nada se ha probado al respecto, constando a nombre de un tercero, según obra al folio 109. En efecto, de las gestiones realizadas por los agentes de Vigilancia Aduanera, de las que se da cuenta en el atestado instruido e informes de investigación posteriores a que antes se aludió, no es posible extraer datos que permitan atribuir a los acusados o a alguno de ellos, sin duda alguna, la responsabilidad por tales hechos, pues no existen más elementos objetivos que los relacionen de modo indubitado con la gestión del despacho aduanero de la mercancía, ni con la autorización para ese despacho que los antes mencionados. Tampoco pudo obtenerse dato alguno que permita afirmar dicha responsabilidad de los acusados, o de alguno de ellos, de las manifestaciones realizadas por el representante legal de la naviera Cosco Iberia S.A., F. J. A. P., o de la administrativa de dicha naviera en la fecha de los hechos, MR. M., que depusieron en la vista como testigos, más bien al contrario, pues ésta dijo que aunque no



Código Seguro de verificación: q - - - - x 0wS1SJZfCdVka0A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: - - - - -
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
ID. FIRMA	- - - - -	q - - - - x 0wS1SJZfCdVka0A==	PÁGINA	4/6



q - - - - x 0wS1SJZfCdVka0A==



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

recordaba bien los hechos, algo lógico a tenor del tiempo transcurrido, la persona con la que contactó para comunicarle la llegada de la mercancía desde el primer momento le dijo que no sabía nada de dicha mercancía, que habría sido su socio, y el primero aclaró que el conocimiento de embarque se tramita en origen, siendo en dicha documentación donde constan los datos del destinatario, al que se avisa de la llegada del contenedor, que no se comprueban los datos, que los facilita el embarcador de la mercancía en las oficinas de origen, que sólo sabe que contactaron con una persona para comunicar la llegada del contenedor y que el flete se pagó en origen. Lo mismo cabe decir de las manifestaciones realizadas por el resto de los testigos que depusieron en el plenario, pues J.C. P., que dijo trabajar en una asesoría fiscal, confirmó que J. le comunicó la llamada que le avisaba de la llegada del contenedor, que puesto que la empresa estaba inactiva, habiendo tramitado él mismo la baja, le dijo que lo denunciara temiendo que pudiera tratarse de algo ilegal, extremo, el de la denuncia, que consta en la causa de forma suficiente, constando unido a los folios 162 a 167, el atestado instruido al efecto, y N MA., que dijo ser abogado de un despacho en - - - - -, explicó que su despacho fue contratado por J. para realizar las gestiones oportunas para la apertura de una frutería en - - - - -, lo que provocó numerosas llamadas entre ellos y que uno de los locales que le propusieron para ello pertenecía a una empresa portuguesa, habiendo, incluso, aportado la defensa durante la instrucción de la causa documentación acreditativa de algunos extremos de lo expuesto (folios 411 a 432), todo lo cual permitiría explicar la existencia de los contactos telefónicos mantenidos por J. con - - - - - y - - - - -, a que se hace referencia en la causa, siendo dichos contactos uno de los datos en los que los agentes de Vigilancia Aduanera se apoyaron para sostener la relación de los acusados con el contenedor de que se trata. Finalmente, nada consta sobre el pago realizado por el despacho de la mercancía, ni se hizo investigación alguna sobre las cuentas de los acusados, lo que quizá hubiera podido arrojar alguna luz sobre los hechos enjuiciados, compartiendo en este punto las afirmaciones de una de las defensas. Tampoco sobre algunas de las personas o entidades a las que se hace referencia en los informes de investigación referidos o sobre el domicilio de - - - - - indicado en el conocimiento de embarque como de la sociedad constituida por los acusados. Ciertamente es que se puede sospechar de las explicaciones ofrecidas por éstos y por algunos testigos y que algunas pueden resultar inconsistentes y algo extrañas, pero no son del todo inverosímiles y, en todo caso, llevan a la duda, siendo insuficientes los datos inculpativos expuestos al principio para poder afirmar, al menos con la seguridad que se exige en el ámbito penal, la participación de los acusados en los hechos enjuiciados.

En suma, no se ha aportado prueba que permita concluir sin duda alguna, de forma segura y sin reservas, la participación de los acusados o de alguno de ellos en el transporte, introducción o actividades de contrabando del tabaco aprehendido, no pudiendo descartarse su versión de los hechos, y aunque tampoco es descartable la hipótesis contraria, mantenida por las acusaciones, lo afirmado por dichos acusados no es inverosímil ni, como se dice, ha sido contradicho por pruebas directas o indirectas de inequívoco contenido inculpativo, surgiendo serias dudas en el ánimo de esta Juzgadora que no pueden perjudicarles, sino resolverse a su favor, en aplicación del principio “in dubio pro reo”, pues la presunción de inocencia no permite simplemente sopesar distintas hipótesis no plenamente descartables para optar por la más gravosa para los reos, aunque fuera más verosímil que las restantes posibilidades, siendo reiterada la Jurisprudencia que indica que la conclusión de culpabilidad que se alcance mediante la valoración de la prueba debe ser plena, de modo que excluya cualquier otra hipótesis o



Código Seguro de verificación: q - - - - - 0x0wS1SJZfCdVka0A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: - - - - -
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C. O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
ID. FIRMA	- - - - -	q - - - - 0x0wS1SJZfCdVka0A==	PÁGINA	5/6


qcCx8ox0wS1SJZfCdVka0A==



posibilidad, lo cual no acontece en el supuesto de autos, a tenor de todo lo expuesto, siendo en consecuencia lo procedente, el dictado de una Sentencia absolutoria.

SEGUNDO.- Dado el contenido absolutorio de esta sentencia no cabe realizar manifestación alguna sobre autoría, circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal o responsabilidades civiles, declarándose de oficio las costas procesales, conforme al artículo 240-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que debo absolver y absuelvo a los acusados J . A. A.L . ,
D. P. G. y M. MS. G. del delito de
contrabando del que eran acusados, alzándose cuantas medidas cautelares se hubieran adoptado sobre sus personas o bienes y declarándose de oficio las costas procesales.

Llévese certificación de la presente Sentencia a los autos principales y notifíquese al Ministerio Fiscal, a las partes y a los acusados.

Contra esta sentencia cabe interponer ante este Juzgado, en el término de diez días a contar desde el siguiente a su notificación, recurso de apelación, que se sustanciará ante la Audiencia Provincial de Cádiz.

Así, por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

DILIGENCIA DE PUBLICACION.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez que la dictó, estando constituida en audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que doy fe.



Código Seguro de verificación:qcCx8ox0wS1SJZfCdVka0A==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: -----
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	M. C O. D. C.	20/06/2017 14:28:10	FECHA	20/06/2017
-----	-----	q-----A--	-----	---
q-----A--				