

10062/2014P

Ponente Excmo. Sr. D.: Juan Saavedra Ruiz

Vista: 16/07/2014

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

***TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal***

SEGUNDA SENTENCIA N°: 508/2015

Excmos. Sres.:

**D. Juan Saavedra Ruiz
D. Andrés Martínez Arrieta
D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca
D. Alberto Jorge Barreiro
D. Andrés Palomo Del Arco**

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 veintisiete de Julio de dos mil quince.

En la causa incoada por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Málaga, con el número sumario 7/2007 y seguida ante la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Primera, que dictó sentencia en fecha 04/10/2013, por delitos de prevaricación, malversación de caudales públicos, apropiación indebida, fraude, cohecho, blanqueo de capitales, tráfico de influencias, contra la Hacienda Pública, falsedad documental, alteración del precio en concursos y subastas públicas, contra la Administración de Justicia, tenencia ilícita de armas y revelación de secretos, contra los procesados **PEDRO ROMÁN ZURDO, GIOVANNI PIERO MONTALDO, BELÉN CARMONA DE LEÓN, ISABEL GARCÍA MARCOS, FRANCISCO SORIANO ZURITA, MANUEL SÁNCHEZ ZUBIZARRETA, JOSÉ MARÍA GONZÁLEZ DE CALDAS MÉNDEZ, MASSIMO FILIPPA, RAFAEL GÓMEZ SÁNCHEZ, JOAQUÍN MARTÍNEZ VILANOVA MARTÍNEZ, PEDRO PEÑA BARRAGÁN, MARÍA JOSÉ LANZAT POZO, MONTSERRAT CORULLA CASTRO, RAFAEL DEL POZO IZQUIERDO, JOSÉ ÁVILA ROJAS, JUAN ANTONIO ROCA NICOLÁS, LEOPOLDO BARRANTES CONDE, MIGUEL LÓPEZ BENJUMEA, SABINO FALCONIERI, FRANCISCO GARCÍA LEBRÓN, JENARO BRIALES NAVARRETE, JESÚS RUIZ CASADO, CARLOS SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, JUAN GERMAN HOFFMANN DEPKEN, PEDRO FRANCISCO PÉREZ SALGADO, HEREDEROS DE FRANCISCO RAMÍREZ OLIVERA, ENRIQUE VENTERO TERLEIRA, ANTONIO JIMENO JIMÉNEZ, RAFAEL GONZÁLEZ CARRASCO, ÓSCAR ALBERTO BENAVENTE PÉREZ, PEDRO TOMÁS REÑONES CREGO, MARÍA SOLEDAD YAGÜE REYES, ANDRÉS LIÉTOR MARTÍNEZ, MARÍA LUISA ALCALÁ DUARTE, VICENTE MANCILES HIGUERO, MARÍA DEL CARMEN REVILLA FERNÁNDEZ, SALVADOR GARDOQUI ARIAS, ALBERTO HÉCTOR PEDRONZO MOREIRO, RAFAEL CALLEJA**

VILLACAMPA, ARAGONESAS DE FINANZAS JACETANAS S.L., BRAMEN CAPITAL S.L., LÁMPARAS OWAL S.A., JACALO INMOBILIARIA SLU, BINTANTAL S.L, SOGAJOTO SLU, AIFOS ARQUITECTURA y PROMOCIONES INMOBILIARIAS S.A., JOSÉ ANTONIO JAÉN POLONIO, ÓSCAR JIMÉNEZ GARCÍA y FLORENCIO SAN AGAPITO RAMOS; la Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Saavedra Ruiz, hace constar los siguientes:

I. ANTECEDENTES

ÚNICO.- Se reproducen e integran en esta Sentencia todos los de la sentencia de instancia, incluidos los hechos probados, salvo en la medida en que resultan afectados por la sentencia de casación.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por las razones expuestas en la precedente procede.

1. DECRETAR LA NULIDAD de la intervención de los teléfonos reseñados en el fundamento de derecho correspondiente de esta resolución y de los que eran usuarios Victoriano Rodríguez Martínez - 620810008 y 658549005-, Ismael Pérez Peña -629327740- y Juan Antonio Roca -600002430 y 609544048-, con los efectos detallados a lo largo de la sentencia de casación.

DECLARAR QUE EXISTIERON EN LA EJECUCIÓN DE LAS INTERVENCIONES TELEFÓNICAS las irregularidades y defectos a los que se refieren los motivos decimocuarto y decimoquinto del recurso de Juan Antonio Roca, los cuales, sin embargo, no deben dar lugar a la

nulidad de actuaciones pretendida, limitándose su alcance a las consecuencias explicadas en el fundamento de derecho correspondiente.

NO CONSIDERAR PROBADO que las aportaciones que se atribuyen al Sr. Aranda Núñez, por un importe de 4.483.050 euros, fueran entregadas a Juan Antonio Roca. También procede declarar que los pagos realizados por el Sr. Rodríguez Bugallo no han sido subsumidos en el delito de cohecho activo por el que ha sido condenado J.A. Roca.

Las aportaciones atribuidas al Sr. Aranda serán descontadas del importe de las dádivas recibidas por Roca Nicolás, dando lugar a una nueva determinación del importe de la pena de multa por este delito.

PROCEDE ASIMISMO DEJAR SIN EFECTO la pena de inhabilitación para profesión o industria por tiempo de cinco años impuesta a Juan Antonio Roca por el delito de blanqueo de capitales por el que ha sido condenado.

De la misma manera **DEJAMOS SIN EFECTO EL COMISO** acordado sobre los siguientes bienes de Juan Antonio Roca: Finca nº 830, del Registro de la Propiedad de El Vendrell, adquirida el 14 de agosto de 1990; y Fincas nº 3799, 3781 y 3782, del Registro de la Propiedad de Medina del Campo, adquiridas el 8 de junio de 1990.

Es procedente asimismo **DEJAR SIN EFECTO**, por las razones expuestas en los fundamentos de esta resolución, **la condena indemnizatoria que por la denominada «operación Vente Vacío» se hace a favor del Ayuntamiento de Marbella**. Esta declaración afecta a los siguientes condenados: **Juan Antonio Roca, Julián Felipe Muñoz Palomo, Rafael González Carrasco, María Luisa Alcalá Duarte, José Luis Fernández Garrosa, Pedro Tomás Reñones Crego, Carlos Sánchez Hernández y Andrés Liétor Martínez**.

En consecuencia, **QUEDA TAMBIÉN SIN EFECTO**, respecto a esta indemnización, **la condena como responsable civil subsidiario** de la entidad CCF 21.

2. Se acuerda asimismo **DEJAR SIN EFECTO LA CONTINUIDAD DELICTIVA** respecto al delito de blanqueo de capitales. Este pronunciamiento afectara a todos aquellos acusados condenados por un delito continuado de blanqueo de capitales (en su modalidad dolosa o imprudente); lo hayan alegado expresamente -estimando el motivo correspondiente- o no.

Serían los siguientes: **Juan Antonio Roca Nicolás, Manuel Sánchez Zubizarreta, Óscar Alberto Benavente Pérez, Montserrat Corulla Castro, Salvador Gardoqui Arias, J. German Hoffmann Depken, Andrés Liétor Martínez, Carlos Sánchez Hernández, José Ávila Rojas, Óscar Jiménez García, Antonio Jimeno Jiménez, Massimo Filippa, Alberto Pedronzo Moreira, Sabino Falconieri y Pedro Peña Barragán.**

Asimismo este pronunciamiento debe beneficiar a **Celso Dema Rodríguez**, que no recurrió la sentencia de instancia.

3. Como consecuencia de la estimación del **motivo sexto** del recurso de **Enrique Ventero Terleira** se declara que la pena de prisión impuesta a este acusado por el delito por el que ha sido condenado, es **SEIS MESES DE PRISIÓN** y no de **OCHO** como por error se consigna en el fallo.

Este pronunciamiento, dado los argumentos que lo apoyan, afecta igualmente a los siguientes condenados: **Giovanni Piero Montaldo, José María González De Caldas y Miguel López Benjumea.**

4. Al estimarse el motivo segundo del recurso de **Joaquín Martínez Vilanova Martínez** el mismo **ha de ser absuelto** del delito de cohecho activo por el que venía siendo condenado.

Este pronunciamiento absolutorio en cuanto amparado, como se explica en los fundamentos de la sentencia de casación, en la insuficiencia de la prueba de cargo practicada como consecuencia de la declaración de nulidad de determinadas intervenciones telefónicas, debe aprovechar igualmente a los también condenados -por los mismos hechos y con base en las mismas pruebas- **Julio De Marco Rodríguez y José María Pérez Lozano**, aun cuando ni uno ni otro hayan recurrido la sentencia dictada.

5. La estimación parcial de **los motivos primero y cuarto** del recurso de **Óscar Alberto Benavente Pérez** (se han excluido, dada la fecha, determinadas operaciones de blanqueo que se le imputaban) supone declarar que el importe total blanqueado por este acusado ha de quedar fijado en 4.340.558,89 euros.

6. La estimación, parcial e íntegra respectivamente, de los **motivos cuarto y duodécimo** del recurso de **Salvador Gardoqui Arias** conduce a una nueva fijación de la pena de multa por la que ha sido condenado.

7. Como consecuencia de la estimación del **motivo duodécimo** del recurso de **Andrés Liétor Martínez** -indebida inaplicación del artículo 65.3 del CP respecto a los delitos de prevaricación y fraude por los que ha sido condenado- la pena que le ha sido impuesta por una y otra infracción deberá ser rebajada en un grado.

Idéntico pronunciamiento corresponde realizar respecto a **Carlos Sánchez Hernández**.

8. La estimación, parcial o íntegra, de los **motivos cuarto, decimotercero, decimosexto y decimoséptimo** del recurso de **Francisco García Lebrón**, de los **motivos cuarto, decimotercero y decimosexto** de **Jenaro Briales Navarrete**, y de los **motivos cuarto, decimotercero y decimosexto** de **Jesús Ruiz Casado**, conducen a los siguientes pronunciamientos:

- **NO SE RECONOCE A LA JUNTA DE ANDALUCÍA LA CONDICIÓN DE ACUSACIÓN POPULAR**, con los efectos predominantemente declarativos que se describen en el fundamento correspondiente.

- Al no haberse motivado suficientemente la exclusión del tipo atenuado del artículo 65.3 del CP respecto al delito de fraude del art. 436 CP por el que estos acusados han sido condenados, habrá de rebajarse en un grado la pena impuesta a todos ellos por esta infracción.

- Se declara no conforme a derecho el pronunciamiento del Tribunal de instancia, según el cual el destinatario de las multas impuestas debe ser el Ayuntamiento de Marbella y no el Estado, el cual queda sin efecto.

- Asimismo ha de considerarse que la pena que le ha sido impuesta por el Tribunal de instancia a **Francisco García Lebrón** por el delito de cohecho por el que ha sido condenado es de OCHO MESES.

9. Al estimarse **el motivo quinto** del recurso de **María Soledad Yagüe Reyes**, y el motivo noveno del recurso de **Isabel García Marcos**, ambas **HABRÁN DE SER ABSUELTAS** por el delito de alteración de precio en concurso o subasta pública por el que habían sido condenadas.

Este pronunciamiento aprovechará igualmente a **Ismael Pérez Peña** (que se conformó con la sentencia dictada) que también **HABRÁ DE SER ABSUELTO** por esta infracción.

10. La estimación parcial del **motivo tercero de Rafael Del Pozo Izquierdo** exige declarar que no se ha practicado prueba de cargo suficiente para concluir que este condenado no cumplió las órdenes de paralización y precinto de obras ilegales.

Asimismo la estimación **del motivo primero** supone que **la condena de Rafael Del Pozo Izquierdo** por un delito previsto en el artículo 420 del CP **HA DE SER REVOCADA, acordándose su condena** por el delito castigado en el artículo 421 CP -ambos en la redacción vigente a la fecha de los hechos, con la consiguiente modificación de la pena.

11. Estimando el motivo tercero del recurso de Pedro Román Zurdo, por las razones expuestas en los fundamentos correspondientes de esta resolución, **HA DE ABSOLVERSE** al mismo por los **tres delitos contra la Hacienda Pública por los que había sido condenado, correspondientes a los ejercicios fiscales 2003, 2004 y 2005.**

12. Al estimarse el motivo tercero del recurso de Francisco Soriano Zurita, el mismo **HA DE SER ABSUELTO** del delito de falsedad documental por el que había sido condenado.

Este pronunciamiento debe aprovechar asimismo a los también condenados por este delito **Ismael Pérez Peña y Carmelo Armenta Rodríguez, QUE HAN DE SER ABSUELTOS DEL MISMO.**

13. La estimación del motivo cuarto del recurso de **ARAGONESAS DE FINANZAS JACETANAS S.L.**, como del recurso de **BRAMEN CAPITAL S.L., LÁMPARAS OWAL S.L, JÁCALO INMOBILIARIA S.L.U., BINTATAL S.L Y SOGAJOTO S.L.U.**, supone que **DEBE DEJARSE SIN EFECTO EL COMISO** acordado sobre las fincas nº 29.560 y 29.562, que componen la denominada «Finca La Concepción» e inscritas en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Marbella.

En su lugar, **SE ACUERDA EL COMISO** de las participaciones pertenecientes a **Juan Antonio Roca Nicolás**, a través de la sociedad **DIRELA**, en la sociedad **ARAGONESAS DE FINANZAS JACETANAS S.L.**

14. La estimación, parcial o íntegra, de los motivos **primero, noveno a vigésimo segundo, vigésimo tercero a vigésimo séptimo, trigésimo y trigésimo primero, trigésimo tercero y trigésimo cuarto** del recurso del **MINISTERIO FISCAL**, así como de los motivos **quinto y séptimo** del mismo, y los motivos **primero y tercero** del recurso del **ABOGADO DEL ESTADO**, ha de conducir, como se explica en los fundamentos de derecho correspondientes de la sentencia de casación a los siguientes pronunciamientos:

- **DEBE QUEDAR SIN EFECTO**, respecto a **Juan Antonio Roca**, la compensación que ha realizado el Tribunal de instancia, en el delito de blanqueo de capitales, entre la atenuante de confesión y el tipo agravado de jefe de la organización, que se estima no ajustada a derecho.

- **Soledad Yagüe, Juan Antonio Roca, Isabel García Marcos, Pedro Francisco Pérez Salgado, Pedro Tomás Reñones Crego, Vicente Manciles Higuero, María Del Carmen Revilla Fernández, José Luis Fernández Garrosa, María José Lanzat Pozo, Rafael González Carrasco, Rafael Calleja Villacampa, José Antonio Jaén Polonio, María Belén Carmona de León y Emilio Jorrín Gestal, HAN DE SER CONDENADOS COMO AUTORES DE UN DELITO CONTINUADO DE COHECHO PASIVO POR ACTO INJUSTO EJECUTADO** a las penas que se fijarán a continuación.

- **Carlos Sánchez Hernández, Andrés Liétor Martínez, José Ávila Rojas, Jesús Ruiz Casado, Jenaro Briales Navarrete, Francisco García Lebrón, Fidel San Román Morán y Giovanni Piero Montaldo HAN DE**

SER CONDENADOS POR UN DELITO CONTINUADO DE COHECHO ACTIVO, CONFORME AL INCISO PRIMERO, ACTO INJUSTO EJECUTADO, ex artículo 423.2 y 420 CP, a las penas que se fijarán a continuación.

- **SE CORRIGE** el error advertido en el fallo de la sentencia respecto a los delitos por los que han sido condenados **José Luis Fernández Garrosa y Rafael González Carrasco**, de manera que **debe incluirse su condena** como autores, por la operación de «Vente Vacío», de un delito de prevaricación administrativa del artículo 404 del CP, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de ocho años de inhabilitación para empleo o cargo público.

- **SE DEJA SIN EFECTO LA ATENUANTE DE DETENCIÓN IRREGULAR** respecto a los condenados **Manuel Juan Benito Sánchez Zubizarreta, Francisco Soriano Zurita, Óscar Alberto Benavente Pérez, Montserrat Corulla Castro, Salvador Gardoqui Arias, Rafael Gómez Sánchez, José Jaén Polonio, José Ávila Rojas, Francisco García Lebrón y Fidel San Román Morán.**

- **SE DEJA SIN EFECTO** toda referencia de la sentencia de instancia a que se destinen los bienes decomisados e importe de las multas satisfechas a abonar las deudas generadas con el Ayuntamiento de Marbella.

- **SE DECLARA** que el delito fiscal correspondiente al ejercicio 2002 e imputado a **Juan Antonio Roca Nicolás, Pedro Román Zurdo y Juan German Hoffmann Depken** no está prescrito.

En consecuencia **DEBE CONDENARSE** a **Juan Antonio Roca Nicolás, Pedro Román Zurdo y Juan German Hoffmann Depken** por un delito fiscal correspondiente al ejercicio 2002, aplicándose respecto a todos

ellos el tipo agravado previsto en el letra a) del apartado primero del artículo 305 CP -utilización de persona o personas interpuestas-.

Las cuotas defraudadas ascienden a las siguientes cantidades:

Juan Antonio Roca Nicolás: 465.505,57 euros.

Pedro Román Zurdo: 1.939.261, 30 euros.

Juan German Hoffmann Depken: 232.752,79 euros.

Debe asimismo destacarse que, declarado que los delitos fiscales correspondientes al ejercicio 2002 no estaban prescritos, en los fundamentos de derecho correspondientes de la sentencia de casación, se han desestimado asimismo las alegaciones formuladas destinadas a combatir esta condena.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo declarado en el fundamento anterior debe procederse a una nueva individualización de las penas respecto a determinados condenados.

1. A Juan Antonio Roca y todos los concejales condenados como autores de un delito continuado de cohecho pasivo por acto injusto ejecutado, se les impone la pena de TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA POR IMPORTE DEL DUPLO DE LAS DÁDIVAS RECIBIDAS Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

Tenemos en cuenta la motivación de la sentencia en orden a la individualización de las penas señaladas (pagina 30 del tomo V de la misma) donde la Audiencia subraya la gravedad del hecho, el perjuicio que conlleva el sistema de corrupción generalizada descrito en los hechos probados, el abuso reiterado del cargo público y el enriquecimiento injusto de las personas elegidas por los ciudadanos. Sí debemos señalar que el argumento relativo a la alarma social producida no justifica la

individualización de la pena por cuanto se maneja un criterio ajeno al contenido del artículo 66.6 CP. Por otra parte también es adecuado el criterio de fijar la misma pena para todos los cargos públicos condenados precisamente porque todos ellos comparten los deberes inherentes a su ejercicio.

2. En cuanto al **delito de blanqueo de capitales**, a los condenados como jefe y miembros de una organización dedicada a este fin, eliminada la continuidad delictiva, se les impone, respectivamente, las penas de SIETE AÑOS, a Roca Nicolás, CUATRO AÑOS de prisión a Sánchez Zubizarreta, Benavente Pérez y Gardoqui Arias y TRES AÑOS y SEIS MESES a Corulla Castro, y multa para todos ellos del duplo del importe blanqueado; penas que se estiman proporcionadas atendiendo a la gravedad de los hechos y a su naturaleza, tal como una y otra han sido descritas con detalle en la sentencia de casación.

Tenemos en cuenta el papel desempeñado en la organización por los tres condenados a CUATRO AÑOS y la menor relevancia de la última citada. Sánchez Zubizarreta es calificado por la Sala como verdadero artífice del entramado societario creado con el propósito de encubrir y ocultar los negocios irregulares e ilícitos del jefe de la organización Sr. Roca, mientras que Benavente actuaba en todo caso como verdadero brazo ejecutor y testaferro del mismo y Gardoqui era el encargado del complejo sistema de contabilidad que reflejaba todas las operaciones ilícitas asumiendo la ejecución de los “Archivos Maras”, mientras la última dirigía su papel a un sector concreto de la actividad ilícita de Roca.

Por otra parte, no se trata de funcionarios o cargos electos como sucede en el caso del cohecho, lo que ha justificado no hacer distinción entre unos y otros.

Además, por lo que respecta a Roca Nicolás debemos tener en cuenta que concurre en este delito la atenuante de confesión y que ya

hemos declarado el error de derecho que supone compensar un subtipo agravado con una atenuante ordinaria. En todo caso la eliminación de la continuidad delictiva debe producir igualmente su efecto. También, suprimida la atenuante de detención irregular, además de la mencionada continuidad delictiva, en relación con los miembros de la organización se aplica el subtipo agravado sin más, independientemente de que en ningún caso puede compensarse la citada atenuante con este último.

Por último, una cosa es que el delito no sea calificado como continuado y otra distinta que para la individualización de las penas no deba tenerse en cuenta el número de acciones realizadas, lo que también hacemos extensible a los siguientes condenados que no forman parte de la organización.

Respecto a los demás condenados por un delito de blanqueo doloso, eliminada igualmente la continuidad delictiva, se estima ajustado fijar la pena, para cada uno de ellos, en DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DEL TANTO Y MEDIO; penas, de nuevo, proporcionadas a la intervención de aquéllos en los hechos y a la naturaleza de estos. Como hemos apuntado más arriba se tiene en cuenta la reiteración de las operaciones de blanqueo reflejadas en los hechos probados, por una parte, y, por otra, no tratándose de un delito continuado las penas se mantienen en su tramo inferior.

Los mismos argumentos expuestos, pero partiendo de que estamos ante un delito de blanqueo en su modalidad imprudente, conducen a fijar las penas correspondientes a los tres condenados por esta última infracción en DIEZ MESES DE PRISIÓN Y MULTA DEL TANTO Y MEDIO.

3. En cuanto a los tres condenados por un **delito contra la Hacienda Pública** por el ejercicio fiscal del año 2002 se acuerda lo siguiente.

A JUAN ANTONIO ROCA Y A J. GERMAN HOFFMANN DEPKEN se les impone la pena de DOS AÑOS Y SEIS MESES Y UN DIA DE PRISIÓN (es la pena que solicita el Abogado del Estado respecto del primero) que corresponde a la pena mínima del tipo agravado por el que han sido condenados. A PEDRO ROMÁN ZURDO se le impone una pena privativa de libertad superior -TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN- en atención a la notable diferencia en el importe de la cuota defraudada.

En los tres casos se impone una multa que corresponde a multiplicar la cuota tributaria defraudada por 3,5. Este es, de nuevo, el mínimo legal que corresponde al tipo agravado, por el que los tres citados han sido condenados, imposición que aún cuando supera el importe instado por las acusaciones, resulta conforme a derecho de acuerdo con la doctrina reiterada de esta Sala, en aplicación del Acuerdo de Pleno no Jurisdiccional de 27 de diciembre de 2007.

Asimismo cabe precisar que la condena por los delitos contra la Hacienda Pública supone la imposición de la correspondiente responsabilidad civil en función del importe de la cuota defraudada.

4. En cuanto a los condenados por un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, se hacen las siguientes consideraciones.

A ANDRÉS LIÉTOR MARTÍNEZ, CARLOS SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, FRANCISCO GARCÍA LEBRÓN, JENARO BRIALES NAVARRETE, JESÚS RUIZ CASADO Y JOSÉ ÁVILA ROJAS se les impone la pena de PRISION DE UN AÑO Y MULTA DEL TANTO DE LA DÁDIVA, toda vez que se ha aplicado el inciso primero del artículo 420 CP -acto injusto ejecutado- por la remisión que el artículo 423.2 del CP realiza al mismo.

A FIDEL SAN ROMÁN, respecto del que concurre la atenuante analógica de confesión, se le impone la pena de OCHO MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 750.000 euros.

A GIOVANNI PIERO MONTALDO se le impone la pena de prisión de OCHO MESES -por aplicación del inciso primero del artículo 420 CP (acto injusto ejecutado)- y MULTA DE 150.000 euros.

5. Respecto **al delito de fraude** por el que han sido condenados ANDRÉS LIÉTOR MARTÍNEZ, CARLOS SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, FRANCISCO GARCÍA LEBRÓN, JENARO BRIALES NAVARRETE Y JESÚS RUIZ CASADO, se les impone la pena de prisión de DIEZ MESES E INHABILITACIÓN ESPECIAL POR TIEMPO DE TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS, en atención los criterios de individualización fijados en la sentencia de instancia, pero con la reducción en un grado por aplicación del artículo 65.3 CP.

6. Los mismos criterios expuestos en el apartado anterior explican la imposición a Andrés Liétor Martínez y Carlos Sánchez Hernández, por **el delito de prevaricación**, de la pena de CUATRO AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL.

7. En cuanto a la pena que se impone a Rafael Pozo Izquierdo por un **delito del artículo 421 CP**, esta se fija en cuanto a la multa, en su importe mínimo -el tanto de la dádiva- y en cuanto a la inhabilitación especial, en dos años, especificando en este concreto caso que su alcance se refiere a desempeñar empleos o cargos públicos relacionados con funciones de policía o de seguridad.

8.- En relación con las penas de inhabilitación especial para empleo o cargo público fijadas como penas principales en relación con los delitos calificados, artículo 42, último inciso, CP, ha sido fijado por la propia Audiencia en la parte dispositiva del auto aclaratorio de la sentencia de

6/11/2013: “la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público impuesta a los Concejales condenados se refiere a empleo o cargo público Electo, debiendo alcanzar al cargo de Alcalde, Teniente de Alcalde, Concejales o cualquier otro de naturaleza electiva y ámbito local que implique una participación en el gobierno municipal”. Ello es extensivo a los “extranei” en los casos en los que se les ha impuesto dicha pena como principal. La pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria alcanza a la que figura en la sentencia como propia de los condenados por blanqueo de capitales y que forman parte de la organización.

9.- En relación con las costas de la primera instancia, cuestión que no ha sido objeto de discusión en el recurso, debemos señalar, a efectos de eliminar cualquier duda, que ex artículo 123 CP los pronunciamientos absolutorios llevan consigo su declaración de oficio respecto del delito al que se refiere el mismo. En el caso de los procesados condenados por más delitos que el absuelto la proporción determinada por la Audiencia debe ser dividida por todos ellos declarándose de oficio la parte correspondiente al delito absuelto.

III. FALLO

SE DECLARA LA NULIDAD de las intervenciones telefónicas reseñadas en los fundamentos de esta resolución con los efectos detallados a lo largo de la sentencia de casación. Asimismo se declara que existieron, en algunas de ellas, las irregularidades descritas en su momento, con las consecuencias igualmente descritas en la primera sentencia.

QUE CONDENAMOS:

1. Al acusado **JUAN ANTONIO ROCA NICOLÁS**:

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto ejecutado** A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 31.033.900 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

B) Como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, cometido por jefe de una organización, concurriendo la circunstancia atenuante analógica de confesión, a la PENA DE SIETE AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 200 MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

C) Como autor de un **delito contra la Hacienda Pública** correspondiente al ejercicio 2002, con utilización de persona interpuesta, A LA PENA DE DOS AÑOS, SEIS MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN Y MULTA DE 1.629.269,495 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

En concepto de **RESPONSABILIDAD CIVIL** deberá abonar a la Hacienda Pública la cantidad de 465.505,57 EUROS.

2. Al acusado **MANUEL JUAN BENITO SÁNCHEZ ZUBIZARRETA** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, cometido en el ámbito de una organización, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la

responsabilidad criminal, a la PENA DE CUATRO AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 100 MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN O INDUSTRIA POR TIEMPO DE CINCO AÑOS.

3. Al acusado **ÓSCAR ALBERTO BENAVENTE PÉREZ**, como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, cometido en el ámbito de una organización, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE CUATRO AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 8.681.117,78 DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN O INDUSTRIA POR TIEMPO DE CINCO AÑOS.

4. A la acusada **MONTSERRAT CORULLA CASTRO**, como autora de un **delito de blanqueo de capitales**, cometido en el ámbito de una organización, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE TREINTA MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN O INDUSTRIA POR TIEMPO DE CINCO AÑOS.

5. Al acusado **SALVADOR GARDOQUI ARIAS** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, cometido en el ámbito de una organización, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la

responsabilidad criminal, a la PENA DE CUATRO AÑOS DE PRISIÓN Y MULTA DE 100 MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL EJERCICIO DE SU PROFESIÓN O INDUSTRIA POR TIEMPO DE CINCO AÑOS.

6. Al acusado J. GERMAN HOFFMANN DEPKEN:

A) Como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 16.500.000 EUROS (TANTO Y MEDIO), CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de un **delito contra la Hacienda Pública** correspondiente al ejercicio 2002, con utilización de persona interpuesta, A LA PENA DE DOS AÑOS, SEIS MESES Y UN DÍA DE PRISIÓN Y MULTA DE 814.634,76 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

En concepto de **RESPONSABILIDAD CIVIL** deberá abonar a la Hacienda Pública la cantidad de 232.752,79 EUROS.

7. Al acusado CELSO DEMA RODRÍGUEZ como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 135.000 EUROS, CON

ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

8. Al acusado **PEDRO ROMÁN ZURDO** por un **delito contra la Hacienda Pública** correspondiente al ejercicio 2002, con utilización de persona interpuesta, a la PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 6.787.414, 55 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

En concepto de **RESPONSABILIDAD CIVIL** deberá abonar a la Hacienda Pública la cantidad de 1.939.261,30 EUROS.

9. Al acusado **ÓSCAR JIMÉNEZ GARCÍA** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 780.000 euros, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

10. Al acusado **ALBERTO HÉCTOR PEDRONZO MOREIRO** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, en su modalidad imprudente, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE SEIS MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

11. Al acusado **SABINO FALCONIERI** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, en su modalidad imprudente, sin concurrencia de circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.273.476 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

12. Al acusado **PEDRO PEÑA BARRAGÁN** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, en su modalidad imprudente, sin concurrencia de circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 900.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

13. Al acusado **ANTONIO JIMENO JIMÉNEZ** como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 916.549 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

14. Al acusado **ANDRÉS LIÉTOR MARTÍNEZ:**

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.500.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 1.536.097 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

C) Como autor de un **delito de fraude**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO; ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

D) Como autor de un **delito de prevaricación**, sin concurrencia de circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal, a la PENA DE CUATRO AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL.

15. Al acusado CARLOS SÁNCHEZ HERNÁNDEZ:

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para ACTO INJUSTO EJECUTADO**, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.500.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 1.536.097 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL

PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

C) Como autor de un **delito de fraude**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO; ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

D) Como autor de un **delito de prevaricación**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE CUATRO AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

16. Al acusado **JOSÉ ÁVILA ROJAS**

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.500.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de un **delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 13.500.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

17. Al acusado **FIDEL SAN ROMÁN MORÁN**

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, concurriendo la atenuante analógica de confesión, A LA PENA DE OCHO MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 750.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

18. Al acusado FRANCISCO GARCÍA LEBRÓN

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.200.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de un **delito de fraude**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO Y DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

19. Al acusado JENARO BRIALES NAVARRETE

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.200.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de **un delito de fraude**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO; ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

20. Al acusado **JESÚS RUIZ CASADO**

A) Como autor de un **delito continuado de cohecho activo para acto injusto ejecutado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE UN AÑO DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.200.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES, ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

B) Como autor de **un delito de fraude**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la PENA DE DIEZ MESES DE PRISIÓN Y TRES AÑOS Y QUINCE DÍAS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO; ASI COMO INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

21. Al acusado **ENRIQUE VENTERO TERLEIRA** como autor **de un delito de cohecho activo para acto injusto no realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativa de la responsabilidad criminal, **A LA PENA DE SEIS MESES DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.**

22. Al acusado **GIOVANNI PIERO MONTALDO** como autor **de un delito de cohecho activo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia

de circunstancias modificativa de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE OCHO MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 150.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

23. Al acusado **JOSÉ MARÍA GONZÁLEZ DE CALDAS** como **autor de un delito de cohecho activo para acto injusto no realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, **A LA PENA DE SEIS MESES DE PRISIÓN CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.**

24. Al acusado **MIGUEL LÓPEZ BENJUMEA** como **autor de un delito de cohecho activo para acto injusto no realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, **A LA PENA DE SEIS MESES DE PRISIÓN CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.**

25. Al acusado **MASSIMO FILIPPA** como **autor de un delito de blanqueo de capitales**, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE DOS AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN Y MULTA DE 2.313.243 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE DOS MESES E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA.

26. A la acusada **MARÍA SOLEDAD YAGÜE** como autora de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE DOS MILLONES DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO

DE IMPAGO DE DOS MESES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

27. A la acusada **ISABEL GARCÍA MARCOS** como autora de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 700.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO

28. Al acusado **JOSÉ ANTONIO JAÉN POLONIO** como autor de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 120.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

29. Al acusado **PEDRO FRANCISCO PÉREZ SALGADO** como autor de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 84.000 DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y

SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

30. Al acusado **PEDRO TOMÁS REÑONES CREGO** como autor de **un delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 320.000 DE EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

31. Al acusado **VICENTE MANCILES HIGUERO** como autor de **un delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 120.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

32. A la acusada **MARÍA DEL CARMEN REVILLA FERNÁNDEZ** como autora de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 90.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

33. A la acusada **MARÍA BELÉN CARMONA DE LEÓN** como autora de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativa de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 72.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

34. Al acusado **JOSÉ LUIS FERNÁNDEZ GARROSA** como autor de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 72.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

35. A la acusada **MARÍA JOSÉ LANZAT POZO** como autora de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 48.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

36. Al acusado **RAFAEL GONZÁLEZ CARRASCO** como autor de un **delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**,

sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 88.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

37. Al acusado **RAFAEL CALLEJA VILLACAMPA** como autor de **un delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 380.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

38. Al acusado **EMILIO JORRÍN GESTAL** como autor de **un delito continuado de cohecho pasivo para acto injusto realizado**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, MULTA DE 54.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES, CON INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO DURANTE EL TIEMPO DE LA CONDENA; Y SIETE AÑOS Y SEIS MESES DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

39. Al acusado **RAFAEL POZO IZQUIERDO** como autor de **un delito de cohecho pasivo previsto en el artículo 421 del CP**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, A LA PENA DE MULTA DE 60.000 EUROS, CON ARRESTO SUSTITUTORIO EN CASO DE IMPAGO DE UN MES; Y DOS AÑOS DE INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO relacionado con funciones de policía o de seguridad.

40. A los acusados **JOSÉ LUIS FERNÁNDEZ GARROSA Y RAFAEL GONZÁLEZ CARRASCO**, como autores de **un delito prevaricación administrativa**, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de **OCHO AÑOS DE INHABILITACIÓN PARA EMPLEO O CARGO PÚBLICO**.

QUE DEBEMOS ABSOLVER Y ABSOLVEMOS:

1. A los acusados **FRANCISCO SORIANO ZURITA, ISMAEL PÉREZ PEÑA Y CARMELO ARMENTA RODRÍGUEZ** del delito de **FALSEDAD DOCUMENTAL** por el que habían sido condenados, declarando de oficio las costas correspondientes.

2. Al acusado **PEDRO ROMÁN ZURDO** de los tres delitos contra la Hacienda Pública correspondientes a los ejercicios 2003, 2004 y 2005 por lo que había sido condenado, con declaración de oficio de las costas.

3. A los acusados **SOLEDAD YAGÜE REYES, ISABEL GARCÍA MARCOS E ISMAEL PÉREZ PEÑA** del delito de alteración de precios en concursos y subastas públicas por el que habían sido condenados, declarando de oficio las costas respectivas.

4. A los acusados **JOAQUÍN MARTÍNEZ VILANOVA MARTÍNEZ, JULIO DE MARCO RODRÍGUEZ Y JOSÉ MARÍA PÉREZ LOZANO** del delito de cohecho activo por el que habían sido condenados, igualmente declarando de oficio las costas.

Asimismo, respecto a **JUAN ANTONIO ROCA**, se deja sin efecto la pena de inhabilitación para profesión o industria por tiempo de cinco años que le había sido impuesta por el delito de blanqueo de capitales.

En cuanto a las **RESPONSABILIDADES CIVILES**:

- Se deja sin efecto la declaración indemnizatoria por la operación VENTE VACÍO a favor del Ayuntamiento de Marbella. Esta declaración afecta a los siguientes condenados: **Juan Antonio Roca, Julián Felipe Muñoz Palomo, Rafael González Carrasco, María Luisa Alcalá Duarte, José Luis Fernández Garrosa, Pedro Tomás Reñones Crego, Carlos Sánchez Hernández y Andrés Liétor Martínez.**

- Se deja sin efecto la declaración como responsable civil subsidiario por la indemnización anterior de la entidad CCF 21.

En cuanto a los **COMISOS**:

- **SE DEJA SIN EFECTO EL COMISO acordado sobre los siguientes fincas de Juan Antonio Roca Nicolás:** Finca nº 830, del Registro de la Propiedad de El Vendrell, adquirida el 14 de agosto de 1990; y Fincas nº 3799, 3781 y 3782, del Registro de la Propiedad de Medina del Campo, adquiridas el 8 de junio de 1990.

- **SE DEJA SIN EFECTO EL COMISO** acordado sobre las fincas nº 29.560 y 29.562, que componen la denominada «Finca La Concepción» e inscritas en el Registro de la Propiedad nº 2 de Marbella. En su lugar **SE ACUERDA EL COMISO** de las participaciones en la sociedad ARAGONESAS DE FINANZAS JACETANAS SL pertenecientes a Juan Antonio Roca Nicolás a través de la sociedad DIRELA.

SE DECLARA QUE LA JUNTA DE ANDALUCÍA carece de legitimación para personarse como acusación popular.

ASIMISMO QUEDA SIN EFECTO TODA REFERENCIA A DESTINAR LOS BIENES DECOMISADOS E IMPORTE DE LAS MULTAS SATISFECHAS a abonar las deudas generadas para con el Ayuntamiento de Marbella.

SE MANTIENEN LOS DEMÁS PRONUNCIAMIENTOS DE LA SENTENCIA DE INSTANCIA no afectados por el presente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Juan Saavedra Ruiz Andrés Martínez Arrieta Miguel Colmenero Menéndez de Luarca

Alberto Jorge Barreiro

Andrés Palomo del Arco

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

VOTO PARTICULAR

FECHA:27/07/2015

A través del presente Voto particular formalizo una doble disensión a la Sentencia a la que se adjunta. En primer lugar por el tratamiento penal dado a la lesión de un derecho fundamental, la detención irregular declarada en la causa. En segundo término al desestimar la impugnación del Ministerio fiscal que interesó la condena por delito doloso sustituyendo el blanqueo de capitales imprudente por el que fueron condenados tres imputados.

1.- En primer lugar, disiento de lo argüido en el fundamento 274 de la sentencia que estima el recurso del Ministerio fiscal y suprime del fallo la aplicación de la circunstancia de atenuación analógica por “detención irregular” reconocida a varios de los condenados.

El presupuesto de hecho es claro y reconocido. La lesión al derecho a la libertad la declaró el Tribunal Constitucional, también la sentencia de instancia y también el Ministerio fiscal, aunque sea “a efectos dialécticos”, que afirma que la detención no se efectuó en la forma y en las circunstancias más adecuadas. Centra su discrepancia “en la trascendencia que se debe otorgar a tal anomalía”. A través del recurso insta la no aplicación de la atenuación de análoga significación de detención irregular declarada concurrente en la sentencia que impugna. Sugiere que el remedio que debe darse a “la anomalía” es el del reconocimiento de la constatación de la irregularidad, la declaración de nulidad conforme resulta del art. 55 de la LOTC, acudir a la vía propiciada

por el art. 139 de la ley 30/92 de régimen jurídico de las administraciones públicas y procedimiento administrativo común, que prevé un supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado, o la demanda civil o denuncia penal que puedan ejercitar los titulares del derecho lesionado contra el funcionario o autoridad responsable de la irregularidad constatada. A estas soluciones se apunta la Sentencia de la mayoría que estima el recurso del Ministerio público, al entender que la atenuante de análoga significación requiere, cuando menos, una situación fáctica que suponga “una disminución del injusto o de la culpabilidad del sujeto”. La mayoría es consciente de que en un supuesto similar, las dilaciones indebidas, se aplicó esta atenuación, que fue precursora de su posterior incorporación legal al catálogo de atenuaciones, pero señala que en las dilaciones, además de la vulneración de un derecho fundamental, la lesión se produce por una inactividad judicial en la que priman razones de política criminal, como en la confesión o en la reparación.

A mi juicio las razones para la exclusión no son convincentes. Considero, por el contrario, que la constatación de una vulneración de un derecho fundamental en el proceso penal, como es el caso, merece una respuesta en la propia sentencia que fija la consecuencia jurídica a un hecho probado subsumido en un tipo penal. **La idea central de mi disensión es que la vulneración de un derecho fundamental no puede carecer de reparación jurídica en la sentencia que depure los hechos, y ésta no puede depender del derecho de gracia, ni del ejercicio de una posterior acción de reparación indemnizatoria por defectuoso funcionamiento del servicio público, ni residenciarse la reacción en los titulares del derecho lesionado ejercitando demandas o denuncias contra los funcionarios responsables, sino que debe ser el propio sistema judicial el que repare y compense en la consecuencia jurídica la lesión producida.** No reconocerlo así supondría degradar la naturaleza fundamental del derecho lesionado y convertirlo en un funcionamiento anormal del servicio público. Además, como en las dilaciones indebidas, que en su día fundamentaron la aplicación de la atenuante de análoga

significación, concurre una lesión a un derecho fundamental, cuyo origen es también judicial, interno del proceso, producido por una actuación lesiva en el proceso de investigación judicializada.

La función jurisdiccional de juzgar supone en el ámbito penal, además de fijar los hechos probados y subsumirlos en la norma penal, imponer una pena que será la consecuencia al hecho. Para ello ha de atenderse al marco abstracto previsto para el hecho típico, y al concreto derivado de la concurrencia de formas de participación y de grados de ejecución, y del juego de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal. En este punto de concreción de la pena ha de tenerse en cuenta, también, las situaciones en las que un defectuoso funcionamiento del sistema ha sido causante de lesiones a derechos fundamentales, como en el caso de esta casación, a la libertad.

Cuando esta Sala analizaba, a finales de los años 90, la manera de compensar las dilaciones indebidas en el propio proceso de determinación de la consecuencia jurídica, que concluyó en el Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de 21 de mayo de 1999 , ya señaló que la vía de la atenuación de análoga significación era idónea para compensar la vulneración del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones a través de una reducción de la pena y reseñaba como supuestos de comparación, a los efectos de la analogía, la pena natural, los supuestos de abono de prisión preventiva, del art. 58 y de medidas cautelares, art. 59. Como dijimos en la Sentencia de esta Sala Segunda 934/1999, de 8 de junio que desarrolla el Acuerdo plenario, “a) Los Tribunales deben tener la capacidad de reparar la lesión de un derecho fundamental, por lo que desplazar tal facultad al ejecutivo resulta difícilmente compatible con la norma del art. 117 de la CE.; b) Negar a los Tribunales competencia para reparar la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas supondría recortar el derecho a la tutela judicial efectiva...”.

La concreta lesión al derecho a un proceso sin dilaciones determinó en aquella construcción jurisprudencial una atenuación y el fundamento de la misma es trasladable a cualquier lesión a un derecho fundamental en los supuestos en los que el ordenamiento no tenga dispuesto una concreta consecuencia, como ocurre en las vulneraciones que afectan a la licitud y regularidad de la prueba (art.11.1 de la LOPJ). No cabe sostener que la cuestión es ajena al derecho penal y que tiene sólo una naturaleza administrativa, dado que se trata de una lesión con origen en el proceso de depuración judicial de unos hechos por lo que debe integrarse en la consecuencia jurídica, en la pena. En consecuencia, en la determinación ha de valorarse el daño causado por una actuación irregular, vulneradora de un derecho fundamental, del sistema de represión de hechos delictivos. En parecidos términos la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 15 de julio de 1982, dictada en el caso Eckle, admitió la compensación de la lesión sufrida en el derecho fundamental mediante una atenuación proporcional de la pena, y ha considerado que era una forma adecuada de reparar la vulneración del derecho del acusado a ser juzgado en un plazo razonable.

Nuestra jurisprudencia, desde de los años 90, lo consideró así, continuando con una tradición que se inicia con la STS de 22 de Febrero de 1988, que afirmó que la circunstancia de análoga consideración constituye "una cláusula general de individualización de la pena que permite proporcionar mejor la pena a la culpabilidad del autor, mas que por la vía de una estricta analogía formal con los supuestos específicamente contemplados en los diferentes números del art. 9 del Código penal, a través de la analogía con esta idea genérica que informan estos supuestos". En parecidos términos la STS 8.6.88 para la que la atenuación analógica tiene como finalidad posibilitar que se pueden valorar situaciones de entidad, no previstas normativamente, que la realidad humana y comunitaria pueda poner de relieve". Criterio que sigue informando el fundamento de esta circunstancia (Cfr. STS. 4.6.99) pues "lo importante es el significado, no la morfología de la circunstancia", o la STS

509/2008, de 21 de julio, cuando afirma que la circunstancia de análoga significación permite acoger en su subsunción situaciones no previstas en el tenor literal de otras circunstancias de atenuación pero que aparecen abarcadas por el fundamento de la atenuación o el objetivo político criminal.

En el supuesto enjuiciado, la actuación irregular declarada supone una vulneración del derecho a la libertad y al principio del proceso debido que debe producir sus efectos, además de los sugeridos por el Ministerio fiscal, en la reacción punitiva al hecho delictivo a través de la declaración de la concurrencia de la circunstancia de atenuación de análoga significación como cláusula de individualización en la concreción de la pena.

2.- Un segundo apartado de este voto particular lo refiero a una segunda disensión con la Sentencia. Concretamente respecto al fundamento 267 de la sentencia en el que se desestima un recurso del Ministerio fiscal que denuncia un error de derecho del art. 849.1 de la ley procesal, por lo tanto un error en la subsunción, instando la calificación de los hechos probados en el delito doloso de blanqueo de capitales sustituyendo la subsunción realizada en la sentencia de instancia que condenó por la comisión imprudente del tipo penal.

La impugnación se refiere a tres imputados que vendieron al coimputado Roca, objetos de arte, de decoración y relojes por los importes muy relevantes que se declaran probados. En la fundamentación jurídica específica correspondiente a estos coimputados se amplía el hecho probado para referir, cada uno en su respectiva actividad, que eran personas obligadas a comunicar al SEPBLAC las operaciones que realizaban y conocían los problemas del comprador con la justicia por delitos relacionados con el urbanismo. Se añade en la fundamentación que incumplían abiertamente la normativa que afecta a un comerciante: vendían sin facturas, sin recibos, cobraban en efectivo, eludiendo talones y

transferencias, no llevaban contabilidad y no declaraban a Hacienda. En parecidos términos se argumenta para los tres imputados a los que afecta la impugnación, Sres. Pedronzo, Falconieri y Peña Barragán.

El tribunal de instancia afirma para los tres imputados que “conocían o debían conocer que ese dinero procedía de actividades ilícitas” y lo explica desde su condición de comerciantes, el incumplimiento de sus obligaciones legales como la llevanza de libros y sus obligaciones fiscales y el montante económico que realizaban. No obstante, son condenados por la comisión imprudente del blanqueo de capitales, pese a conocer la interpretación restrictiva realizada por la Sala II del Tribunal Supremo y las dificultades dogmáticas de la imprudencia en este tipo de delitos, que afirma realiza desde “una interpretación benigna de los hechos”. Este es el fundamento de la subsunción en la imprudencia, una interpretación benigna.

En la fundamentación contenida en la Sentencia de la que discrepo analiza los hechos y la motivación y concluye afirmando los mismos “conducen directamente a admitir el conocimiento por parte de los acusados del origen ilícito de los bienes convertidos, transformados u ocultados... lo que desemboca si no en el dolo directo (conocimiento necesario del origen delictivo) desde luego en el eventual (conocimiento de un riesgo no permitido asumido en cualquier caso)”.

Coincido con este apartado de la sentencia, añadiendo que en las bases de datos jurisprudenciales es fácil llegar a la doctrina de esta Sala sobre el alcance del conocimiento de la ilícita procedencia de los bienes normalmente asentados en la modalidad eventual del dolo derivado de la situación de una situación fáctica, como la descrita, en la que se conjugan actuaciones para ocultar los movimientos financieros -sin transferencias, sin cheques, en efectivo, sin facturas, etc.- sin declaraciones a hacienda y con elusión de los órganos de control y conociendo por los medios de

comunicación social los problemas judiciales de quien encargaba las compras.

Mi desacuerdo resulta cuando después de afirmar que desde el relato fáctico es clara la concurrencia de un dolo en la realización de la conducta típica del blanqueo, lo que llevaría a la estimación de la impugnación del Fiscal, se rechaza desde la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que impide una condena cuando la misma incorpora una “redefinición del hecho probado”. Entiendo, por el contrario, que en el caso no es preciso redefinir el hecho ni revalorar la prueba. El relato fáctico y las expresiones de contenido fáctico contenidas en la fundamentación de la sentencia, que complementan el hecho, son claras y precisas para entender que los acusados conocían que operaban con bienes procedentes de hechos delictivos o que se representaron el peligro de esa procedencia y actuaron en la forma típica del blanqueo. Así resulta del hecho probado anteriormente relacionado en sus aspectos relevantes a la subsunción el delito doloso y que el tribunal de instancia lo concluye con la expresión “conoció o debió conocer” profusamente empleado en nuestra jurisprudencia para afirmar el dolo en este delito.

Respecto al obstáculo derivado de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, numerosos precedentes han acotado el contenido de esa jurisprudencia. La regla general es que no es posible la revisión fáctica de los hechos por comprometer el principio de inmediación y el derecho de defensa del imputado. Así en la STS 717/2014, de 29 de enero de 2015, dijimos "Hemos de recordar lo que constituye una doctrina consolidada de esta Sala sobre el alcance de la revisión de las sentencias absolutorias cuando la misma es realizada por un tribunal que no tiene contacto directo con la actividad probatoria del enjuiciamiento, doctrina que inicia el Tribunal Europeo de derechos Humanos y ha sido incorporada a nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido son claras las limitaciones a la revisión de sentencias absolutorias en la instancia cuando no se tiene un contacto directo con la prueba y ello tanto por el respeto al derecho a un

proceso con todas las garantías, establecido en su concreto contenido constitucional por la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 167/202, como por las exigencias del derecho de defensa, en los casos en que una sentencia absolutoria en la instancia es objeto de recurso por las acusaciones con pretensiones de condena”.

Lo indicamos en la STS 500/2012, de 12 de junio, en la que dijimos que el derecho de defensa del acusado absuelto impide realizar con ocasión del recurso un nuevo juicio de culpabilidad si aquél no es oído con inmediación por el Tribunal que conoce del recurso, como ocurre con el recurso de casación (STS sentencias núms. 798/11 de 14 de julio y 698/2011 de 22 de junio, recogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional reafirmada en su Sentencia (45/2011 de 11 de abril) .

Son postulados esenciales de tal doctrina que: cuando el órgano ad quem "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).

Asumiendo la anterior exigencia se comprueba que la pretensión revisora del Ministerio público no es una modificación del hecho probado, ni una revaloración de la prueba sino una declaración jurídica relativa a la subsunción de los hechos. En la Sentencia anteriormente citada, dijimos también que "tal exigencia no juega cuando a partir de 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. (En la Sentencia TS nº 138/2013 de 6 de febrero reiteramos la misma línea)".

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 22 de febrero de 2013, caso Naranjo Acevedo, consideró ajustado al Convenio la modificación de la subsunción, en los términos que interesa el Ministerio público y la acusación particular, cuando el "tribunal de revisión se ha limitado a interpretar de forma diferente la noción de dolo eventual", en la que el Tribunal de la revisión no se pronuncia sobre un elemento subjetivo propio del delito sino sobre la definición jurídica del delito. La pretensión de los recurrentes no versa sobre una cuestión fáctica, sino jurídica y esta puede ser objeto de revisión sin afectar al derecho de defensa, que es respetado.

En consecuencia estimo que si suprimimos la interpretación benigna que realiza el tribunal de instancia y realizamos una interpretación del hecho probado, complementado con los asertos fácticos de la fundamentación, es clara la afirmación del conocimiento de la ilícita procedencia o al menos la situación de peligro sobre el que afirmar ese conocimiento y la voluntad de proseguir en la conducta típica del blanqueo.

En consecuencia el recurso del Ministerio fiscal debió ser estimado.

Andrés Martínez Arrieta

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

