

**PRESUNCION DE INOCENCIA:** Prueba indirecta, circunstancial o indiciaria: existencia de prueba: abundantes indicios de que el acusado conocía que en barco se transportaba droga.

**TRAFICO DE DROGAS:** Abordaje de embarcación de recreo en aguas internacionales con autorización del Estado del pabellón del mismo que era Alemania, conforme al art. 17 de la Convención de Estupefacientes de Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1988, autorización no necesaria si el apresamiento se hubiera realizado en aguas territoriales de España.

En la Villa de Madrid, a tres de diciembre de dos mil tres.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Juzgado Central de Instrucción núm. 6, instruyó Sumario núm. 36/01, seguido por delitos contra la salud pública y tenencia ilícita de armas, contra Casimiro y Eusebio, y una vez concluso lo remitió a la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que con fecha 29 de octubre de 2002 dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS:**

«A través de la información facilitada por las autoridades aduaneras inglesas de la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera española (Agencia Estatal de Administración Tributaria) tuvo conocimiento de que un grupo de personas formado entre otras por los hoy procesados Casimiro y Eusebio, ambos de nacionalidad estadounidense, mayores de edad y sin antecedentes penales, había proyectado el transporte de cierta cantidad de cocaína desde la zona de El Caribe a España y para lo cual Casimiro había adquirido el 26 de enero de 2001 al súbdito alemán Jose Antonio por el precio de 90.000 dólares USA la embarcación «DIRECCION000 «(yate balandro de doble quilla, tipo Reinke 15, construido en 1990 en Alemania, de 14'90 metros de eslora, 4'47 metros de manga, 1'60 metros de calado y de 14'5 toneladas de desplazamiento, dotado de motor DAF tipo 4'75 de 74'0 KW núm. NUM000) matriculada en el puerto de Hamburgo (Alemania) con el núm; nave en la que, desde tal fecha hasta el 10 de abril siguiente en la isla de Santa Lucía y desde entonces hasta primeros del mes de mayo asimismo de 2001 en la isla Martinica, fueron realizadas reformas y modificaciones como, entre otras, la instalación de un sistema de comunicación vía satélite Inmarsat que comprado en Inglaterra se trasladó a Santa Lucía, isla ésta y también isla Dominica donde permanecieron durante todo el período de reparaciones los dos hoy encausados siendo visitados por otros miembros del grupo que asimismo desde Florida (USA) e Inglaterra les transfieren hasta un total de 1900 libras esterlinas y 18.300 dólares a fin de sufragar aquellas.- DIRECCION000, tras haber estado fondeado en el puerto de S.E. Anchorage del 7 al 9 de mayo de 2001 - puerto en el que Casimiro hizo las oportunas declaraciones de entrada y salida ante las autoridades aduaneras francesas haciendo constar que la embarcación tenía la matrícula del puerto alemán de Hamburgo, no obstante haberle registrado con el núm. de matrícula N en el Estado de Delaware -USA- el 26 de abril anterior, y sin hacer declaración alguna sobre el pabellón-, partió de la isla Martinica el día 10 siguiente con dirección a la isla Dominica, en la que no llegó a fondear, para dirigirse hacia las costas españolas siendo tripulado por Casimiro y Eusebio y conservando en el casco la Leyenda correspondiente a su matriculación alemana sin que conste que izase bandera alguna.- El día 7 de junio de 2001 el Servicio de Vigilancia Aduanera solicitó del Juzgado Central de Instrucción de Guardia la autorización para proceder al abordaje del motovelero DIRECCION000 ante la sospecha de que el posible cargamento de estupefaciente pudiera ser transferido antes de llegar a España; solicitud para dicho abordaje, registro y trasladado a puerto español que asimismo el día 7 de junio aquél Servicio cursó vía fax a «Federal Investigation Office, Bundeskriminalamt- Alemania». El día 8 de junio de 2001 tanto el Juzgado Central de Instrucción núm. 6 de la Audiencia Nacional, como el Ministerio de Justicia alemán (Oficina Federal de Investigación Criminal) autorizaron el abordaje para lo cual ese mismo día se hizo a la mar el patrullero español Petrel I que sobre las 20'50 del día 13 de junio de 2001 detectó mediante radar al DIRECCION000 en aguas internacionales en la posición 37° 10' N y 011°, 20' W, procediéndose al abordaje a las 22'05 en la posición 37° 10' N y 011°. 12' W sin que la tripulación de «presa» en una primera inspección autorizada por los hoy encausados hallase droga, iniciándose a las 23'35 horas la marcha para ser convoyada la embarcación al puerto e Cádiz y, a las 11'40 del día 15 de junio, se procede al remolque dados los problemas sufridos con el motor y las velas del DIRECCION000. Sobre las 13'15 horas del mismo día 15, en posición 36°, 32' N y 007°, 29' W, bajo la «caja de cadenas» de dicha embarcación se observa por los funcionarios de la tripulación de «presa» la existencia de una tapa de madera sellada que da acceso a un compartimento que contiene diversos paquetes de precinto plástico; descubrimiento que determina que Casimiro y Eusebio sean detenidos al tiempo de solicitarse del Juzgado Central de

Instrucción autorización para proceder al registro de la nave una vez que llegue al puerto español de Cádiz, registro que judicialmente se autoriza por auto de la misma fecha y que tiene lugar a las 10'40 horas del día 16 de junio de 2001 por el Secretario del Juzgado de Instrucción núm. 1 de Cádiz con asistencia de funcionarios del Servicio de Vigilancia Aduanera y a presencia de los detenidos, dando lugar al hallazgo, además de diversa documentación sobre la propiedad del barco y los gastos de su reparación, de 420 paquetes envueltos en precinto de plástico en el compartimento bajo la escotilla de cadenas cuyo contenido, una vez pesado y sometido a análisis farmacéutico, resultó ser 390.105 gramos de cocaína con una pureza media del 70'90 %, cuyo valor asciende a 12.296.559'42 euros.- En el momento del registro fueron intervenidos 500 dólares USA, siete travellers-cheques de 50 dólares y uno de 20 dólares pertenecientes a Casimiro quien voluntariamente hizo entrega a los funcionarios policiales de un revólver marca Arminius, modelo MW38, núm. NUM001, del calibre 38 Special con cinco cartuchos de igual calibre; arma en perfecto estado de conservación y funcionamiento, siendo la munición apta para ser disparada con la misma.- La embarcación «DIRECCION000», con todos sus efectos auxiliares, valorada en 78.733 euros, permanece desde el día 16 de junio de 2001 depositada judicialmente en Nautica Benitez del Puerto Deportivo de Plaza América de Cádiz». (sic)

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

« **FALLAMOS:** Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS a los procesados Casimiro y Eusebio, como autores criminalmente responsables de un delito contra la salud pública ya definido y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de su responsabilidad.

**TERCERO.-** Notificada la sentencia a las partes se prepararon recursos de casación por las representación de Casimiro y Eusebio, que se tuvieron por anunciados remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS**

**PRIMERO.-** La sentencia 30/2002 de 29 de octubre de 2002 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, condenó a Casimiro y a Eusebio como autores de un delito contra la salud pública, de drogas que causan grave daño a la salud en cuantía de notoria importancia a diez años de prisión y multa de 12.296.559'42 euros a cada uno, con los demás pronunciamientos incluidos en el fallo.

Contra dicha sentencia se han formalizado dos recursos de casación, uno por cada condenado.

Los hechos se refieren al abordaje en aguas internacionales del DIRECCION000 por el patrullero Petrel I en el que iban los dos condenados. El registro del barco permitió ocupar 390 kilos y 105 gramos de cocaína con una pureza media del 70'90% que tenía por destino España.

Recurso de Eusebio

**SEGUNDO.-** A través de un único motivo, por la vía de la vulneración de derechos fundamentales, denuncia la violación del derecho a la presunción de inocencia.

En la argumentación, partiendo del reconocimiento de la ocupación de la droga en el barco en el que iba, centra su defensa en el desconocimiento de que se transportaba tal substancia precisando que del hecho de acompañar a Casimiro en el barco, por amistad y por su conocimiento de las técnicas de navegación, no se le puede imputar tal conocimiento.

No existe tal vacío probatorio de cargo.

En efecto, el Fundamento Jurídico segundo aborda la autoría de ambos condenados, que por lo que se refiere a Eusebio se concreta en los siguientes indicios: a) junto con Casimiro, que era el propietario de la nave por adquisición de su anterior titular, estuvo al cuidado de la nave durante los meses transcurridos desde la compra del barco -26 enero 2001- hasta su apesamiento -15 mayo- por parte de las autoridades española; b) a raíz de la compra del barco se le efectuaron costosas reparaciones dotándosele de un sistema de navegación vía satélite Inmarsat -folios 319 y siguientes-; c) fueron terceras personas no identificadas quienes efectuaron los pagos de tales reparaciones de instalaciones; d) según obra a los folios 309 y siguientes del Sumario, entre los meses de febrero y abril de 2001, recibieron importantes cantidades de dinero, una de ellas por importe de 900 dólares a nombre del propio recurrente, sin que se haya dado explicación alguna; e) la propia realidad de un viaje por mar de casi un mes hasta su abordaje. Asimismo en la sentencia se rechaza la contraargumentación de que los encausados no tiraron por la

borda la droga, lo que hubieran hecho si se hubieran apercebido de la posibilidad de abordaje, y ello es así porque como también se acreditó, previo al abordaje no existió reconocimiento aéreo lo que les hubiera podido poner sobre aviso.

Fue en base a todos estos datos que el Tribunal sentenciador estimó que también Eusebio era conocedor del transporte que efectuaba y consentía en ello, y esta conclusión se ofrece en este control casacional como totalmente razonable.

Hubo prueba de cargo, válida y suficiente que fue razonada y razonablemente valorada.

Procede la desestimación del motivo.

**TERCERO.-** Pasamos al estudio del recurso de Casimiro.

Aparece formalizado a través de tres motivos.

El primer motivo, por la vía de la vulneración de derechos fundamentales, denuncia la quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

En su argumentación, centra la denuncia en la falta de autorización para el abordaje, el que tenía que haberse solicitado a los Estados Unidos y no a Alemania, ya que el recurrente, tras haber adquirido el «DIRECCION000 «a un ciudadano alemán, que lo tenía matriculado en el puerto de Hamburgo, con posterioridad lo registró en el Estado de Delaware -EUA-, lo que en su tesis, ha supuesto una vulneración de los principios de derecho internacional aplicables en alta mar que determinan la competencia exclusiva del estado del pabellón del buque para autorizar el abordaje en alta mar, y si bien es cierto que la Convención de Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1988 -BOE de 10 de noviembre de 1990- limita tal libertad de navegación en relación al transporte de estupefacientes, queda supeditado el abordaje e inspección de la nave a la autorización del estado del pabellón del buque, que como se ha dicho, era Estados Unidos y no Alemania, con la conclusión de ser nulo el abordaje e inspección del buque, así como la ocupación de la droga. Se trata en definitiva de la misma argumentación expuesta en la instancia y rechazada en el Fundamento Jurídico primero de la sentencia.

El motivo no puede prosperar.

Si bien es cierto que el recurrente adquirió el buque del ciudadano alemán, el día 26 de enero de 2001 y que el 26 de abril siguiente lo registró con el núm. de matrícula N en el Estado de Delaware, es igualmente cierto que en dicho cambio de matrícula no efectuó declaración alguna sobre el pabellón, y, lo que es más relevante, en la estadía del 7 al 9 de mayo que efectuó en el puerto de S.E. Anchorage y en la realización de la documentación correspondiente ante las autoridades portuarias y aduaneras hizo constar que la embarcación mantenía el núm. de matrícula del puerto de Hamburgo y por lo tanto continuaba abanderado en Alemania, e incluso en el casco conservaba dicha matriculación, por lo que el cambio de matrícula en la forma en que fue efectuado no tenía la virtualidad de producir efectos frente a terceros, ni por tanto frente a las autoridades españolas y alemanas, para las que seguía siendo un barco abanderado en Hamburgo, de ahí que las autoridades alemanas autorizaran el abordaje. Poco importa al respecto que el recurrente comunicase por fax, durante la navegación, a Jose Antonio -el anterior propietario-, el cambio de matrícula. Lo relevante es que no llegó en tiempo oportuno tal cambio a las autoridades competentes.

En consecuencia ha de estimarse válida a todos los efectos la autorización dada por el organismo alemán competente para el abordaje del buque a petición de las autoridades españolas, y que obra al folio 92 de las actuaciones. Ha de recordarse, que además, por resolución judicial motivada el 8 de junio, se autorizó el abordaje del DIRECCION000, ya en aguas internacionales o territoriales.

Hubo un escrupuloso cumplimiento de lo previsto en el art. 17 de la Convención de Estupefacientes de Naciones Unidas de 20 de diciembre de 1988 que fue ratificado tanto por España como por Alemania. En el preámbulo del motivo se cita como también vulnerado el derecho a la inviolabilidad de domicilio, cuestión que no aparece en la argumentación, con el fin de dar una respuesta incluso más allá de lo que demanda el derecho a la tutela judicial efectiva, hay que decir que en el abordaje y posterior registro del buque -ya en puerto- no se vulneró la inviolabilidad del domicilio pues ambos actos estuvieron autorizados por sendos autos judiciales, a uno ya nos hemos referido, y el otro fue el de 15 de junio de entrada y registro del buque -folio 86-.

Procede la desestimación del motivo.

El segundo motivo, por el cauce que autoriza el art. 849-2º LECrim denuncia error en la valoración de las pruebas en que ha incurrido el Tribunal de instancia.

Como documento acreditativo del error se cita la autorización concedida por las autoridades alemanas para el abordaje del «DIRECCION000».

La tesis del motivo es que dicha autorización se limitaba al abordaje en aguas españolas, no en aguas internacionales, y como de hecho el abordaje se produjo en aguas internacionales, se concluye con la nulidad de tal autorización pues hubo una extralimitación por parte de las autoridades españolas, con la consecuencia de ser nulo el abordaje y la ocupación de la droga.

No existió error, y en todo caso, el mismo sería irrelevante por no resultar afectado directamente ningún derecho fundamental derivado de tal hipotética extralimitación.

Como referente normativo hay que partir del art. 17 del Convenio citado que sin distinguir entre aguas internacionales o nacionales, se limita a exigir que el estado requirente solicite del país al que corresponde el buque sospechoso de transportar droga una autorización para el abordaje y la inspección de la nave.

Del examen de los autos se comprueba que la solicitud enviada al Federal Investigation Office, Bunderskriminalamt, de Alemania, de fecha 7 de junio -folios 77 y siguientes- era para el abordaje, registro y aprehensión en aguas internacionales, y traslado a puerto español del DIRECCION000. A esta solicitud, se respondió al día siguiente autorizándose lo solicitado «a condición de que el gobierno español garantice que si el barco se encontrase en aguas territoriales del estado solicitante, estarían reunidas las condiciones legales para las medidas solicitadas»

Es en base a esta respuesta que se estima nula por el recurrente la autorización concedida toda vez que el abordaje lo fue en aguas internacionales -factum, párrafo tercero-.

El argumento, pese a la aparente brillantez carece de fundamento, pues cualquiera que sea el sentido que deba dársele a la expresión «estarían reunidas las condiciones legales» que se dice en la respuesta de las autoridades alemanas, la referencia a la normativa legal no puede ser otra que la constituida en el art. 17 del Convenio de Naciones Unidas citado, y como ya hemos dicho, en el mismo no se distingue entre aguas internacionales y aguas nacionales, por lo que la autorización concedida por Alemania para el abordaje debe estimarse válida ya sea para abordaje en aguas territoriales o en aguas internacionales, como expresamente se le solicitó. Más aún, la autorización del país de abanderamiento del buque, sólo tendría sentido, precisamente, si se tratase de abordaje en aguas internacionales, ya que si fuesen aguas nacionales (mar territorial) sin perjuicio de dar cumplimiento a lo previsto en el art. 561 LECriminal en cuanto el registro del buque, lo que no sería de aplicación al caso presente por no ser el «DIRECCION000 «un buque mercante, sino uno de recreo, se podría haber acordado el apresamiento y conducción del buque a puerto español, sin previa autorización del estado de abanderamiento ya que la soberanía del estado ribera se extiende a la franja de 12 millas marinas como expresamente se acuerda en los arts. 2 y 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, -Convención de Montego Bay- de 10 de diciembre de 1982 que fue ratificada por España y publicado en el BOE de 14 de febrero de 1997 .

En definitiva la actuación de las autoridades españolas fue totalmente correcta y ajustada a la normativa internacional aplicable representada por la Convención de Montego Bay en sus arts. 2, 3 y 108 y Convención de Viena art. 17, ambas ya citadas.

Procede la desestimación del motivo.

## **FALLO**

Que debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR a los recursos de casación formalizados por las representaciones legales de Casimiro y Eusebio, contra la sentencia de 29 de octubre de 2002 de la Sección Cuarta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.