

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 406/2010 de 11 mayo

RESUMEN

Ausencia de prueba fonométrica para identificar la voz: innecesariedad al poder realizarse la identificación por otros medios por parte del tribunal. Reconocimiento implícito de la autenticidad cuando las grabaciones están a disposición de las partes y no se solicita nada limitándose únicamente a negarles valor probatorio.

I. ANTECEDENTES

Primero

PRIMERO

El Juzgado de Instrucción número 1 de Úbeda, instruyó sumario con el número 1 de 2007, contra Felicísimo y Nuria y otros, y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Jaén, cuya Sección Tercera, con fecha 20 de mayo de 2009, dictó sentencia, que contiene los siguientes:

HECHOS PROBADOS: PRIMERO.- Del examen en conciencia de las pruebas practicadas aparece probado y así expresamente se declaran los siguientes hechos:

El día 13 de marzo de 2006, en un control rutinario de la Policía Nacional existente a la entrada de la ciudad de Úbeda por la carretera de Vílchez, los Agentes del Cuerpo Nacional de Policía carné núm. NUM000 y NUM001 observaron como al llegar a su altura el vehículo matrícula-SDC que era conducido por el procesado Ovidio, de nacionalidad venezolana, nacido el 22-1-1982 y con N.I.E. número NUM002, en prisión provisional por esta causa desde el 14-03-2006, prisión que le ha sido prorrogada por Auto de fecha 3-03-2008, al detectar la presencia de la Policía incrementó su velocidad por lo que emprendieron su persecución por la carretera N-322, llegando a alcanzarle e indicándole uno de los Agentes que se detuviera a lo que hizo caso omiso, y continuó su marcha llegando a colisionar con el vehículo policial, emprendiendo de nuevo la huida en dirección contraria a la que en principio llevaba, maniobra que fue observada por el miembro de la Policía Nacional número NUM003 que casualmente pasaba por el lugar y que emprendió también la persecución, comprobando como el procesado tras abandonar la N-322 y dirigirse por el carril de entrada a la ciudad de Úbeda al pasar por el puente que cruza la referida carretera nacional arrojó por la ventanilla del copiloto una bolsa, por lo que decidió pararse para recoger la mencionada bolsa mientras que sus compañeros continuaban la persecución del procesado al que consiguieron detener al colisionar éste debido a la velocidad que llevaba con una rotonda de entrada a la ciudad.

La bolsa arrojada por el procesado contenía una sustancia que debidamente analizada resultó ser cocaína con un peso de 1.413 gramos y una pureza del 68%, valorada prudencialmente en la cantidad de 42.390 Euros.

Igualmente se le intervino un teléfono móvil marca Sony Ericsson con número de abonado NUM004, así como otra tarjeta de teléfono móvil con el número de abonado NUM005.

La mencionada sustancia estupefaciente era transportada desde Madrid a la localidad de Úbeda por el referido procesado Ovidio que actuaba como "correo" del también procesado Felicísimo, nacido el 23-12-1977, D.N.I. número NUM006, y anteriormente condenado en sentencias de fecha 21-4-1999 por delito contra la salud pública, a la pena

de 1 años y seis meses de prisión, y de fecha 14-7-2000, por delito contra la salud pública, a la pena de 4 años y tres meses de prisión, en prisión provisional por esta causa desde el 10-07-2006, prisión que le ha sido prorrogada por Auto de fecha 27-06-2008, el cual ese mismo día 13 de marzo de 2006 la había adquirido en Madrid, y en unión de su compañera sentimental, también procesada Nuria, de nacionalidad colombiana, nacida el 22-10-1979, N.I.E. número NUM007, y sin antecedentes penales, la había entregado al procesado Ovidio para que la trasladara a Úbeda en el-SDC alquilado ese mismo día por Ovidio a la empresa de alquiler de vehículos "New Dollar S.L." interviniendo también en esa actividad de transportes los referidos procesados Felicísimo y Nuria, los cuales ocupaban el vehículo matrícula-TGN , cuyo titular es Estefanía, madre de Felicísimo, siendo éste quien lo utiliza de forma habitual, que circulaba unos kilómetros por delante del vehículo que transportaba la droga con la finalidad de avisar la presencia de controles policiales con tiempo suficiente para poder evitar su detención.

La droga intervenida iba a ser entregada por los procesados anteriores a terceras personas para su distribución.

Después de la detención de Ovidio, el procesado Felicísimo con la colaboración de la procesada Nuria, continuó organizando transportes de sustancia estupefaciente de Madrid a Úbeda, para lo cual contactó con el también procesado Jose Pablo nacido el 20-10-1976, D.N.I. número NUM008, sin antecedentes penales, en prisión provisional por esta causa desde el 8-05-2006, prisión que le ha sido prorrogada por Auto de fecha 25-04-2008, quien a cambio de determinadas cantidades de dinero se ofreció a hacer de "correo" y transportar la droga desde Madrid a Úbeda. Así concretamente, desde marzo hasta el mes de mayo el procesado Jose Pablo hizo varios viajes a Madrid, por encargo de Felicísimo a fin de recoger determinadas cantidades de cocaína para su posterior traslado a Úbeda, donde se procedía a la venta de parte de ella a personas no identificadas, y otra parte al también procesado Camilo, nacido el 14-1-1982, D.N.I. número NUM009 , y sin antecedentes penales, que procedía a su distribución entre terceras personas en la localidad de Jódar. Camilo tiene reconocido que a veces le compraba la droga a Felicísimo y que también Jose Pablo alguna vez le dio droga para su consumo.

Por último el día 4 de mayo de 2006 el procesado Felicísimo, organizó un nuevo viaje a Madrid en compañía de Jose Pablo para adquirir sustancia estupefaciente, y una vez en dicho lugar Jose Pablo se trasladó en unión de Nuria a la localidad de Móstoles donde recogieron de un individuo no identificado una bolsa y regresaron de nuevo a Madrid. Posteriormente Felicísimo y Nuria trasladaron a Jose Pablo a la Estación de Autobuses-Sur de Madrid donde éste compró un billete con destino a Úbeda, siendo interceptado por Agentes del Cuerpo Nacional de Policía en la localidad de La Carolina, donde se detuvo el vehículo por una avería, interviniéndosele al procesado Jose Pablo una mochila que contenía en su interior la cantidad de 996 gramos de cocaína con una pureza del 75%, valorada prudencialmente en la cantidad de 29.880 Euros, así como un teléfono móvil de la marca Motorola (número de abonado NUM010).

Como consecuencia de los hechos anteriores, por el Juzgado de Instrucción número 1 de Úbeda se autorizó la entrada y registro en los diferentes domicilios de los procesados, siéndoles intervenidos los siguientes efectos:

En el domicilio del procesado Felicísimo, sito en la DIRECCION003 de Úbeda se intervino 152,24 gramos de hachís con un porcentaje de T.H.C. de 10,1%, valorada en 650 euros, 268,88 gramos de cocaína con un 52,3% de pureza, valorada en 3.500 euros,

valorada en 13 euros, 23,85 gramos de cocaína con una pureza de 65,3%. valorada en 300 euros, 4,67 gramos de grifa con un porcentaje de T.H.C. de 12,5%, 9,93 gramos de cocaína con una pureza de 0,79% y 14,53 gramos de cocaína con una pureza de 0,18%, así como diversos utensilios utilizados para el peso y adulteración de dichas sustancias, tales como una batidora, un cazo pequeño, una balanza de precisión, un microondas, un cuchillo de sierra, un molinillo de café, diversos recipientes donde se encontraban dichas sustancias. Igualmente se le intervino una pistola semiautomática marca Astra, modelo 200, con número NUM011, calibre 6.35 mm. sin cargador pero en buen estado de funcionamiento, careciendo el procesado de la correspondiente licencia.

En el domicilio de la procesada Nuria, sito en la C/. DIRECCION000, NUM012 de Madrid, se intervino una bolsita en el interior de un armario dentro de un zapato deportivo que contenía 11,20 gramos de cocaína con un porcentaje de pureza del 77,1% valorada en 150 euros.

En los registros efectuados en la C/. DIRECCION001 NUM013, planta NUM014 y en la C/. DIRECCION002 , NUM015 , ambos de Jódar, domicilios del procesado Camilo, se intervinieron 73,10 gramos de grifa con un porcentaje de T.H.C. de 15,9%, valorada en 200 euros, 94,92 gramos de cocaína con una pureza del 80,9%, valorada en 1.200 euros, 38,20 gramos de cocaína con una pureza del 73,9%, valorada en 500 euros, 20,69 gramos de grifa con un porcentaje de T.H.C. de 1,45%, valorada en 60 euros y 0,28 gramos de cocaína con pureza del 73%, valorada en 4 euros, la cantidad de 2.455 euros, una balanza marca Talsita, una navaja y una tarjeta BP plus, ambas con restos de cocaína y varias macetas con plantas de marihuana Igualmente se le intervino un teléfono móvil de la marca Nokia (núm. NUM016).

En el domicilio del procesado Abelardo sito en la AVENIDA000 número NUM017 de la Estación Linares-Baeza se intervino una pistola marca Astra, modelo 1921 de calibre 9 mm. largo con núm. de serie NUM018 , cargada con 8 balas, que se halla en aceptable estado de conservación y siendo su estado de funcionamiento correcto, careciendo el procesado de la correspondiente licencia y permiso, así como dos cajas de balas, una conteniendo 20 y la otra 25, 7 balas más sueltas, y la cantidad de 116.300 euros. Se le intervino teléfono móvil núm. NUM019.

En el domicilio del procesado Julio, sito en PASEO000 , NUM020 de la Estación de Linares-Baeza, se intervinieron un puñal de nudillo de 7 cm. de longitud de hoja y 4 cm. de ancho, una pistola semiautomática marca Astra, modelo A-100, con los dos primeros números de serie borrados siendo los tres números últimos 042, en buen estado de conservación y funcionamiento y careciendo el procesado de la correspondiente licencia, un mazo rompecabezas de color marrón, una daga de doble filo con 20 cm. de hoja, una daga curva con 30 cm. de filo, otra daga de 20 cm. de filo, una catana de unos 25 cm. de hoja con funda de color verde y mango verde, un revólver detonante marca Smith&Wesson de color negro y mango marrón con 5 cartuchos en su tambor y con número NUM021 , un bastón estoque de 80 cm de hoja y una pistola detonadora marca KIMAR, con número de serie NUM022 con su correspondiente cargador.

Igualmente han sido intervenidos el-TGN usuario habitual es el procesado Felicísimo aunque aparece a nombre de su madre Estefanía , un vehículo NISSAN matrícula KCY, propiedad de Sabina, madre de la procesada Nuria y utilizado por esta y por el procesado Felicísimo y el vehículo matrícula-RJR , utilizado por el procesado Abelardo , aunque como titular del mismo figura su hermana Daniela.

En el momento de ser detenido se le intervino al procesado Felicísimo un teléfono móvil marca Nokia, núm. de abonado NUM023, un teléfono móvil marca SAMSUNG

núm. de abonado NUM024, 75 euros y 0,95 gramos de cocaína con una pureza del 79% y a Nuria se le intervino un teléfono móvil marca MOTOROLA núm. de abonado NUM025, un teléfono móvil marca MOTOROLA núm. de abonado NUM026, y la cantidad de 1.510 euros.

Camilo es adicto a las drogas desde hace varios años, especialmente a la cocaína, que le produce una dependencia física y psíquica que le disminuía sus facultades intelectivas y volitivas, sin llegar a anularlas, y en la actualidad está siendo tratado de desintoxicación por el Centro Comarcal de Drogodependencia de Úbeda.

Segundo

SEGUNDO

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

FALLO: Debemos condenar y condenamos al procesado Felicísimo como autor penalmente responsable de un delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA ya definido, con la concurrencia de la agravante de reincidencia y como autor de un delito de TENENCIA ILÍCITA DE ARMAS DE FUEGO [...]

Igualmente debemos condenar y condenamos a los procesados Ovidio, Nuria y Jose Pablo, como autores penalmente responsables de un delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas [...]

Igualmente debemos condenar y condenamos al procesado Camilo, como autor penalmente responsable de un delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA ya definido, con la atenuante de drogadicción anteriormente mencionada [...]

Asimismo debemos condenar y condenamos a Abelardo y Julio, como autores de un delito de TENENCIA ILÍCITA DE ARMAS DE FUEGO [...]

Asimismo debemos absolver y absolvemos a Abelardo del delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA que se le imputa por el Ministerio Fiscal.

Igualmente debemos absolver y absolvemos a Julio, del delito de TENENCIA ILÍCITA DE ARMAS del artículo 563 del Código Penal que le venía imputando el Ministerio Fiscal.

Asimismo debemos absolver y absolvemos a los procesados Maximo, Julio, Tomás y Marco Antonio del delito CONTRA LA SALUD PÚBLICA, por imperativo del principio acusatorio, al haberse reiterado contra los mismos la acusación por el Ministerio Fiscal. [...]

TERCERO

Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de Ley, por Felicísimo y Nuria [...]

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE INTERÉS

[...]

RECURSO INTERPUESTO POR Nuria

[...]

DECIMO PRIMERO: El motivo segundo invocado por infracción de precepto constitucional al amparo de lo establecido en el art. 5.4 LOPJ. por vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, art. 24.2 CE .

Se argumenta en síntesis en el motivo que en la sentencia recurrida el "iter" que ha conducido al Tribunal a concluir la culpabilidad del recurrente ha partido principalmente (con independencia de las nulidades alegadas con anterioridad) de que las pruebas obtenidas y finalmente condenatorias son indiciarias, es decir, indirectas y débiles para sustentar una sentencia condenatoria.

Así razona que como consecuencia de la intervención de teléfonos a Felicísimo apareciera Nuria en su entorno no resulta en absoluto sospechoso puesto que era su pareja sentimental.

[...]

Asimismo y con referencia a las conversaciones telefónicas oídas en el plenario, además de ser nulas de pleno derecho, no se practicaron pruebas fonométricas de análisis de voz con el fin de someter a contradicción tal prueba, y no constituirían prueba suficiente de que Nuria se dedicara al tráfico de estupefacientes pues, tal como consta en el Acta del juicio oral dicha audición fue impugnada en el plenario

[...]

Con referencia a la objeción de no haberse realizado prueba fonométrica de análisis de voz con el fin de someter a contradicción tal prueba, la doctrina de esta Sala -vid. SS. 924/2009 de 7.10, 705/2005 de 6.6 en orden a la alegación de la falta de prueba fonométrica de reconocimiento de voces, que cuando el material de las grabaciones está a disposición de las partes, que bien pudieron en momento procesal oportuno solicitar dicha prueba y no lo hicieron, reconocieron implícitamente su autenticidad (SSTS. 3.11.97, 19.2.2000, 26.2.2000). Sin olvidar que la identificación de la voz de los acusados puede ser apreciada por el Tribunal en virtud de su propia y personal percepción y por la evaluación ponderada de las circunstancias concurrentes. En efecto la identificación subjetiva de las voces puede basarse, en primer lugar, en la correspondiente prueba pericial, caso de falta de reconocimiento identificativo realizado por los acusados, pero la STS 17.4.89 , ya igualó la eficacia para la prueba de identificación por peritos con la adveración por otros medios de prueba, como es la testifical, posibilidad que ha sido confirmada por el Tribunal Constitucional en S. 190/93 de 26.1 .

En definitiva, en relación al reconocimiento de voces, el Tribunal puede resolver la cuestión mediante el propio reconocimiento que se deriva de la percepción inmediata de dichas voces y su comparación con las emitidas por los acusados en su presencia, o mediante prueba corroboradora o periférica mediante la comprobación por otros medios probatorios de la realidad del contenido de las conversaciones.

En síntesis, a falta de reconocimiento, la prueba pericial no se revela necesaria o imprescindible, otra cosa es que sea conveniente, si el Tribunal ha dispuesto de los términos de comparación necesarios o de otras pruebas legítimas que corroboren el contenido de lo grabado, (SSTS. 163/2003 de 7.2, 595/2008 de 29.9), que recuerda "en cuanto a la identificación de la voz, baste decir que no constituye una diligencia obligada en el desarrollo del proceso, por cuanto -con independencia de que cuando las cintas son oídas en el juicio oral, como es el caso, el Tribunal puede llevar a cabo su particular valoración sobre dicha cuestión-, la identificación de las personas que intervienen en las conversaciones intervenidas puede llevarse a cabo por otros medios distintos de las pruebas fonográficas, como pueden ser los seguimientos policiales que sean consecuencia de dichas conversaciones, e, incluso,

por el propio reconocimiento explícito o implícito, del propio interesado, al dar las explicaciones que estime pertinentes sobre su contenido", o STS. 2384/2001 de 7.12, en el sentido de que: "el recurrente está criticando y negando la posibilidad de que la Sala sentenciadora efectúe por sí misma, en virtud de la inmediación propia del Plenario valoraciones y alcance conclusiones relevantes para la resolución del caso. Es evidente que la inmediación no es solo estar presente, sino entender, percibir, asimilar, verificar en definitiva formar opinión en conciencia y en el conjunto sobre todo lo dicho, notando las reacciones y gestos de todos, singularmente de los inculpados, por ello, lo que se critica supone precisamente la manifestación más propia de la inmediación judicial como es verificar que la voz escuchada en una cinta, coincide con lo escuchado directamente de una persona en el Plenario, y concluir con la afirmación de pertenecer a la misma persona. Ello sin perjuicio de que pudiera haberse propuesto la pericial de reconocimiento de voz, lo que no se efectuó por ninguna de las partes ni en concreto por la defensa de la recurrente".

Situación que sería la contemplada en la presente diligencia. El contenido de las conversaciones -que destaca el Ministerio Fiscal en su impugnación del motivo - transcritas a los folios 65, 83, 96, 98, 100, 149, 153, 154, 163, 164, 169 ó 187, constatado con las vigilancias policiales (folios 222 y ss.) o con otras conversaciones (folio 210), acredita, de una parte, que es la recurrente la persona identificada como Nuria en esas escuchas, y de otra, su implicación plena en las actividades del coimputado Felicísimo, conversaciones que fueron objeto de audición en el juicio oral y sometidas, por tanto, a la posible contradicción por las partes.

La recurrente se limita a cuestionar cada una de estas pruebas que califica de indiciarias, olvidando que, la fuerza convictiva de la prueba indiciaria deriva de su interrelación y que nos encontraríamos, en todo caso, con una serie de indicios que, si bien cada uno de ellos en sí mismos considerados y valorados aisladamente pudieran ser insuficientes a los fines que resolvemos, en su conjunto arrojan a juicio de la Sala una convicción que despliega del análisis de cada uno de ellos en particular, ofreciendo en su totalidad una conclusión probatoria, sobre la que esta Sala casacional únicamente tiene que comprobar que cuenta con la necesaria racionalidad y con un adecuado soporte de tipo argumental (STS. 19.10.2005, 23.12.2009).

No otra cosa sucede en el caso presente. Se está en presencia de una prueba indiciaria compuesta por varios hechos-base totalmente acreditados, no desvirtuados por indicios de signo adverso, que en una global y conjunta valoración han permitido a la Sala de instancia, construir un juicio de injerencia y llegar al hecho consecuencia que se quería acreditar y que se describió en el factum que Felicísimo y su compañera sentimental la recurrente suministraban cocaína a Ovidio, al que se le ocupó por la Policía Nacional cuando la transportaba en una bolsa, en concreto 1413 gramos y una pureza del 68%, y a Jose Pablo que hacía de "correo" y al que se le ocupó cuando la transportaba a la localidad de La Carolina, una mochila conteniendo 996 gramos de cocaína con una pureza del 75%.

No se está ante insuficiencia probatoria alguna, antes bien, la conclusión surge de forma natural del encadenamiento de los indicios analizados, fruto de un juicio inductivo totalmente acorde con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y conocimientos científicos, por lo que con toda claridad se está extramuros a toda decisión arbitraria o infundada (STS. 506/2006 de 10.5).

DECIMO SEGUNDO: Desestimándose el recurso interpuesto por Nuria, las costas se le imponen a la recurrente; y estimando parcialmente el interpuesto por Felicísimo, se declaran de oficio las costas respectivas. (art. 901 LECrim.).

III. FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación, interpuesto por Nuria, contra sentencia de 20 de mayo de 2009, dictada por la Audiencia Provincial de Jaén, Sección Tercera, que les condenó como autores de un delito contra la salud pública.