

Rollo de Sala 60/2014

Audiencia Provincial de Tarragona, Sección Cuarta.

Procedimiento Abreviado 151/2014

Juzgado de Instrucción nº Seis, de Tarragona.

Tribunal:

Magistrados,

Francisco José Revuelta Muñoz (Presidente)

Jorge Mora Amante

María Ángeles Barcenilla Visús

SENTENCIA Núm. 165/2015

En Tarragona, a 27 de mayo de 2015.

Se ha sustanciado en esta Sección de la Audiencia Provincial de Tarragona, la presente causa tramitada por el Juzgado de Instrucción núm. Seis, de Tarragona, bajo el número de procedimiento abreviado 151/2014, por un presunto delito de tráfico de drogas contra Damián Gerardo Castro Esquivel, nacido en Costa Rica ,sin antecedentes penales, en libertad provisional por esta causa, habiendo permanecido en prisión provisional desde el 21 de febrero de 2014 hasta el 22 de mayo de 2015 representado por el procurador Sr. Recuero Madrid y asistido por el letrado Sr. Cobo Gómez y contra Nelson Herrera Moncada, de nacionalidad colombiana, con antecedentes penales cancelados, en libertad provisional por esta causa, habiendo permanecido en prisión provisional desde el 21 de febrero de 2014 hasta el 15 de diciembre de 2014, representado por el procurador Sr. Recuero Madrid, y asistido por el letrado, Sr. Gilabert Boyer.

La acusación pública la ha ejercido el Ministerio Fiscal .

Ha sido ponente, la magistrada suplente M^a Ángeles Barcenilla Visús.

ANTECEDENTES PROCEDIMENTALES

1. Al inicio de las sesiones del juicio oral, y al amparo del artículo 786 LECRim, el Ministerio Fiscal solicitó determinados medios documentales

consistentes en la copia de la diligencia de constancia que da cuenta de la identidad de Damián Gerardo Castro Esquivel y copia de la sentencia dictada por esta Sala en octubre de 2014, admitiéndose la primera y rechazándose la segunda por entender que no arrojaba luz al respecto de la cuestión que se debatía en el pleito.

Por su parte la defensa el Sr. Castro propuso prueba testifical consistente en la declaración del Sr. Francisco Torres Román, certificado del centro donde acudió a recibir tratamiento médico, facturas de la empresa Latin moda, y certificado escrito de Francisco Torres Román, prueba que fue admitida excepto este último certificado al haberse admitido la declaración testifical del Sr. Torres.

La defensa del Sr. Herrera propuso documental consistente en su informe de vida laboral que fue admitida.

2. A continuación, durante las sesiones del juicio oral, que se extendieron durante cinco sesiones de mañana prestaron declaración los agentes de la Guardia Civil con números de identificación U-92529-M,L -11374-W,V-66203-E y S-19555-T y el sargento de la Guardia Urbana nº941, a continuación se recibió declaración a Juan Carlos Asprilla Torres y a José Antonio Ramírez de los Santos y seguidamente en la segunda sesión del juicio a los agentes de la Guardia Civil números B-25300-Z y E-38175-A, a M^a del Pilar Martínez Zapata a Anyeliz Díaz Villar y a Silvia Lorena Vargas Céspedes ,así como a los agentes con nº TIP S-06437-E y Y-14768-C.

En la tercera sesión del juicio se recibió declaración a la agente de la Guardia Civil con nº de identificación T-12690-P, declarando seguidamente Francisco Torres Román, practicándose a continuación la pericial del Instituto Nacional de Toxicología sobre las sustancias intervenidas y pericial sobre valoración de las mismas, así como sobre el análisis de la evidencias halladas en el domicilio de los acusados a quienes seguidamente se recibió declaración.

En la cuarta sesión del juicio se procedió a la escucha de determinadas conversaciones telefónicas, practicándose el resto de la prueba documental en condiciones de adecuada contradicción y pleno conocimiento de las partes.

En la quinta sesión del juicio el Ministerio Fiscal elevó sus conclusiones provisionales a definitivas solicitando la condena de los acusados, como autores de un delito contra la salud pública, por tráfico de sustancias de las que causan grave daño a la salud, del artículo 368 del CP a la pena, a cada uno de ellos, de cuatro años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de 400 euros con un mes de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago.

Por su parte, las defensas elevaron a definitivas sus conclusiones provisionales, solicitando la libre absolución para sus defendidos, suprimiendo la defensa del Sr. Herrera Moncada los puntos a) y b) como indicios hallados en la habitación de Nelson Herrera Moncada.

3. Las partes informaron en apoyo de sus respectivas pretensiones, concediéndose a continuación la última palabra a los acusados.

HECHOS PROBADOS

Se declara probado que en fecha 19 de febrero de 2014 , se practicó entrada y registro en el domicilio de Nelson Herrera Moncada sito en la C/Montblanc, nº 58-A, 2º,1ª, hallándose en la habitación que el mismo ocupaba dos paquetes conteniendo el primero de ellos una sustancia incluida en dos envoltorios con un peso de 81,974 gramos que una vez analizada resultó ser cafeína con un valor en el mercado ilícito de 631,169 euros y el segundo una sustancia incluida en dos envoltorios con un peso de 11,298 gramos que una vez analizada resultó ser cocaína con una riqueza de cocaína base del 10%, fenacetina tetracaína y levamisol, con un valor en el mercado ilícito de 164,40 euros; dos Tupperes conteniendo granos de arroz de un peso aproximado entre 779,6 y 800 gramos; una báscula de precisión; cuatro paquetes de 900 euros en billetes de 50 y 4 billetes de

100 euros con un total de 4000 euros y 790 euros en billetes de 20 y 50 euros.

No se ha acreditado que el acusado Sr. Herrera poseyera la sustancia estupefaciente para su posterior venta ni la sustancia de corte para ser utilizada en mezclas posteriores, ni que el dinero hallado en su habitación procediera del tráfico ilícito de sustancias estupefacientes.

Asimismo en la terraza adyacente a la habitación que en ese momento ocupaba en la referida vivienda Damián Gerardo Castro Esquivel en la que vivía en régimen de alquiler, fue hallada una bolsa dentro de la cual se encontraron otras tres bolsas, conteniendo la primera de ellas 885,8 gramos de una sustancia que una vez analizada resultó ser cocaína con un valor en el mercado ilícito de 6.820,66 euros; la segunda 493,9 gramos de una sustancia que una vez analizada resultó ser cafeína y levamisol con un valor en el mercado ilícito de 3.803,03 euros; la tercera 150,7 gramos de una sustancia que una vez analizada resultó ser cafeína y feneticina con un valor en el mercado ilícito de 1160,39 euros. En dicha habitación fueron hallados seis teléfonos móviles: Un Iphone de color negro junto con un cargador, una Blackberry de color blanco, un Samsung con carcasa azul con un cargador, una Blackberry de color blanco con un cargador, un Samsung con carcasa roja y un Nokia modelo C- 2.

No se ha acreditado que las sustancias de corte pertenecieran a los acusados Sr. Castro Esquivel y el Sr. Herrera Moncada.

JUSTIFICACIÓN PROBATORIA

Primero: La anterior declaración de hechos probados se basa en la prueba plenaria practicada en condiciones óptimas de contradicción, igualdad de armas e inmediatez cuyo resultado, sin embargo, impide establecer la realidad de los hechos justiciables que han sido objeto de acusación.

Así y respecto a Nelson Herrera Moncada la prueba plenaria, en particular los testimonios de los agentes V-66203-E, S-19555-T y T-12690-P y las manifestaciones del propio acusado resulta contundente para poder afirmar

fuera de toda duda que éste, en la fecha precisada en el apartado de hechos probados, poseía cocaína, con un peso de 11,298 gramos y una riqueza del 10% fenacetina, tetracaína y levamisol, localizándose asimismo en poder del acusado 81,974 gramos de cafeína, una balanza de precisión y cuatro paquetes conteniendo 900 euros cada uno de ellos y 4 billetes de 100 euros con un total de 4000 euros así como 790 euros en billetes de 20 y 50 euros.

Pero como justificaremos de dicha posesión no cabe extraer el elemento cualificante de la misma reclamada por el delito contra la salud pública, en los términos pretendidos por el Ministerio Fiscal.

En el enjuiciamiento criminal, las hipótesis acusatorias reclaman para convertirse en tesis la existencia de una cumplidaprueba que en el caso de autos no se ha producido. Fuera del hecho posesorio no disponemos de otros datos que permitan construir una inferencia sólida de que la droga era poseída por el acusado Sr. Herrera Moncada para su ilícita distribución a terceros. Es cierto, sin embargo, que se hallaron útiles destinados a su distribución lo que podría adquirir el valor de indicio para llegar a la inferencia sostenida por la acusación pero su aportación inferencial no permite dotar al resultado inferido del necesario grado de conclusividad.

No podemos soslayar la escasa cantidad de droga intervenida la que según los peritos del Instituto de Toxicología tenía una pureza bastante baja, habiendo manifestado el Sr. Herrera ser consumidor ocasional de cocaína.

Por otra parte y respecto al dinero intervenido el mismo ofreció una explicación razonable de su procedencia en el acto del plenario manifestando que correspondía a una indemnización laboral, habiéndose aportado Acta de Conciliación del Departament D'Empreses i Ocupació de la Generalitat de Catalunya de fecha 21 de noviembre de 2012 en la que se reconoce su despido como improcedente, comprometiéndose la empresa FM LOGISTIC IBERICA a abonarle en concepto de indemnización la suma de 12.579 euros.

Por otra parte en el acto del plenario el agente con número de identificación U-92529-M, responsable de la Unidad de Información de la Guardia Civil de Tarragona, declaró que con carácter previo a la entrada y registro el Sr. Nelson no aparecía.

En el mismo sentido el agente número B- 25.300-Z, manifestó que durante los meses que duraron las escuchas en ningún momento apareció el Sr. Herrera.

Por su parte el agente nº E-38.175-A, declaró que en los seguimientos no apareció la persona del Sr. Herrera Moncada ni en las escuchas tampoco.

Con estos indicios y contraindicios no podemos construir una inferencia sólida de participación criminal.

Debe recordarse que la suficiencia incriminatoria que proporciona la prueba indiciaria puede alcanzarse siempre que los indicios que suministre sean plurales, estén acreditados por prueba directa, que se presenten como periféricos al dato fáctico a probar, que sean interrelacionables y que la ilación del hecho base al hecho consecuencia se presente lógica y razonable, desde las reglas de la experiencia humana, en un grado de suficiente conclusividad que convierta a las otras hipótesis de producción en liza en meras posibilidades carentes de condiciones de realidad (vid. SSTC 174/1985, 175/1985, 229/1988, 107/1989, 384/1993, 206/1994, 24/1997, 137/2002, 135/2003, 340/2006).

En el caso que nos ocupa, la hipótesis de la posesión de autoconsumo se sitúa en un plano de destacada probabilidad, al menos tan relevante como la que sostiene su destino al tráfico. Dicha razonable paridad de probabilidades obliga, por imperativo categórico derivado del principio de presunción de inocencia, a descartar la que contiene la carga inculpatória. La mera sospecha, desde luego, no puede convertirse en prueba suficiente.

Como hemos pretendido justificar en términos racionales, el cuadro probatorio se presenta del todo insuficiente para poder afirmar, fuera de

toda duda razonable, que el Sr. Herrera, se dedicara al tráfico de drogas de las que causan grave daño a la salud, por lo que no cabe otra decisión que la de dictar una sentencia absolutoria.

Por lo que respecta al coacusado Damián Gerardo Castro Esquivel , el Mº Fiscal sustenta su tesis acusatoria de forma esencial en el contenido de las conversaciones telefónicas mantenidas con José Antonio Ramírez los Santos, con Juan Carlos Asprilla Torres y con Marcelo.

Precisemos las llamadas y su contenido.

La primera es la mantenida el día 23 -7-2013 a las 13.35.24 horas entre José Antonio Ramírez de los Santos y el Sr. Castro en la que el segundo se dirige al primero diciéndole que necesita recoger el dinero, que "tu sabes que te estoy cobrando una mierda" "no juegues con la plata que no es tuya", reiterándole que" Es que no te estoy pidiendo nada prestado a ti" "Eso es algo que tú tienes que pagar".

La segunda el día 27-7-2013 entre los mismos interlocutores, en la que José Antonio Ramírez le dice al Sr. Castro apodado "Barbas" que "Yo tengo los 300 ahí" y " si tú quieres en la tarde cuando llegue la mujer mía...yo ya le digo a ella que te espere abajo y te lo da" , continuando la conversación diciéndole el Sr. Ramírez al Sr. Castro que "esta vaina esta gente a la que yo les dejé todo eso, esta entera empegotonada" "Se les ha humedecido , esta gente lo tenía en arroz y todo tío, que se les ha humedecido", contestándole el Sr . Castro que eso lo único que le pasa eso es cuando lo ponen al calor, se lo meten en los huevos o lo andan cerca de la piel, el resto no viejo, eso nada, el calor es lo único que lo pone así del resto nada más" diciendo el Sr. Ramírez "esto en arroz no se puede poner así y mira también me quedaba una cosita y lo puse y yo eso lo tengo en arroz y lo saqué para una gente que me pidió precio y mejor no les di nada porque para qué , sí eso estaba en todo caso humedecido"

La tercera la mantenida el día 20-9-2013 entre José Antonio Ramírez Los Santos y su esposa en la que esta última le dice que baje por otro lado

porque ha visto a Damián Gerardo Castro Esquivel , diciéndole "menos mal que no viniste conmigo".

La cuarta la mantenida el día 26 de octubre de 2013 entre Juan Carlos Asprilla Torres y Damián Gerardo Castro Esquivel en la que este último le pregunta si ha visto a Kelvin (José Antonio Ramírez los Santos), diciéndole que necesita datos exactos de dónde trabaja "a qué horas va, para que no se pueda escapar, lo máximo para luego yo llegarle donde él crea menos le voy a llegar y él nunca va a creer..., tú vas a quedar como que no has estado conmigo".

La quinta la mantenida el día 13-12 -2013 entre Damián Gerardo Castro Esquivel y Juan Carlos Asprilla Torres en la que Damian dice " y este manaco me vio , loco , ¿tú sabes lo que es correr?, Pero yo me hice que no lo vi , sí . Empezó a caminar rápido y yo me hice el loco y luego entonces ya busqué a Pistolas y que pasa niño y todas escondiéndose, como tapándoseme con la columna y una chica así andaba". "Sí entonces le dije como niño ¿Cómo estás? Y el hombre así como pálido bien, bien Barbas ¿ cómo estás tú? Bien y ya luego me dice el quieres... y le digo ¿ cómo están los muchachos y todo? " bien, bien ¿ quieres que le diga algo a Kelvin?, le dije yo no , tranquilo nada me lo saludas, el mismo me dice ¿no?." "Y me dice el mismo no pero si yo a Kelvin no lo veo o sea sin yo preguntarle. Yo a Kelvin no lo veo nada.....y yo le digo vale vale no pasa nada ¿ pero no quieres que le diga nada? Le digo no, nada nada tranquilo niño, tranquilo que el día que yo lo vea pues hablaré con él , le dije yo , no pasa nada, le dije yo"

La sexta la mantenida el día 16-12 -2013 a las 14:13 horas entre el Sr. Castro y el Sr. Asprilla en la que el primero dice que se ha encontrado con "el enano ese" el jefe de la banda y que le ha dicho que "Esa cosa, esa ropa le ha salido mala, que no se qué y yo mira vamos a aclarar varios puntos. Tu crees que estás hablando con un chamaco. Tú eres la única persona de todas las cuales se les ha vendido de esos pantalones, que me dice que salió un botón reventado. A mí no me vengas con esas historias muchacho. Tú sabes que tú debes novecientos cuarenta euros loco ¡Que no! Que eso no era a ese precio ,sabes que tu te quieres robar esa plata iróbatela!

no pasa nada. Pero al menos como te digo, tú te reconoces la puta mierda que se está bebiendo ,loco.”

“ y le digo , mira apunta mi número dime cuándo me vas a dar el dinero, loco, lo que haya , cien , doscientos, trecientos, lo que haya, necesito que me pagues viejo”.

Continuando la conversación diciendo el Sr. Asprilla “hay que pescarlo la próxima vez y darle dos galletas bien dadas”, contestando Damián “ No no me gustaría ¿sabes? Hablar con aquel fulano, decirle:oye tu le quieres pegar a ese chamaco ¿verdad?.Te voy a regalar cincuenta o cien pero maltrátalo”.

La séptima la mantenida el día 18-12-2013 entre el Sr.Castro y el Sr. Asprilla en la que este último le dijo que Kelvin había dicho que no iba a pagar a nadie que el otro día se había encontrado con el Barbas y que no le iba a pagar nada.

La octava la conversación mantenida entre el Sr. Castro y Marcelo en la que este último le dice “ Me tienes que traer unas... Y me dice bastante y yo le digo el doble” preguntándole Damián ¿hasta cuando la puedo tirar? contestándole Marcelo “Uno veinte. Así están pagando el Kilo, mil doscientos” . A continuación Marcelo le pide el número de teléfono contestándole el Sr. Castro que el que le proporciona (el teléfono intervenido) no es el del trabajo sino el de amistad que el del trabajo no se lo daba porque lo iba a cambiar comunicándole en un momento de la conversación que “Estos días me trajeron dos, dos Kilos. Nítida, Nítida, Nítida. Se lo prometo. Pero hermosa. Pero, como no es mi tema lo que...Y yo puedo verme con el contacto de eso, mañana a las nueve de la noche.

Del contenido de tales conversaciones se desprende con claridad que José Antonio Ramírez los Santos debía una cantidad de dinero al Sr. Castro quien en el acto del juicio mantuvo en todo momento que esa deuda no procedía del tráfico de estupefacientes sino que tenía su origen en un préstamo realizado en la prisión manteniendo que le prestó 350 euros y que “ después le quedó debiendo unos 200”.

En el mismo sentido Juan Carlos Asprilla Torres declaró en el acto del plenario que en el centro penitenciario recibió dinero de Damián y que el Sr. Ramírez le debía dinero a Damián del préstamo, manifestando tras la escucha de la conversación telefónica mantenida el día 16.12. 13 que lo único que sabía era que el Sr. Damián se dedicaba a prestar dinero y que su compañera vendía pantalones de damas que costaban 50 y 80 euros, que Ramírez los Santos compró pantalones y que dijo que no le iba a pagar nada.

Por su parte el Sr. Ramírez los Santos declaró en el acto del plenario que el Sr. Damián le prestó dinero para sus necesidades dentro del centro. Que le prestó 300 o 350 euros y que no le devolvió el dinero porque salió en libertad y no pudo contactar con el, manifestando que se lo prestó en varias veces y que después vió al Sr. Damián y no le devolvió el dinero porque no tenía, manifestando asimismo que cuando le prestaban dinero en prisión le cobraba intereses.

Asimismo la Sra. Díaz Villar, mujer del Sr. Ramirez, declaró que su marido le debía dinero a Damián y que sabía que se lo prestó dentro de prisión que le debía 300 euros.

En el mismo sentido el Sr. Torres Román manifestó en el acto del juicio que cuando conoció al Sr. Damián hacían de prestamistas y después se lo devolvían con intereses, afirmando que cuando salió de la cárcel algunas deudas existían.

Por otra parte y analizando las llamadas realizadas por el Sr. Castro a través del teléfono intervenido desde el día 16-9-2013 hasta el día 10-11-2013 de ninguna de ellas se desprende que el mismo pudiera dedicarse al tráfico de sustancias ilícitas, y si en cambio al préstamo de dinero cuando el día 26 de septiembre efectúa una llamada en la que le reclama a una señora los 60 euros que hace dos meses le prestó a su marido.

Asimismo de las numerosas conversaciones mantenidas a través de los teléfonos intervenidos a los Sres. Castro Esquivel , Asprilla Torres y Ramírez los Santos que como prueba documental fueron incorporadas al cuadro probatorio únicamente en tres de ellas se hace referencia a deudas de dinero, sin que tampoco en este caso conste indicio alguno que permita deducir que su origen fuera el tráfico ilícito de sustancias estupefacientes.

Así en la mantenida el día 11-11-2013 entre el Sr. Castro y Vicente (interno en el CP en régimen abierto), este último se dirige al primero diciéndole "... Tengo la mitad ¿Eh? Te doy la mitad y la semana que viene te doy la otra mitad".

En la mantenida el día 4-12-2013 entre los mismos interlocutores Vicente le dice al Sr . Castro " Estoy aquí, estoy aquí en Reus en una nave, el día 10 cobro yo lo de, lo de la ayuda, te doy los 50 euros que me faltan ¿vale?, si puedo antes, si puedo este viernes antes ¿vale?.

En la conversación mantenida el día 4-12- 2013 entre el Sr. Castro y otra persona no identificada, el primero dice "porque estoy buscando unos hijos de puta que me deben un dinero, entonces, lo localizo porque vienen a dormir aquí" diciéndole que se encuentra en la pura entrada de la universidad vocablo con el que se refiere a la prisión.

Ciertamente, como afirma el Mº Fiscal, de la conversación mantenida con el Sr. Marcelo podría deducirse que el Sr. Castro pudiera haber utilizado otro teléfono distinto al intervenido no pudiendo desconocer que en el registro de su habitación fueron hallados seis teléfonos móviles, pero, en cualquier caso, desconocemos el contenido de las conversaciones que a través de otros teléfonos hubiera podido mantener, por lo que deducir de tal hecho que el mismo se dedicaba al tráfico de estupefacientes no pasaría de ser una suposición carente de toda prueba.

Por otra parte el segundo de los indicios en los que el Mº Fiscal se basa para sostener la acusación es el hallazgo en la terraza adyacente a la habitación que en el momento del registro ocupaba Damián Gerardo Castro Esquivel de una bolsa conteniendo una sustancia con un peso neto de 885,8 gramos

identificada como procaína con un valor en el mercado ilícito de 6820,66 euros, de una sustancia con un peso neto de 493,9 gramos identificada como cafeína y levamisol con un valor en el mercado ilícito de 3.803,03 euros y de una sustancia con un peso neto de 150,7 gramos identificada como cafeína y fenacetina con un valor en el mercado ilícito de 1160,39 euros.

Respecto al uso de dicha terraza el Sr. Castro manifestó que la utilizaba el Sr. Nelson que allí tendía su ropa, manifestando este último que la bolsa negra en la que aparecieron las otras bolsas no las había visto nunca, que la primera vez que tuvo conocimiento fue en el momento de la intervención y que a veces otros inquilinos dormían allí, afirmando el Sr. Castro que la habitación contigua a la terraza solo la utilizaba los fines de semana cuando venía su novia.

Por su parte la Guardia Civil con el número de identificación T-12 690-P, declaró en el acto del plenario que sobre la habitación donde estaba la terraza dijo Damián que era la suya y que de ella hacían uso tanto Nelson como el , que era como un salón pequeño que Damián dijo que lo habían habilitado para estar allí.

A la vista de tales datos surge al Tribunal una duda razonable sobre la pertenencia de las sustancias intervenidas, pues independientemente de que la habitación contigua a la terraza fuera la ocupada habitualmente o no por el Sr. Castro , lo cierto es que dado que según declaró este último las habitaciones no tenían llave , desconocemos quien pudo guardar dichas sustancias en el lugar en el que fueron aprehendidas sin que de lo actuado resulte indicio alguno que permita decantarse a favor de la tesis de que ,en efecto , tales sustancias pertenecían al Sr. Castro Esquivel.

Así y respecto al nivel de vida del Sr. Castro no podemos desconocer que el mismo vivía en una habitación alquilada al Sr. Herrera, habiendo declarado el agente de la Guardia Civil nº U-92529-M, responsable de la Unidad de Información de la Guardia Civil de Tarragona que no había indicios de un alto nivel de vida, afirmando el agente nº S-19555-T, que no recordaba un

exceso de lujo ,ninguna televisión de plasma, resultando de las conversaciones telefónicas mantenidas los días 19 -9- 2013 ,15-10-2013 , 4-12-2013 y 26 -9- 2013,la precariedad de su situación económica.

Así en la primera de dichas conversaciones Damian dice que gana 200 euros a la semana que le da para pagar el piso y comer.

En la segunda, mantenida con el Sr. Torres, el Sr . Castro manifiesta "Mi señor, por allí mas bien el dinero...gracias a Dios, me ha dado para trabajar ahora que estuve en Madrid y ahora que estuve en Valencia, también pinté un piso, allá tengo un "poquitito" , de lo que le debo a usted, allí lo tengo guardado, eso es suyo, por eso quería verlo para entregarle eso".

En la conversación mantenida el día 4-12-2013 con Juan Carlos Asprilla Torres Damián le dice" la misma mierda hermano, yo no cambio nada yo no cambio nada de lo normal ,no tengo nada, yo solamente en el piso, para la iglesia y bajo a comprar comida y ya."

En la conversación del día 26-9-2013 mantenida con Vicente, Damián le dice "Hermano , usted, usted al menos que es español, huevón , usted tiene acá su ayuda, tiene no sé , sus cosas , sus papeles, tiene sus mierdas, yo, yo, yo , mi hijo, estoy viviendo por ahí de lo que me consiga en la calle hermano".

Por otra parte y respecto a los seguimientos que según el agente nºU-92529-M hicieron al Sr. Damián nada se dice respecto a haber observado en el domicilio en el que fueron aprehendidas las sustancias operaciones o movimientos relacionados con el tráfico de estupefacientes, afirmando el agente con número de identificación E-38175-A que los seguimientos se hicieron desde marzo hasta junio y que iban en función de las conversaciones telefónicas, "no apreciando nada significativo".

Finalmente y respecto a la identidad del Sr. Castro Esquivel ciertamente en la conversación mantenida el día 21-9-2013,con una persona a la que se dirige como licenciado le pregunta si es cierto que estuvieron averiguando

sobre su supuesta identidad en muchos otros lugares, contestándole el licenciado que " si ... por medio de IPOL" y que no lo tenían claro todavía preguntando Damián sobre algún papel, alguna probabilidad, ¿alguna cosa de un sitio salió?, respondiendo el licenciado que no que todo era una incógnita todavía, preguntándole a Damián qué iba a hacer entonces respondiendo este último que ya le explicaría "allá por el otro lado" "por la otra vía".

Asimismo en la conversación mantenida el día 3-10-2013, Damián le dice a su hija Valeria que esconda unas fotos o que las queme dirigiéndose en el curso de la conversación a otra persona que se encuentra con el diciéndole que "la vida militar mía , porque eso me incrimina por allá con los colombianos ¿ me entiendes? Entonces le dije a Valeria que me las escondiera.

En la conversación mantenida el día 21-9-2013, Pilar le pregunta si está aquí con su chapa original contestando Damián "no porque no es eso, sino porque luego eso voy a tener que seguir huyendo el resto de mi vida, hermana, y donde me agarren me van a meter ahí toda la condena enterita, y eso es lo que, no quiero", preguntando Pilar "te lo pusieron a tocar el piano", contestando Damián: Claro, diciendo Pilar :Entonces tú ya estás aquí con tu chapa original ¿ no?, contestando Damián: No, no, nada, nada de esas opciones son buenas.

Sin embargo al inicio del juicio el Mº Fiscal aportó documentación expedida por la Fiscalía Adjunta contra la Delincuencia Organizada, Ministerio Publico de Costa Rica, remitiendo copia certificada del expediente del pasaporte de la República de Costa Rica número 900970096 a nombre del Sr. Castro Esquivel Damián Gerardo, así como Certificación del Registro Histórico de pasaportes, donde al ciudadano Castro Esquivel Damián Gerardo, le consta un pasaporte con fecha de emisión 8/01/2002, fecha de expedición 8/01/2007.

Así analizado el resultado de la prueba practicada, el Tribunal no considera acreditados los hechos objeto de acusación realizada por el Ministerio Fiscal

respecto al acusado Sr. Castro por la vigencia en nuestro derecho del principio in dubio pro reo.

Este principio tiene un carácter eminentemente procesal, operando en supuestos en que el Tribunal no puede llegar a una convicción firme sobre lo probado, resolviéndose aquella situación de incertidumbre, vacilación y duda a favor del reo o acusado. Ofrece un valor instrumental en orden a la resolución de conflictos en los que se carece del soporte de una prueba de cargo idónea para poder sentar criterios de certeza sobre la participación responsable del señalado como autor de un hecho delictivo.

Es evidente que la prueba producida ha suministrado un buen número de elementos fácticos que permiten sospechar del comportamiento ilícito del acusado, pero cierto es también que no se ha traspasado la línea de la certeza suficientemente aproximativa para poder fundar una decisión de condena.

Por todo ello no existiendo pruebas convincentes de la participación del Sr. Castro en los hechos procede su libre absolución del delito de tráfico de drogas por el que venía siendo acusado.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: Los hechos que se declaran probados no constituyen delito alguno.

Segundo: Sin delito no puede declararse ningún tipo de responsabilidad criminal o civil.

Tercero: Las costas del proceso se declaran de oficio, por así disponerlo el artículo 240 LECrim.

PARTE DISPOSITIVA

Fallamos, en atención a lo expuesto,

Absolvemos a Nelson Herrera Moncada y a Damián Gerardo Castro Esquivel, de los hechos y del delito de tráfico de drogas por los que venían siendo acusados, declarando de oficio las costas procesales causadas.

Levántense todas las medidas cautelares adoptadas contra los acusados.
Procédase a la destrucción de las sustancias intervenidas.

Procédase a la devolución a Nelson Herrera Moncada del dinero intervenido.

Notifíquese la presente resolución a las partes.

Esta es nuestra sentencia que firmamos y ordenamos.