



DICTAMEN PROPUESTO EN EL PROCESO SELECTIVO, ENTRE JURISTAS DE RECONOCIDA COMPETENCIA CON MÁS DE DIEZ AÑOS DE EJERCICIO PROFESIONAL EN LAS MATERIAS OBJETO DE LOS ORGANOS CON JURISDICCIÓN COMPARTIDA EN MATERIA CIVIL Y PENAL, PARA EL ACCESO A LA CARRERA JUDICIAL POR LA CATEGORÍA DE MAGISTRADO, CONVOCADO POR ACUERDO DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2010 DEL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER

DICTAMEN EN MATERIA PENAL

1 El 09/09/2010, Mario A.Z. fue detenido en Madrid (España) cuando procedía a recoger, en las dependencias de Correos de la c/FFF de la capital, un paquete en el que figuraba como destinatario y que había sido enviado por correo aéreo vía Caracas-Amsterdam-Madrid. Dicho paquete venía siendo objeto de vigilancia y seguimiento conjunto por las autoridades holandesas y españolas, al haber despertado las sospechas de las Fuerzas de Seguridad de aquel país la falta de consignación de remitente y la declaración como efectos de «CD's de música caribeña», resultando del pesaje una cifra en bruto de 1455'15 gramos, que, tras procederse a su apertura, reveló un contenido de 1050'70 gramos netos de cocaína al 73 % de pureza (es decir, 767'01 gramos 5 % de sustancia en estado puro), según ulterior pericia' analítica, estando valorada esta sustancia en 35.727'95 euros.

Por dichas actuaciones fue incoado sumario nº X/2010 ante el Juzgado de Instrucción nº 0 de Madrid, siendo en dependencias judiciales y con presencia de su Letrado cuando Mario A.Z. reveló que su conducta se debía a su precaria situación económica y al grave estado de salud en que se encuentra uno de sus hijos, que debe ser sometido a una urgente intervención quirúrgica valorada en 6000 euros, razón por la que aceptó el dinero que le ofrecieron por ejecutar el transporte. Mario decidió libremente en ese momento colaborar con las autoridades, para lo cual puso en conocimiento de las mismas que detrás del envío



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

recibido se encontraba un grupo de personas con el que había tenido varios contactos anteriores y, sabiéndose de la plena confianza de aquéllos, aceptó cooperar en la aprehensión de un nuevo alijo que, por vía marítima, habría de llegar a las costas españolas en un plazo máximo de dos meses.

El imputado proporcionó a tal fin datos bastantes de los sujetos y de la operación pendiente de realización (nombres, localización, números de teléfono, etc.), que fueron contrastados policialmente y, documentados en el atestado nº P/2010, dieron lugar a la incoación por el mismo Juzgado de Instrucción de la capital del correspondiente procedimiento sumario nº M/2010, con fecha 15/09/2010, decretándose el secreto de dichas actuaciones y dictándose a continuación Auto reservado por el que se autorizó que el agente del C.N.P. nº YY.YYY actuara bajo la identidad supuesta «Carlos Alberto R.S.» para la investigación de estos hechos, vinculados a un presunto delito contra la salud pública.

2. En el seno de dicha operación, denominada «Costa-Luz» y dirigida conjuntamente por la UDYCO y por las autoridades venezolanas (debidamente informadas al efecto), Mario A.Z. y el agente Carlos Alberto se desplazaron a Caracas (el segundo de ellos, con pasaporte y documentación bajo esa identidad supuesta), desde donde proporcionaron a las autoridades españolas la noticia de que en fechas inmediatas zarparían en el barco «Maracaibo», de quince metros de eslora y pabellón liberiano, en el que finalmente ambos viajarían como componentes de una tripulación de un total de siete personas, al haber conseguido Mario Al. que Carlos Alberto R.S, fuera integrado en el grupo bajo su plena responsabilidad. Comunicaron, asimismo, que su misión consistiría en arribar a la costa gaditana para introducir a través de la misma el alijo de cocaína, procedente de aquel país, que viajaría en las bodegas de la nave.

Desarrollado sin incidentes el viaje transoceánico, a las 17:30 horas del 28/10/2010 el barco fue avistado a cuarenta millas de la costa española, desplegándose en dicho momento el operativo policial ya previsto, lo que incluía el aviso al Servicio de Vigilancia Aduanera. Asimismo, por el Juzgado instructor se dictó Auto autorizando la entrada y registro del barco en cuestión. Cuando se encontraban a 10 millas de la costa española, el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

radar descubrió la presencia de la patrullera española, razón por la que los componentes del «Maracaibo» emprendieron rápida huida, paralela al litoral. Sin embargo, fueron alcanzados media hora después por la patrulla costera, que a través de megáfonos procedió a requerir de los tripulantes de la nave que se entregaran a las autoridades españolas.

El agente Carlos Alberto se encontraba entonces en el puente de mando con el fin de aproximar la nave y facilitar la maniobra de acercamiento de la patrullera, siendo descubierto por el patrón de la embarcación Humberto Tl., el cual, sin solución de continuidad, le disparó por la espalda con la pistola semiautomática «SIG-Sauer P228» de calibre 9 mm. que llevaba oculta en la chaqueta, penetrando la bala por el pulmón izquierdo de Carlos Alberto y acertándole asimismo en el corazón, con orificio de salida por el pecho, lo que le causó una muerte casi inmediata. Al propio tiempo, Humberto sacó con rapidez dos fusiles de asalto «Kalashnikov AK-47» (de calibre 7'62 x 39 mm., 41'5 cms. de cañón y 87 cms, de largo), de fabricación soviética, que habían viajado en el puente de mando ocultos bajo unas mantas y, arrojándolos hacia Héctor Z.B. y Guillermo V.N., miembros asimismo de la tripulación, les dio orden de que redujeran, con violencia o sin ella, a Mario A.Z. y de que lo trasladaran a uno de los camarotes situados bajo cubierta y lo encerraran allí bajo su custodia, como efectivamente hicieron, permaneciendo Mario A.Z. en dicho lugar hasta la finalización de la operación.

Entretanto, los otros dos miembros de la tripulación, Orlando J.M. y Francisco A.A., situados en cubierta, sacaron otros dos fusiles «Kalashnikov», iguales a los anteriores, de debajo de unas amarras y dispararon varias ráfagas sobre los agentes que viajaban en la patrullera, sin lograr, no obstante, hacer blanco. Ninguno de ellos se percató de la presencia de otra patrullera que, desde babor, procedió al abordaje, accediendo seis agentes policiales a la embarcación y logrando reducir por la fuerza física a estos dos sujetos, sin resultar necesario el uso de las armas que portaban. También Humberto Tl. fue detenido, tras un forcejeo, cuando trataba de escapar en una lancha. Controlada la situación en cubierta por las autoridades españolas, los agentes actuantes procedieron al registro completo de la nave, localizando entonces a los dos restantes miembros del grupo, Héctor y Guillermo, que



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

fueron igualmente reducidos, y liberando sobre las 19:10 horas Mario A.Z., quien no presentaba lesiones.

3. Instantes después de haberse dado lectura de sus derechos a todos los detenidos, en el teléfono móvil nº 000-000 000 -terminal incautado por los agentes en poder de Humberto T.L. y cuya intervención telefónica había sido autorizada un mes antes por Auto del mismo Juzgado instructor- se recibió un «sms» procedente del número 111-111 111, del que era titular Raúl Fernando H.I., dándose lectura de su contenido: "Dónde estáis? Ya en costa? Los chicos están esperando". Al no ofrecer respuesta al remitente, minutos después en el mismo móvil se recibió llamada entrante desde el mismo número telefónico 111-111 111, instando los agentes a Humberto a contestar la llamada, cuyo emisor era Raúl Fernando H.I.

4. Ante las respuestas evasivas recibidas de Humberto, Raúl Fernando sospechó que el barco pudiera haber sido apresado, razón por la que recogió algunas de sus pertenencias y sobre las 19:30 horas se dispuso a abandonar la vivienda que habitaba en una zona residencial de lujo de la capital, siendo en ese momento detenido por la Fuerza actuante, que se encontraba a la espera en el exterior del inmueble. Siendo requerido al efecto por dichos agentes, Raúl Fernando se prestó libre y voluntariamente a que por los mismos se procediera al registro de su vivienda, contando con su presencia.

5. El agente de la UDYCO nº YY.YYY, cuya identidad falsa se correspondía con la de Carlos Alberto R.S., contaba 43 años de edad al tiempo de su fallecimiento. Se encontraba casado con María L.M., de 41 años de edad, siendo padres de dos hijos, Alvaro y David, de 15 y 10 años de edad respectivamente. Sus familiares reclaman por estos hechos.

6. Como consecuencia del registro de la embarcación, se encontraron:

A. En las bodegas de la embarcación, cuarenta y seis fardos de sustancia que resultó ser cocaína, en la cantidad de 1280 kilogramos netos y con una pureza media del 88'9 % (es decir, 1137'92 kilogramos de cocaína pura), +- 5 %, valorada en 52.999.013'70 euros.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

B. En la cocina del barco, ocultos en cajas de madera bajo unas botellas de vino, otros veinte fusiles «Kalashnikov» y diez pistolas 9 mm. «Parabellum», en perfecta aptitud de disparo y dispuestos para la venta en el mercado negro español.

7. La vivienda propiedad de Raúl Fernando, así como los vehículos de lujo, cuadros, joyas y demás enseres habidos en la misma, valorados pericialmente en un total de 4.500.000 €, procedían de su dedicación habitual al tráfico internacional de cocaína, al igual que el dinero en efectivo hallado en una caja fuerte.

8. La embarcación decomisada pertenecía a la empresa ALMATER, con domicilio social en Venezuela.

9. El 20/06/2001 Humberto T.L. había sido condenado en Venezuela por sentencia firme como autor de un delito contra el orden público, de conformidad con los arts. 4 y 274 del Código Penal venezolano, por la importación, fabricación y comercio de armas, a la pena de seis años y siete meses de prisión.

DICTAMEN EN MATERIA CIVIL

1. El 06/07/2009 fallece en Madrid, a los 58 años de edad, el vecino de dicha localidad Francisco S.T., quien había estado casado bajo el régimen económico matrimonial de la sociedad de gananciales con Manuela F.J., de 52 años de edad en esa fecha.

Fruto de esta relación habían nacido dos hijos, habidos en común: Rafael S.F. (de 21 años de edad) y Marta S.F. (de 17 años de edad). No obstante, a la fecha de fallecimiento de Francisco se hallaba interpuesta demanda civil por Roberto B.J. -quien, contando 25 años de edad, padece desde su nacimiento un retraso mental moderado, sin que conste promovida por el momento ninguna declaración judicial de incapacidad- en reclamación de



filiación extramatrimonial respecto del difunto Francisco, el cual antes de su fallecimiento había sido notificado del proceso civil así incoado.

Años atrás, Francisco había mantenido una relación estable de afectividad de más de dos años de duración, previa a la celebración de su matrimonio, con Carmen B.J., madre biológica de Roberto,

2. El día 07/03/2005 ambos cónyuges, Francisco y Manuela, otorgaron testamento abierto ante Notario en Madrid, habiendo dispuesto Francisco de sus bienes de la siguiente forma:

A. Lega a su cónyuge Manuela el usufructo universal y vitalicio de toda su herencia; no obstante, podrá el cónyuge viudo optar expresamente por adquirir, en lugar de dicho usufructo universal, el usufructo vitalicio del tercio de mejora y la plena propiedad del tercio de libre disposición. Dicha facultad de optar deberá ejercitarse necesariamente en documento público y es personalísima del supérstite y, por tanto, no transmisible a sus causahabientes. En todo caso, la usufructuaria estará dispensada de la obligación legal de prestar fianza. La legataria estará facultada para tomar posesión por sí misma de lo legado.

B. Instituye herederos universales por partes iguales a sus dos hijos, Rafael y Marta, sustituidos, en caso de premoriencia, conmoriencia e incapacidad, por sus respectivas estirpes de descendientes y, en defecto de sustitutos, con acrecimiento.

C. Revoca cualquier testamento anterior.

3 El 10/10/2007 falleció en Jerez de los Caballeros (Badajoz) Guadalupe T.Z., de quien Francisco era hijo único, recibiendo éste por herencia de su madre y como único heredero de la misma una finca rústica, sita en el término municipal de Navalmoral de la Mata (Cáceres), con diez hectáreas de extensión, destinadas a dehesa en su mayoría, si bien tres de sus diez hectáreas venían estando dedicadas al cultivo de frutales de regadío (cerezos). La finca alberga, además, un establecimiento de hostelería rural, en pleno y legal funcionamiento.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

4. Con anterioridad, en concreto desde el 15/06/2005, la parte de la finca destinada al cultivo de riego de frutales se encontraba cedida en aparcería, para su uso y disfrute, a Pedro H.L., debiendo éste satisfacer en concepto de renta, de conformidad con aquello que había pactado contractualmente con Francisco S.T., el 30 % de la cosecha anual de cerezas, que con tal periodicidad venía entregando Pedro a la familia propietaria.

Por su parte, el hotel rural venía siendo explotado por la empresa «Rural del Casar S.L.», en virtud de contrato privado de arrendamiento de negocio celebrado el 10/01/2006 por los administradores legales de esta sociedad y el Sr. S.T., habiendo acordado las partes tal cesión de la explotación del negocio por un plazo inicial de cinco años, susceptible de ulteriores prórrogas anuales.

5. Transcurrido un año desde la aceptación y adjudicación de la herencia por la esposa del difunto Francisco y por sus hijos Rafael y Marta, y hallándose pendiente de decisión en vía de recurso el procedimiento de declaración de filiación extramatrimonial, al haber impugnado estos hermanos el pronunciamiento de primera instancia, favorable al demandante, Rafael y Marta procedieron a enajenar, libres de cargas, las tres hectáreas dedicadas al cultivo de cerezos a favor de Javier M.N., suscribiéndose a tal fin un contrato de compraventa, celebrado por las partes el 15/02/2011 en Madrid mediante el otorgamiento de escritura pública, que fue comunicada telemáticamente al Registro de la Propiedad de Naval Moral de la Mata. En el mismo acto de la firma de la escritura procedió el Sr. M.N. a abonar el precio convenido.

6. Un mes después, Javier M.N. se personó en la parte de la finca así adquirida y, constatando la presencia de Pedro en la parcela, le compelió a abandonarla con todos sus aperos de labranza. Conocida de tal modo por este último la enajenación, manifestó a los hermanos Rafael y Marta su voluntad de situarse en la posición del comprador, para lo cual se ofreció a abonarles el mismo precio de adquisición que hubiere pagado Javier M.N., si bien ambos hermanos se opusieron a su solicitud, alegando que Pedro carecía de derecho alguno sobre la finca, dado que su padre había otorgado el contrato de aparcería en fechas



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN

en las que, en realidad, carecía aún de título que le legitimara para concertar cualquier acto de disposición sobre la finca.

A la vista de ello, Pedro presentó demanda ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Navalmoral de la Mata, interesando la incoación de procedimiento ordinario e invocando como causa de pedir el reconocimiento de su derecho a colocarse en la posición del comprador.

7. Con fecha 12/04/2011 fue confirmada la decisión de primera instancia en reconocimiento de la filiación extramatrimonial, siendo declarado Roberto hijo de Francisco S.T. y de Carmen B.J. a todos los efectos.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL
ESCUELA JUDICIAL. SECCIÓN DE SELECCIÓN