

Resumen

Se estiman los recursos de casación interpuestos por los acusados contra sentencia dictada en causa seguida a los mismos por delitos de pertenencia y colaboración con banda armada. El Alto Tribunal dicta segunda sentencia por la que, entre otros pronunciamientos, absuelve al recurrente del delito de colaboración con banda armada u organización terrorista, pues el único hecho probado es el de proporcionar los nombres de varias personas no identificadas, no acreditándose ulterior labor alguna de captación de persona o personas determinadas, mismo comportamiento que mereció un juicio absolutorio respecto a la otra imputada en la misma causa, y no deja de ser razonable su explicación acerca del por qué los nombres que facilitó eran efectivamente de miembros de la banda, pues podía ser conocida tal condición puesto que fueron en su día objeto de condena por ese motivo.

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal
art.21.6 , art.66.1 , art.576
CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española
art.9.3 , art.24.1 , art.24.2 , art.117.1 , art.120.3

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO 2
FUNDAMENTOS DE DERECHO 5
FALLO 9
SEGUNDA SENTENCIA 9

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

- ASOCIACIÓN ILÍCITA
 - BANDAS ARMADAS
 - Integración, integrantes
 - Actos de colaboración
 - Penalidad
- ATENUANTES
 - POR ANALOGÍA
 - Dilaciones indebidas
 - MUY CUALIFICADAS
 - Penalidad
- TERRORISMO
 - PROCESO PENAL
 - Presunción de inocencia
- TUTELA DE JUECES Y TRIBUNALES
 - TUTELA JUDICIAL EFECTIVA
 - Resolución motivada de todos los temas planteados
 - Motivada
- PROCESO PÚBLICO SIN DILACIONES INDEBIDAS
 - Se estima vulnerado el derecho
- PRESUNCIÓN DE INOCENCIA
 - Facultades judiciales
 - Valoración de la prueba

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Acusado; Desfavorable a: Acusado

Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.21.6, art.66.1, art.576 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal

Aplica art.9.3, art.24.1, art.24.2, art.117.1, art.120.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1, art.66 de LO 10/1995 de 23 noviembre 1995. Código Penal

Cita art.5.4, art.11.1 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.1, art.24, art.25.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.849.1, art.852, art.901, art.903 de RDLeg. de 14 septiembre 1882. Año 1882. Ley de Enjuiciamiento Criminal

Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra SAN Sala de lo Penal de 5 abril 2010 (J2010/141546)

Cita en el mismo sentido sobre ATENUANTES - POR ANALOGÍA - Dilaciones indebidas STS Sala 2ª de 21 marzo 2002 (J2002/6123)

Cita en el mismo sentido sobre ATENUANTES - POR ANALOGÍA - Dilaciones indebidas STS Sala 2ª de 1 diciembre 2001 (J2001/58758)

Cita en el mismo sentido sobre ATENUANTES - POR ANALOGÍA - Dilaciones indebidas STS Sala 2ª de 28 junio 2000 (J2000/16059)

Cita en el mismo sentido sobre ATENUANTES - POR ANALOGÍA - Dilaciones indebidas STS Sala 2ª de 8 junio 1999 (J1999/10604)

Cita en el mismo sentido sobre TUTELA DE JUECES Y TRIBUNALES - TUTELA JUDICIAL EFECTIVA - Resolución motivada de todos los temas planteados - Motivada STC Sala 2ª de 18 mayo 1993 (J1993/4696)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 15 abril 1991 (J1991/3890)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 19 octubre 1990 (J1990/9535)

Cita en el mismo sentido sobre ATENUANTES - POR ANALOGÍA - Dilaciones indebidas STC Sala 1ª de 4 julio 1988 (J1988/449)

Cita en el mismo sentido STC Sala 1ª de 28 abril 1988 (J1988/398)

Cita en el mismo sentido sobre TUTELA DE JUECES Y TRIBUNALES - TUTELA JUDICIAL EFECTIVA - Resolución motivada de todos los temas planteados - Motivada STC Sala 1ª de 13 mayo 1987 (J1987/55)

Cita Acuerdo no Jurisdiccional TS Sala 2 Pleno de 28 noviembre 2006 (J2006/418187)

Bibliografía

Citada en "Los "juicios paralelos", como atenuante analógica. Foro abierto"

Versión de texto vigente null

En la Villa de Madrid, a cuatro de febrero de dos mil once.

En el recurso de casación por infracción de Ley e infracción de precepto constitucional que ante Nos pende, interpuesto por Mikel, Carlos Moisés, Regina y Alberto contra sentencia dictada por la Audiencia Nacional Sala Penal (Sección 3ª EDJ 2010/141546) que les condenó por delito de pertenencia y colaboración con banda armada, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dichos recurrentes representados por el Procurador Sr. Cuevas Rivas. Ha intervenido como parte recurrida la Asociación de Víctimas del Terrorismo representada por la Procuradora Sra. Álvaro Mateo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado Central de Instrucción número 5 instruyó Sumario con el número 20/2004 y, una vez concluso, fue elevado a la Audiencia Nacional Sala Penal que, con fecha 5 de abril de 2010 dictó sentencia EDJ 2010/141546 que contiene los siguientes Hechos Probados: "Tras el examen y valoración de lo actuado, la Sala declara probados los siguientes hechos:

Primero.- Con fecha 10/julio/03 el Primer Juzgado de Instrucción del Tribunal de Gran Instancia de París remitió al Juzgado Central de Instrucción núm. Cinco de esta Audiencia Nacional una Comisión Rogatoria acompañando la documentación hallada en los registros domiciliarios de cuatro viviendas en las localidades francesas de Tarbes, Arcachon y otras, ocupadas por personas presuntamente pertenecientes a la organización terrorista ETA, registros acompañados de diversas detenciones efectuadas a partir de la del miembro de ETA Iban (a. "Susper") y de Beltazane el día 19/diciembre/02 en la localidad francesa de St. Martin de Seignanx.

En la mencionada Comisión Rogatoria se interesaba de la autoridad judicial española el examen de la antedicha documentación incautada a fin de identificar personas y lugares designados en forma codificada, documentación integrada por los "sellos" o "precintos": TAR-SA-66, 67, 70, 71, 72, 74, 78, 85, 86 y TAR-CH-11 (parcialmente repetido a los ff. 296 y 313), 50, 55, 59, 60, 61, 62 y 73.

El resultado de investigación policial practicada en España al respecto se plasmó en el informe de de 25/septiembre/03, de la Unidad Central de Información (Comisaría General de Información), que determinó la incoación, en Auto de 2/octubre/03, de las DD. Previa núm. 366/03 en dicho juzgado, en función de los datos que apuntaban a la actividad en España de numerosas personas dedicadas a la selección, contacto y captación de otras para su integración en ETA, o bien a otras tareas de refuerzo de la estructura de dicha organización.

Posteriormente, dicha unidad policial aportó los informes de 10, 14 y 17/noviembre/03 y 30/marzo/04.

En tales informes policiales se hace referencia, además de a los Sellos mencionados, a los SA-6, CU-5 y CH-82, 111, 113, 119 y 122, que no constan en la Comisión Rogatoria origen de autos ya mencionada.

Segundo.- Para conseguir el éxito de sus actividades terroristas, la organización ETA integra los denominados sub-aparatos de información ("pianistas") y de captación ("arrantzaleak" o "pescadores"), siendo este último el encargado del reclutamiento de nuevos activistas y colaboradores a través, a su vez, del reclutamiento por los responsables de ETA en Francia de los distribuidores (grupo o bloque "banatzaile"), que se encargan de la preselección de los eventuales futuros militantes y la distribución de cartas de captación. A su vez, los reclutados se dedican a la obtención de información, se integran en los "taldes" legales, o realizan nuevas tareas de distribución. Resultan, en suma, cuatro bloques en la estructura de captaciones: coordinador, captador, distribuidor y proponente.

Tercero.- La dirección del "aparato militar" de ETA ha estado dirigida sucesivamente, por Juan Antonio, (a. Jon y Otsagi), detenido el 16/septiembre/02; Ainoa (a) Olga, detenida el 16.09.02, Iban (a. Susper), detenido en Francia el 5/diciembre/03, y actualmente por Garikoitz, (a. Txeroki), habiendo sido Iban uno de los responsables del "sub-aparato de captación".

Los integrantes del "sub-aparato de captación" o distribuidores ("banatzailes") de las cartas de captación por orden de los "Arrantzaleak" ("pescadores" o responsables de captación), que previamente les han captado, entregan las cartas a los individuos que consideran captables, quienes eventualmente se dedicarán a las actividades antes descritas (obtención de información, formación de "taldes legales", distribuidores), para la organización terrorista.

La distribución de estas actividades se desarrolla por provincias (Vizcaya, Álava, Guipúzcoa y Navarra) y por tanto las captaciones para información y otras actividades también se desarrollan en forma separada por estas circunscripciones territoriales.

Cuarto.- Relativos a las conductas enjuiciadas.

1.- Regina fue concejala de "Euskal Herritarrok" en Soralue y ha participado en reuniones de Ekin. El año 2000 facilitó a "Susper", a petición del mismo, los nombres de dos personas y la composición del Ayuntamiento de Soralue. También a petición de "Susper" facilitó al mismo citas con Ángel, Mikel y Julen. A los tres o cuatro meses en una nueva cita entregó a "Susper" una foto del pleno del Ayuntamiento de Soralue sacada de un periódico. Con frecuencia informaba a Ángel sobre la asistencia de concejales al pleno municipal, uno del PP y otro del PSOE. En junio/03 recibió otra carta en su casa con una cita en Francia y fue. Aceptó entregar tres cartas y entregó dos, una de ellas a una camarera de un bar de San Sebastián y otra en una radio local de Guernica a un tal Lete. Facilitó a "Susper" otros tres nombres.

2.- Zugaitz ha militado en Jarrai y HB de 1997 a 1999, realizando acciones de "kale borroka" desde 1996 a 1998. A través de un tal "Manu" (Manuel), del "Bar Sindicato" de Rentería, recibió una carta en la Navidad del año 2000 para mantener una cita con algún miembro de ETA en S. Vicent de Thiros (Francia) un día de diciembre/00, a las 13:00 horas, y allí se encontró con la persona a quien conocía como "Susper", y a propuesta del mismo aceptó pertenecer a ETA y formar el comando "Ezkurra" o "Ezkur" con E. A. e I. E., que podría facilitar información sobre torretas, antenas y edificios oficiales, atendiendo el acusado las convocatorias a citas posteriores en marzo y abril /02 y marzo/03. No consta acreditado en autos que el "Comando Ezkur" haya tenido operatividad.

3.- Carlos Moisés pertenece a ETA desde el año 1995 a propuesta de Iban E. Realizó un cursillo de veinticuatro horas sobre manejo de armas y preparación de explosivos, junto con Luis, en Urnieta. Finalizado el cursillo, "Karpov" (Juan M^a) les entregó dos pistolas y explosivos. Perteneció al comando "Erezuma" con Iban E. y Luis. Realizaron acciones en Euskadi. Hicieron un "zulo" entre el monte Andatza y el hipódromo de Lasarte; recogieron material en una ocasión y el declarante y Luis lo escondieron allí, no apareciendo Iban E. Prepararon el ametrallamiento del cuartel la Guardia Civil en San Sebastián y para ello secuestraron a un taxista en Tolosa, pero luego desistieron porque había demasiado tráfico. Reconoce por fotografías a Iban E., Luis y "Karpov", que es Juan M^a, como queda dicho. Asimismo, colocaron explosivos en las sedes de los Juzgados de Azpeitia y Tolosa en septiembre/96.

4.- Alberto (a. "Adarra") recibió una cita para un encuentro con el miembro de ETA Fernando en Dax (Francia) el 21/8/02 y acudió. Fernando le atribuyó el nombre orgánico de "Adarra" y le dio una carta para J. M. O., conocido suyo. Hablaron de la "kale borroka" en la que participaba el declarante. Había que elaborar un documento para mejorar la seguridad y Fernando pensó en él como la persona adecuada para hacer llegar dicho documento a los "borrokas". Aceptó la propuesta para una nueva cita y dijo a Fernando que mientras se enteraría de posibles destinatarios del documento, si bien no pudo acudir a tal cita porque fue detenido el 3/septiembre.

5.- Mikel ha pertenecido a Ekin y Batasuna. En la primavera del año 2000 Regina le propuso una cita al día siguiente en el bar "Txoko" de Eibar con uno de ETA, que resultó ser "Susper", y le pide que se integre y facilite nombres de personas conocidas. Una semana después, en otra cita en Zumaia con "Susper" le facilitó los nombres de Simone y su compañero Ricardo, de Julen, Asier, Igor y Iosu.

Quinto.- No resultan probados los hechos objeto de las acusaciones formuladas contra los demás acusados como constitutivos aquéllos de los delitos imputados."(sic)

SEGUNDO.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Fallamos:

1.- Absolvemos a los acusados Inerme y Ramón del delito de asociación ilícita por pertenencia a banda armada u organización terrorista imputado por ambas acusaciones, con los demás pronunciamientos favorables inherentes a tal absolución, declarándose de oficio el pago de costas.

2.- Absolvemos a los acusados Mainer, Golder, Gorka, Iker, Arantza y Francisco Javier del delito de terrorismo por colaboración con banda armada u organización terrorista imputado por ambas acusaciones, con los demás pronunciamientos favorables inherentes a tal absolución, declarándose de oficio el pago de costas.

3.- Condenamos a los acusados Zugaitz y Carlos Moisés, en calidad de autores del ya referido delito de asociación ilícita por pertenencia a banda armada u organización terrorista imputado por ambas acusaciones, concurriendo la circunstancia atenuante igualmente mencionada, a las penas, para cada uno de ellos, de siete años de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de ocho años.

4.- Condenamos a los acusados Regina, Alberto y Mikel, en calidad de autores responsables del ya referido delito de terrorismo por colaboración con banda armada u organización terrorista, concurriendo la circunstancia atenuante igualmente mencionada, a las penas, para cada uno de ellos, de seis años de prisión, multa de quince meses con una cuota diaria de quince € (6.750 €) e inhabilitación absoluta por tiempo superior en diez años al de la pena de prisión.

A cada uno de los condenados, pago de la treceava parte de las costas causadas.

Para el cumplimiento de las precitadas penas le será de abono a los condenados el tiempo pasado en situación de privación provisional de libertad por esta causa desde la fecha de su detención, de ser procedente, lo que se certificará en fase ejecutoria.

De la presente Sentencia se llevará certificación al Rollo de Sala y será notificada a las partes, con expresión de ser susceptible de impugnación mediante recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo."(sic)

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de Ley e infracción de precepto constitucional, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- El recurso interpuesto por Mikel se basó en los siguientes motivos de casación:

Primero.- Al amparo del 852 de la LECr. EDL 1882/1 Infracción de precepto constitucional, por vulneración del art. 24.2 CE EDL 1978/3879 Derecho a la presunción de inocencia en relación con el art. 11.1 de la LOPJ EDL 1985/8754 , al haberse obtenido la prueba vulnerando derechos fundamentales, y no haberse sometido la misma a los principios de juicio oral, inmediación, oralidad, contradicción y publicidad, vulnerando el Derecho a la Presunción de inocencia en relación con el art. 576 CP. EDL 1995/16398

Segundo.- Al amparo del 852 de la LECr. EDL 1882/1 Recurso por infracción de precepto constitucional y más concretamente, al amparo del art. 25.1 CE EDL 1978/3879 , nadie puede ser castigado por hechos que no son constitutivos de delito, en relación con el art. 576 CP. EDL 1995/16398

Tercero.- Subsidiariamente, y al amparo del art. 852 LECr EDL 1882/1 y 5.4 de la LOPJ EDL 1985/8754 , y en caso de que la Sala no estimara los anteriores motivos y concluyera que existe prueba de la colaboración del Sr. Mikel en los hechos, considera esta parte que se da una infracción de garantías constitucionales por vulneración del derecho fundamental contenido en el artículo 24.1 C.E. EDL 1978/3879 (Tutela Judicial), y a un juicio sin las dilaciones indebidas en relación con el art. 66 CP EDL 1995/16398 , por cuanto el Tribunal no ha argumentado la pena establecida, excesiva a juicio de esta representación en el delito de colaboración con banda armada, suponiendo además vulneración del derecho a la defensa en relación con el art. 120.3 CE EDL 1978/3879 (falta de motivación de la Sentencia sobre la duración de la pena impuesta), sobre el delito de colaboración con banda armada, 576 CP. EDL 1995/16398

El recurso interpuesto por Carlos Moisés Bastida se basó en los siguientes motivos de casación:

Primero.- Se formula por infracción de precepto constitucional al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 , en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 LECrim EDL 1882/1 , en relación con el artículo 5.4 LOPJ. EDL 1985/8754 , por vulneración del art. 24. CE EDL 1978/3879 que proclama el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva, del art. 6.1 del Convenio Europeo de Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 y el art. 14.3 C) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que establecen el Derecho al proceso justo sin dilaciones indebidas y más concretamente, por la no estimación de la atenuante analógica de dilaciones indebidas prevista en el art. 21.6 CP EDL 1995/16398 como muy cualificada, que trae consigo en este caso la falta de proporcionalidad de la condena impuesta. Segundo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 LECrim EDL 1882/1 , en relación con el artículo 5.4 LOPJ. EDL 1985/8754 , por vulneración del Derecho a la Tutela Judicial efectiva (artículo 24.1 CE EDL 1978/3879) y al deber de motivar las resoluciones judiciales (art. 120.3 CE EDL 1978/3879) en relación con el artículo 66 CP EDL 1995/16398 , por falta de motivación de la pena impuesta.

El recurso interpuesto por Regina se basó en los siguientes motivos de casación:

Primero.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 LECrim EDL 1882/1 , en relación con el artículo 5.4 LOPJ. EDL 1985/8754 , por vulneración del art. 24. CE EDL 1978/3879 que proclama el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva, del art. 6.1 del Convenio Europeo de Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 1950 y el art. 14.3 C) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que establecen el Derecho al proceso justo sin dilaciones indebidas y más concretamente, por la no estimación de la atenuante analógica de dilaciones indebidas prevista en el art. 21.6 CP EDL 1995/16398 como muy cualificada, que trae consigo en este caso la falta de proporcionalidad de la condena impuesta.

Segundo.- Por infracción de precepto constitucional al amparo del artículo 852 LECrim EDL 1882/1 , en relación con el artículo 5.4 LOPJ. EDL 1985/8754 , por vulneración del Derecho a la Tutela Judicial efectiva (artículo 24.1 CE EDL 1978/3879) y al deber de motivar las resoluciones judiciales (art. 120.3 CE EDL 1978/3879) en relación con el artículo 66 CP EDL 1995/16398 , por falta de motivación de la pena impuesta.

El recurso interpuesto por Alberto se basó en los siguientes motivos de casación:

Primero.- Se formula al amparo de lo establecido en el artículo 5 párrafo 4º de la LOPJ EDL 1985/8754 al entender que se ha vulnerado el precepto constitucional establecido en el artículo 24.2 CE EDL 1978/3879 relativo a la presunción de inocencia, al haberse considerado al Sr. Alberto autor de un delito del art. 576 del CP EDL 1995/16398 , sin que exista prueba de cargo.

Segundo.- Se formula al amparo de lo establecido en el artículo 849.1 de la LECrim EDL 1882/1 , al haberse infringido un precepto penal de carácter sustantivo. En el presente caso debido a la aplicación indebida del artículo 66.1.1ª CP EDL 1995/16398 relativo a dosimetría penal.

QUINTO.- Instruidas las partes de los recursos interpuestos, el Ministerio Fiscal impugna los motivos de todos los recursos y la parte recurrida expone lo que a su derecho conviene; la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y, hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 25 de enero de 2010.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los recurrentes, condenados por el Tribunal de instancia, como autores respectivos de delitos de pertenencia y colaboración con banda armada u organización terrorista, con la concurrencia de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas, a las penas correspondientes de siete años de prisión, para Carlos Moisés, y seis años de prisión y multa para los restantes, formalizan sus Recursos de Casación con base en diferentes motivos que, para una mayor claridad expositiva pasamos a analizar agrupadamente.

Así, los ordinales Primeros de los Recursos de Carlos, Alberto y Mikel se refieren a la supuesta vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia (arts. 5.4 LOPJ EDL 1985/8754 y 852 LECr EDL 1882/1 , en relación con el 24.2 CE EDL 1978/3879).

Y en tal sentido, hay que recordar cómo en multitud de ocasiones, cuya cita explícita resulta ociosa por su reiteración, ha tenido oportunidad de pronunciarse este Tribunal a propósito del concepto, naturaleza, eficacia y alcance procesal del derecho a la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 24.2 de nuestra Constitución EDL 1978/3879 , que aquí se alega motivando, en su supuesta vulneración, la impugnación de la Resolución recurrida EDJ 2010/141546 .

No obstante, de tan copiosa y pormenorizada doctrina acerca de la presunción de inocencia invocada, sí que conviene que resaltemos cómo elementos esenciales de la misma los siguientes:

a) Que nos hallamos ante un derecho fundamental que toda persona ostenta y, en cuya virtud, ha de presumirse inicialmente inocente frente a las imputaciones que contra ella se produzcan en el ámbito de un procedimiento de carácter penal o, por extensión, de cualquiera otro tendente a la determinación de una concreta responsabilidad merecedora de cualquier clase de sanción de contenido aflictivo;

b) Que presenta una naturaleza "reaccional", o pasiva, de modo que no precisa de un comportamiento activo de su titular para hacerlo efectivo sino que, antes al contrario, constituye una auténtica e inicial afirmación interina de inculpabilidad respecto de quien es objeto de acusación, que ha de ser enervada por quien afirma su responsabilidad;

c) Por lo que es precisamente tal carácter de interinidad, o de presunción "iuris tantum", del derecho, el que a su vez posibilita la legal enervación, mediante la aportación, por quien acusa, de material probatorio de cargo, válido y bastante; material sometido a la valoración por parte del Juzgador y desde la intermediación, acerca de la efectiva concurrencia de esos dos requisitos, el de su validez, en la que por supuesto se ha de incluir la licitud en la obtención de la prueba, y el de su suficiencia para producir la necesaria convicción racional acerca de la veracidad de los hechos sobre los que se asienta la pretensión acusatoria; y

d) Correspondiendo, en definitiva, a este Tribunal, en vía casacional y para tutela del derecho de quien ante nosotros acude, tan sólo la comprobación, tanto de la concurrencia de los referidos requisitos exigibles a la actividad probatoria, como de la corrección de la lógica intrínseca en la motivación sobre la que la Resolución impugnada asienta su convicción fáctica y la consecuente conclusión condenatoria.

Pero todo ello por supuesto sin que, en ningún caso, resulte permisible que nuestra actividad se inmiscuya en la función estrictamente valorativa de la prueba que corresponde, en principio, a la soberanía del Tribunal "a quo".

En esta ocasión lo que en realidad se cuestiona por los recurrentes es precisamente la validez, procesal y constitucional, de las pruebas valoradas por la Audiencia y sólo en último lugar la propia valoración de éstas y su suficiencia.

Como quiera que el material probatorio disponible para alcanzar la conclusión condenatoria respecto los diferentes recurrentes es distinto, a fin de valorar su respectiva suficiencia procede el examen individualizado del correspondiente a cada uno de ellos, no sin antes dejar expuestas una serie de consideraciones acerca del valor probatorio de las declaraciones prestadas en sede policial, puesto que es a este concreto extremo al que se remiten esencialmente las Defensas, en la exposición de sus respectivos Recursos, para argumentar la denunciada precariedad probatoria.

Y no debe a este respecto ignorarse que la cuestión del posible valor probatorio de las declaraciones prestadas en su día por el acusado en sede policial, ha sido materia de importante polémica en el seno de esta Sala durante tiempo, viniendo a darse por cerrada tal contienda con la decisión mayoritaria adoptada en la sesión del Pleno no jurisdiccional celebrado el día 28 de noviembre de 2006 EDJ 2006/418187 , mediante la que se adoptó el Acuerdo siguiente: "Las declaraciones válidamente prestadas ante la policía pueden ser objeto de valoración por el Tribunal, previa su incorporación al juicio oral en alguna de las formas admitidas por la Jurisprudencia."

Criterio que seguía ya con anterioridad el propio Tribunal Constitucional que, en su Sentencia 80/1991, de 15 de enero EDJ 1991/3890, referida a un supuesto semejante al que aquí nos ocupa, decía así: ".ha de analizarse ahora si a las declaraciones prestadas en las dependencias policiales por los recurrentes -sin duda inculcatorias para los mismos en cuanto se admitió en ellas la comisión de los hechos delictivos- ha de otorgarse o no alguna eficacia probatoria, ya que a las posteriores efectuadas en el acto del juicio no se niega tal carácter de prueba por aquéllos. La conclusión, en aplicación del anterior criterio constitucional, no puede ser sino afirmativa, puesto que de la lectura del acta del juicio se desprende que aquellas declaraciones iniciales fueron reproducidas en ese acto en condiciones que permitieron a la defensa de los acusados no sólo su exacto conocimiento sino también su contradicción efectiva. Por ello, si como se ha dicho en la STC 161/1990 (fundamento jurídico 2.º, in fine EDJ 1990/9535)" ...lo que resulta determinante (a efectos de otorgar eficacia probatoria a las citadas diligencias) es que se dé efectiva oportunidad a quien declare en el acto de la vista contradictoriamente con lo manifestado en la fase de investigación, para que explique las diferencias...", en este supuesto el requisito fue escrupulosamente observado, porque la Sala no se limitó a la simple reproducción genérica y formularia de lo declarado inicialmente, sino que el acta que documenta tal acto pone de manifiesto que se interrogó a cada uno de los encausados sobre el contenido concreto y detallado de las declaraciones policiales; oportunidad que éstos utilizaron negando sus manifestaciones iniciales y alegando que las referidas declaraciones fueron prestadas en su día bajo presiones y tortura.

Con respecto a esta última afirmación basta con recordar lo que ya se ha señalado por este Tribunal (entre otras resoluciones, en su Auto 970/1987), respecto de alegación similar, esto es, que la declaración prestada bajo tortura supone, desde luego, prueba obtenida violentando derechos fundamentales, y como tal inadmisibles y radicalmente nula, pero que el mismo carácter delictivo de tales hechos debió dar lugar a la oportuna actuación de la parte que permitiera la investigación y depuración judicial de los mismos; omisión de la parte que no puede ser subsanada en vía constitucional de amparo, sin oportunidad de un pronunciamiento previo de los Tribunales ordinarios competentes, y cuando resulta prácticamente imposible algún tipo de evidencia. Así sucedió en el presente supuesto, en el que la presencia de Letrado en las declaraciones policiales, junto a la omisión de actuación alguna respecto de los malos tratos presuntamente sufridos, ante los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de ellos, impide su apreciación por este Tribunal y en esta Sede.

4. Sentado lo anterior, ha de concluirse pues, que las declaraciones prestadas por los acusados en las dependencias policiales se efectuaron con observancia de las formalidades y garantías que el ordenamiento procesal y la Constitución establecen, y que además fueron objeto de reproducción en el juicio oral de forma que la defensa pudo ejercitar su facultad de contradicción sobre las mismas. Ciertamente así se verificó por qué los actuales recurrentes negaron ante la Sala la veracidad de la comisión de los hechos delictivos que inicialmente habían reconocido. Pero tal contradicción entre las declaraciones, no constituye -como se ha señalado en las SSTC 82/1988 EDJ 1988/398 y 161/1990 EDJ 1990/9535 - sino un elemento de juicio que el Tribunal Penal puede ponderar en conciencia, en relación con los restantes medios de prueba y en el ejercicio, en fin, de la facultad de valoración de la misma que a la jurisdicción ordinaria corresponde."

Por consiguiente puede afirmarse que, en principio y tanto desde el punto de vista de la doctrina constitucional como de la Jurisprudencia, no existe problema alguno para el sometimiento a valoración de dichas declaraciones prestadas en sede policial por quien posteriormente resultó acusado, siempre y cuando, por supuesto, que las mismas sean correctamente introducidas en el acervo probatorio, mediante alguna de las formas procesalmente admitidas para ello, como aquí ha acontecido al ser sometidos los propios acusados a interrogatorio al respecto y, lo que es más, no negando éstos su realización y contenido, aunque expliquen su existencia por el hecho de haber sufrido diferentes "presiones" para ello.

Una vez afirmado, en definitiva, el genérico valor probatorio de las referidas declaraciones y pasando por tanto al análisis individualizado del material probatorio existente contra cada uno de los recurrentes, cumple afirmar lo siguiente:

A) Por lo que se refiere a Carlos Moisés (apartado 6 del Fundamento Jurídico Quinto de la recurrida, págs. 39 a 42 EDJ 2010/141546), condenado como integrante de la banda terrorista, nos encontramos con una inicial declaración en las dependencias policiales en la que relata con pormenor cómo es miembro de ETA desde 1995 y componente, junto con Iban E. y Luis María Luis, del comando "Erezuma", habiendo asistido inicialmente, en Urnieta y junto con Luis, a un cursillo de veinticuatro horas sobre manejo de armas y explosivos, a cuyo término le fueron facilitadas por Juan María "Karpov" pistolas y explosivos; que, entre las acciones del comando, realizaron un "zulo" entre el monte Aldatza y el hipódromo de Lasarte, llegando a dibujar ante la policía un croquis de la ubicación del mismo unido a las actuaciones (folio 1300bis); prepararon un ametrallamiento al cuartel de la Guardia Civil en San Sebastián pero, tras secuestrar para ello a un taxista con su automóvil, desistieron porque había mucho tráfico y colocaron explosivos en las sedes de los Juzgados de Azpeitia y Tolosa en septiembre de 1996. Además, reconoce en sede policial fotográficamente y sin duda a Luis, Iban E. y Juan María.

Declaración que posteriormente sería ratificada, con cumplimiento de todas las garantías necesarias para ello, en presencia del Juez Instructor el día 10 de octubre de 2003, retractándose de ella, en la misma sede, tres días después, manteniendo esa retractación ante el Tribunal de instancia en el acto del Juicio oral, negándose a responder a las preguntas de las Acusaciones, pero explicando que conoce a los dos integrantes del comando "Erezuma", Luis y Iban E., habiendo sido este último quien, con ánimo de convencerle para que se integrase en la banda, lo que no consiguió, le relató las actividades del comando que posteriormente refirió a la policía "porque le amenazaron con su mujer y su hijo".

Se trata, por consiguiente, de una declaración inicial tan detallada, con datos de objetiva comprobación no conocidos previamente por los guardias que asisten a ella, en la que además se incluye su conocimiento previo y no desmentido, de dos integrantes de un comando terrorista, que por sí sola ya ostenta una credibilidad considerable, más aún cuando, tanto la explicación del por qué conocía semejantes detalles de la banda aludiendo a que se los relató Iban E. para convencerle de su ingreso en ETA, como la del por qué realizó tales declaraciones que intenta justificar por amenazas vertidas por los agentes contra su esposa e hijo, no resultan totalmente convincentes, máxime cuando en su primera declaración ante el Juez de Instrucción, fuera ya del recinto policial, ratificó lo manifestado ante la policía.

En conclusión y por lo que a este recurrente se refiere, hemos de considerar como suficientemente acreditada su condición de integrante en la organización terrorista, sobre la base de las pruebas expuestas, que fueron valoradas por la Audiencia con un rigor y razonabilidad que excluye plenamente la posibilidad de que su criterio pueda ser corregido por el Tribunal de Casación.

B) En cuanto a Alberto (apartado 7 del Fundamento Jurídico Quinto de la recurrida, pags. 42 a 44 EDJ 2010/141546), en una primera declaración policial, el día 9 de octubre de 2003, manifestó que dos veces intentaron captarle para que se integrase en ETA, pero que en ambas ocasiones se negó, para, al día siguiente y en una segunda oportunidad, volver a declarar en sede policial reconociendo que le dieron una carta para entregarla a Fernando, así como que el propio Fernando, que le aplicó el nombre orgánico de "Adarra", pensó en él, dada su antigua actividad en la "kale borroka", para hacer llegar a los "borrokas" un documento sobre seguridad, habiendo quedado en enterarse de los posibles destinatarios del documento sin que llegase a hacerlo puesto que fue detenido antes de ello.

En sede judicial, al día siguiente de esa segunda declaración policial, se retracta de la misma, manifestando haber sufrido "presiones", pero manteniendo el hecho de las dos reuniones con Igor y Fernando en el año 2002 y el haber llevado a J. M. O., miembro también de ETA, tras el segundo de estos encuentros, una carta que le entregó Bert.

Posteriormente, un año después, el 13 de octubre de 2004, se reitera en su retractación pero ahora por completo de todo lo dicho hasta ese momento, negando cualquier clase de relación con ETA o con sus miembros, alegando que recibe tratamiento para la ansiedad desde su estancia en las dependencias de la Guardia Civil, aunque en aquel momento no dijo nada al Médico Forense porque "no se fiaba" de él. Versión en la que insistió en el plenario.

Estamos de nuevo, por lo tanto, ante unas declaraciones del propio recurrente, prestadas por segunda vez ante la policía, en las que reconoce ciertos contactos con miembros de la banda terrorista, llegando a serle atribuido por uno de éstos un nombre "orgánico" específico ("Adarra"), declaraciones de las que posteriormente se retracta ante el Juzgado, pero de manera parcial, puesto que sigue reconociendo, incluso ante el Juez, la labor de "correo", al menos en una ocasión, entre dos miembros de ETA.

De modo que, al igual que en el caso anterior, contamos con el reconocimiento efectuado ante la Autoridad judicial de un hecho, en este caso uno concreto, como es el de hacer de portador de la referida carta entre miembros de la organización.

A esta actuación, debidamente acreditada por ese medio, la Sala le atribuye el carácter de actividad de colaboración con la banda y por nuestra parte, ni debemos desautorizar el criterio valorativo de la Audiencia, respecto de la suficiencia probatoria, puesto que prueba de cargo válida como ya hemos dicho existe y la conclusión alcanzada por el Tribunal de instancia no puede en modo alguno ser tenida por irracional, al rechazar como en nada convincentes las razones ofrecidas por el recurrente para realizar su declaración en el sentido en el que lo hizo, ni la convicción acerca del conocimiento por Alberto del carácter de esa misiva que resulta igualmente lógica, así como la consideración de tal hecho como acto de colaboración con organización terrorista.

C) El caso de Mikel (apartado 13 del Fundamento Jurídico Quinto de la recurrida, pags. 60 a 62 EDJ 2010/141546) sin embargo es distinto de los dos anteriores, pues declaró en las dependencias policiales limitándose a dar los nombres de varias personas que habrían sido por él facilitados al responsable de la organización terrorista Iban, "Susper", para su posterior captación por ETA, personas que, en efecto, posteriormente fueron condenadas como miembros de la organización, declaración en la que no se ratifica ante el Juez de Instrucción, negándose a contestar al respecto a las preguntas de las Acusaciones en el acto del Juicio oral, explicando, a instancia de su Defensa, que si hizo aquella declaración ante la Policía es porque se sentía presionado y que se limitó a dar los nombres de vecinos de su misma población, Eibar, de quienes sabía que eran miembros de ETA por haber sido condenados por ello.

No existen más pruebas contra él al respecto, con exclusión de aquellas manifestaciones iniciales ante la Policía y más allá de los testimonios de la coimputada Regina y la supuestamente "captada" gracias a él Simone, que no le incriminan en absoluto, o los denominados "Informes policiales", que toman por base exclusivamente las propias declaraciones de Mikel ante la Policía.

Y no deja de ser razonable su explicación acerca del por qué los nombres que facilitó eran efectivamente de miembros de la banda pues, como se ha dicho, podía ser conocida tal condición puesto que fueron en su día objeto de condena por ese motivo, por lo que extraer de este único dato conclusiones de plena corroboración de que fue él quien facilitó esas identidades a la organización terrorista, es algo cuando menos cuestionable en su veracidad y, sin duda, carente por sí mismo de la exigible certeza probatoria.

La propia Audiencia reconoce expresamente en relación con este acusado que "Aún cuando no podamos establecer como plenamente probada una relación directa de causa a efecto entre el acto de proporcionar nombres a ETA como de personas captables y el de su efectiva captación, es claro que tal hecho de facilitación no cabe ser interpretado sino como de consciente, voluntaria y libre colaboración con dicha organización terrorista proporcionando a la misma información ciertamente útil a sus fines" (pág. 62 de la SAN EDJ 2010/141546).

De hecho, en situación semejante, en cuanto a las posibles pruebas incriminatorias, se hallaba también otra acusada en estas mismas actuaciones, Ikerne, que, a semejanza de Mikel e incluso con mayor lujo de detalles, relató ante los funcionarios policiales sus contactos con miembros de ETA, también con "Susper", retractándose posteriormente de esa declaración en sede judicial, ante el Instructor, aunque en el Plenario admitió parte de aquellas manifestaciones a la Policía (pags. 21 y 22), encontrándose así mismo citada con su denominación interna "Iratí" en diversos documentos ("sellos") enumerados, en número de diez, en la propia Resolución de instancia (pág. 24), que la sitúan en diversas "citas puntuales con los responsables en Francia" (pág. 25), y, sin embargo, a pesar de todo ello mereció un juicio absolutorio de parte de la Sala de instancia al manifestar que "La Sala considera que, como queda expresado, el único hecho probado -además de la asistencia a algunas citas con Iban- es el de proporcionar al mismo los nombres de cuatro personas no identificadas, no acreditándose ulterior labor alguna de captación de persona o personas determinadas. Y ello no es bastante a la prueba plena, sin sombra de duda, de la integración de la acusada en la organización terrorista ETA, ni, por lo mismo, de su pertenencia al llamado "Sub-aparato de captación"." (pág. 26)

De modo que ha de admitirse la alegación del Recurso de Mikel relativa a la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia por insuficiencia probatoria de cargo, contenida en el motivo analizado.

Razones todas ellas por las que junto con la desestimación de los motivos de Carlos y Alberto, procede la estimación del formulado por Mikel, de modo que ha de concluirse en su absolución por falta de pruebas de la comisión por su parte del delito de que era acusado, conclusión que habrá de trasladarse a la Segunda Sentencia que, como consecuencia de ello, se dictará a continuación.

SEGUNDO.- A su vez, los motivos Segundo del Recurso de Regina y Tercero del de Alberto (toda vez que no es necesario entrar en el análisis del Tercero de Mikel, de semejante contenido, dada la conclusión alcanzada para éste en el Fundamento Jurídico anterior), se refieren a la infracción de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE EDL 1978/3879) y a obtener una Resolución suficientemente motivada (art. 120.3 CE EDL 1978/3879), en orden a las penas impuestas que, por otra parte, se califican también de desproporcionadas.

La exigencia de una adecuada fundamentación de la decisión judicial íntegra, como con reiteración ha proclamado esta Sala y el propio Tribunal Constitucional, de una parte, el cumplimiento del mandato contenido expresamente en el artículo 120.3 de nuestra Constitución EDL 1978/3879 , y también, de otra, una manifestación más del derecho a la tutela judicial efectiva, consagrado en el 24.1 de la misma Carta Magna EDL 1978/3879 , en tanto que manifestación esencial del Estado democrático de derecho (art. 1 CE EDL 1978/3879) y con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional, apoyada esencialmente en el carácter vinculante que tiene para ésta la Ley, huyendo de soluciones arbitrarias (art. 117.1 CE EDL 1978/3879) (vid. la STC 55/87 EDJ 1987/55 , entre otras).

Esa necesidad de motivación cumple diversas finalidades al erigirse, en primer lugar, en garantía para los justiciables mediante la que pueden comprobar que la resolución dada al caso es consecuencia de una exigencia racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad (art. 9.3 CE EDL 1978/3879) (STC 165/93 EDJ 1993/4696 , por ejemplo), permitiendo, a su vez y con la posibilidad de discusión de tales argumentos, acceder a la vía impugnativa de esa decisión, si de ella se discrepa, y, seguidamente, el control por parte de un Tribunal superior del acierto de los argumentos en que se apoya.

Supone, también y de manera quizá aún más importante, que el propio Juzgador reflexione sobre el sentido y validez de su razonamiento, al verse obligado a justificarlo, auxiliándole eficazmente en la honesta búsqueda de la rectitud y justicia de la decisión.

En definitiva, y en concreto en el ámbito de lo Penal en el que las Resoluciones tienen carácter público, es la Sociedad misma la que, conociendo los argumentos en los que los Tribunales apoyan sus pronunciamientos, percibe los contextos jurisprudenciales en la aplicación de la norma y accede, en su caso, a la posible crítica legítima de los criterios aplicados.

Todo ello, sin embargo, sin que llegue a suponer tampoco que el Juez esté obligado a una descripción totalmente exhaustiva del proceso intelectual que le ha llevado a decidir en un concreto sentido, ni que haya de pronunciarse expresamente sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, pues basta con que se conozca, de forma clara e inteligible, el por qué de lo por él resuelto.

Pero como quiera que en esta ocasión y como consecuencia de lo que se dirá a continuación, las penas impuestas en su día por el Tribunal "a quo" han de verse profundamente modificadas, pierden su sentido las alegaciones efectuadas cuestionando aquellas, por lo que los motivos se desestiman.

TERCERO.- Finalmente, los restantes motivos de los diversos Recursos se refieren a diversas infracciones de Ley por indebida aplicación del Derecho sustantivo a los hechos declarados probados en la Resolución de instancia EDJ 2010/141546 (art. 849.1 LECr. EDL 1882/1).

El cauce casacional utilizado conjuntamente, de acuerdo con numerosísimos pronunciamientos de esta Sala, supone la comprobación por este Tribunal de Casación de la correcta subsunción de los Hechos declarados probados en los preceptos de orden sustantivo que integran el ordenamiento penal.

Labor que, en todo caso, ha de partir de un principio esencial, cual es el de la intangibilidad de la narración de Hechos llevada a cabo por el Tribunal de instancia, sobre la convicción que por el mismo se alcanza acerca de la realidad de lo acontecido, como consecuencia de la valoración del material probatorio disponible, que le es propia.

En el presente caso, excluyendo de nuestro estudio las alegaciones vertidas en el motivo Segundo del Recurso de Mikel, relativo a la indebida aplicación del artículo 576 del Código Penal EDL 1995/16398 (colaboración con banda armada) al habernos pronunciado ya respecto de la procedencia de la absolución de este recurrente, hemos de centrarnos en el contenido de los motivos Primero de Regina y Segundo de Carlos, que coinciden en solicitar que la atenuante de dilaciones indebidas (art. 21.6 CP EDL 1995/16398), apreciada ya por la Audiencia, alcance la consideración de muy cualificada, con la consiguiente aplicación, reductora de las penas impuestas, de la regla 2ª del apartado 1 del artículo 66 del Código Penal EDL 1995/16398 .

Y es cierto que esta Sala acordó, en el Pleno celebrado en fecha de 21 de mayo de 1999, seguido por numerosas Sentencias posteriores como las de 8 de junio de 1999 EDJ 1999/10604 , 28 de junio de 2000 EDJ 2000/16059 , 1 de diciembre de 2001 EDJ 2001/58758 , 21 de marzo de 2002 EDJ 2002/6123 , etc., la procedencia de compensar la entidad de la pena correspondiente al delito enjuiciado, mediante la aplicación de la atenuante analógica del artículo 21.6 del Código Penal EDL 1995/16398 , en los casos en que se hubieren producido en el enjuiciamiento dilaciones excesivas e indebidas, no reprochables al propio acusado ni a su actuación procesal. Dando con ello cumplida eficacia al mandato constitucional que alude al derecho de todos a un proceso sin dilaciones indebidas (art. 24.2 CE EDL 1978/3879).

En la actualidad, tras la Reforma operada por la LO 5/2010, "La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculcado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa", es expresamente admitida por nuestro legislador como una de las circunstancias atenuantes del artículo 21, en concreto con el ordinal 6º de dicho precepto.

Derecho al proceso sin dilaciones, que viene configurado, por consiguiente, como la exigencia de que la duración de las actuaciones no exceda notablemente de lo prudencial, siempre que no existan razones que lo justifiquen. O que esas propias dilaciones no se produzcan a causa de verdaderas "paralizaciones" del procedimiento que se debieran al mismo acusado que las sufre, supuestos de rebeldía, por ejemplo, o a su conducta procesal, motivando suspensiones, etc.

Semejante derecho no debe, así mismo, equipararse a la exigencia de cumplimiento de los plazos procesales legalmente establecidos, aunque hay que recordar que el contenido de los instrumentos internacionales suscritos por nuestra Nación, en esta materia, hacen referencia (art. 6.1 CEDH, por ejemplo, al derecho a un juicio celebrado en plazo razonable, lo que supone no tanto la determinación de episodios concretos de dilación injustificada del procedimiento sino la valoración global de lo proporcionado de la duración de la causa en relación con las características que le fueren propias.

En todo caso, la "dilación indebida" (o el "plazo razonable") es, por naturaleza, un concepto abierto o indeterminado, que requiere, en cada caso, una específica valoración acerca de si ha existido efectivo retraso verdaderamente atribuible al órgano jurisdiccional, es el mismo injustificado y constituye una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o tolerable (Ss. del TC 133/1988, de 4 de junio EDJ 1988/449 , y del TS de 14 de noviembre de 1994, entre otras).

En el caso que nos ocupa los hechos ocurren entre el año 1995 y agosto de 2002 y la Sentencia que los enjuicia en la instancia es de fecha 5 de abril de 2010, es decir, casi ocho años posterior a aquellos.

Y no sólo parece ya, con ese dato inicial a la vista, significativamente desproporcionada la duración de un procedimiento que, en modo alguno, puede justificarse por la complejidad de la investigación o de los hechos objeto de enjuiciamiento y que llevó a la propia Audiencia a afirmar la existencia de dilaciones indebidas, sino que, como con tanto detalle precisan los recurrentes, se aprecian incluso lapsos de tiempo considerables de absoluta e incomprensible inactividad procesal, llegando su suma a un total de más de veintiún meses, no imputables a las Defensas y derivados de diversas incidencias en la tramitación tales como, entre otros, los más de cinco meses que tarda el Fiscal en evacuar la instrucción de la que se le da traslado a fin de informar sobre la procedencia de la conclusión del Sumario, los siguientes casi seis meses que se demora la Resolución que acuerda dicha conclusión o los diez meses y diecinueve días que se retrasa el señalamiento para la vista de un incidente de previo pronunciamiento que había sido solicitado, dilaciones que, por último, culminan con tres meses más de retraso en el dictado de la Sentencia una vez concluido el Juicio Oral. Dilaciones que por otra parte, se produjeron hallándose los acusados en situación de prisión preventiva, lo que, indudablemente, agrava su significación.

Procediendo por tanto, de acuerdo con la doctrina ya reseñada, para la aplicación de la atenuante solicitada, es decir, con el carácter de muy cualificada, a los efectos de aplicación de la regla de determinación de las penas 2ª del apartado 1 del artículo 66 del Código Penal EDL 1995/16398 .

En consecuencia procede, con estimación de estos motivos, la aplicación del aludido artículo 66.1 2, con la consiguiente consecuencia punitiva, a que se atenderá en nuestra Segunda Sentencia, con extensión, por virtud de lo dispuesto en el artículo 903 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 , a la condenada no recurrente Zugaitz, al encontrarse en la misma situación que quienes recurren, respecto de la existencia en su enjuiciamiento de dilaciones indebidas cualificadas.

De esta forma, ante semejante pronunciamiento, no procede ya el examen del motivo Segundo de los del Recurso de Alberto, interesando la reducción de la pena inicialmente impuesta hasta el límite inferior de la legalmente prevista para esta clase de ilícitos, por aplicación de la regla 1ª del apartado 1 del ya referido artículo 66 del Código Penal EDL 1995/16398 .

CUARTO.- A la vista de la conclusión estimatoria de los presentes Recursos y de acuerdo con el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal EDL 1882/1 , deben ser declaradas de oficio las costas procesales ocasionadas.

En su consecuencia, vistos los preceptos mencionados y demás de general aplicación al caso,

FALLO

Que debemos declarar y declaramos haber lugar a la íntegra estimación del Recurso de Casación interpuesto por la Representación de Mikel y a la parcial estimación de los de Carlos Moisés, Alberto y Regina contra la Sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, el 5 de abril de 2010 EDJ 2010/141546 , por delitos de pertenencia y colaboración con banda armada u organización terrorista.

Se declaran de oficio las costas procesales ocasionadas por los Recursos.

Pónganse en conocimiento del Tribunal de origen, a los efectos legales oportunos, la presente Resolución y la que seguidamente se dictará, con devolución de la Causa que, en su día, nos fue remitida.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Carlos Granados Pérez.- Julián Sánchez Melgar.- José Manuel Maza Martín.- Manuel Marchena Gómez.- José Antonio Martín Pallín.

SEGUNDA SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de febrero de dos mil once.

En la causa incoada por el Juzgado Central de Instrucción número 5 con el número 20/2004 y seguida ante la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección Tercera, por delito de pertenencia y colaboración con banda armada, contra Inerme, nacido en Pamplona el 15 de noviembre de 1976 con documento de identidad número., Ramón, nacido en Pamplona el 12 de febrero de 1973, con documento de

identidad núm., Regina, nacida en Soralue-Plasencia de las Armas (Guipúzcoa) el 17 de abril de 1969, con documento de identidad número., Zugaitz, nacido en Oyarzun (Guipúzcoa) el 14 de octubre de 1980, con documento de identidad núm., Mainer, nacida en Azpeitia (Guipúzcoa) el 23 de enero de 1977, con documento de identidad núm., Carlos Moisés, nacido en San Sebastián (Guipúzcoa), el 19 de febrero de 1971, con documento de identidad número., Alberto (a. "Aadae" y Adarra"), nacido en Madrid el 2 de junio de 1983, con DNI número., Gorka, nacido en Madrid el 4 de enero de 1979, con documento de identidad núm., Golder, (a. "Txapi"), nacido en Bilbao el 28 de mayo de 1964, Iker, nacido en Baracaldo (Vizcaya) el 20 de diciembre de 1972, con DNI núm., Arantza, nacida en Baracaldo (Vizcaya) el 16 de mayo de 1979, con documento de identidad núm., Francisco Javier, nacido en Bilbao el 15 de noviembre de 1970, con documento de identidad núm. y Mikel, nacido en Motriko-Mutriku (Guipúzcoa) el 1 de abril de 1976, con documento de identidad. se dictó sentencia por la mencionada Audiencia con fecha 5 de abril de 2010, que ha sido casada y anulada parcialmente EDJ 2010/141546 por la pronunciada en el día de hoy por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. expresados al margen y bajo la Ponencia del Excmo. Sr. D. José Manuel Maza Martín, hace constar lo siguiente:

ANTECEDENTES

HECHOS PROBADOS

Se tiene por reproducidos los de la Resolución de instancia, a excepción del apartado 5) del ordinal Cuarto, relativo a la conducta de Mikel, que se excluye.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se tienen aquí por reproducidos los fundamentos de nuestra anterior Sentencia de Casación, así como los de la recurrida EDJ 2010/141546, en lo que no se opongan a los primeros.

SEGUNDO.- Como ya se ha dicho en el apartado C) del Fundamento Jurídico Primero de los de la Sentencia que precede, con la consiguiente modificación del relato fáctico de la Resolución de la Audiencia EDJ 2010/141546 de la que se ha dejado ya constancia, ha de concluirse en la absolución de Mikel, por ausencia de pruebas bastantes de su responsabilidad criminal en los hechos enjuiciados (art. 24.2 CE EDL 1978/3879).

TERCERO.- Así mismo, procede la aplicación a todos los recurrentes cuya condena se mantiene, incluyendo a la no recurrente Zugaitz, la atenuante de dilaciones indebidas muy cualificadas (art. 21.6 del Código Penal EDL 1995/16398), de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento Jurídico Tercero de nuestra anterior Sentencia, procediendo la imposición a cada uno de los condenados de las penas mínimas correspondientes a los delitos objeto de condena, tras la aplicación de la rebaja en un grado de las penas inicialmente previstas para tales infracciones, de conformidad con lo establecido en la regla 2ª del artículo 66.1 del Código Penal EDL 1995/16398.

En su consecuencia, vistos los preceptos mencionados y demás de general aplicación al caso,

PARTE DISPOSITIVA

Fallamos: Que debemos condenar y condenamos a los acusados, Carlos Moisés y Zugaitz, como autores de un delito de asociación ilícita por pertenencia a banda armada u organización terrorista, con la concurrencia de la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, a las penas de tres años de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, con imposición de la treceava parte de las costas causadas en la instancia para cada uno de ellos.

Que debemos, así mismo, condenar y condenamos a los acusados, Regina y Alberto, como autores de un delito de colaboración con banda armada u organización terrorista, con la concurrencia de la circunstancia atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, a las penas de dos años y seis meses de prisión, con inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena, y multa de nueve meses con una cuota diaria de quince euros y responsabilidad penal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas, con imposición de la treceava parte de las costas causadas en la instancia para cada uno de ellos.

Finalmente, debemos absolver y absolvemos a Mikel del delito de colaboración con banda armada u organización terrorista del que venía acusado en las presentes actuaciones, con declaración de oficio de las costas procesales a él correspondientes causadas en la instancia.

Manteniendo el resto de pronunciamientos de la Resolución de instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Carlos Granados Pérez.- Julián Sánchez Melgar.- José Manuel Maza Martín.- Manuel Marchena Gómez.- José Antonio Martín Pallín.

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

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079120012011100069