

En Madrid, a 10 de octubre de 2011.

Visto en juicio oral y público, el presente Procedimiento Sumario núm. 10/02 procedente del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 correspondiente al Rollo de Sala 72/10 por delito de integración en organización terrorista, depósito de artefactos explosivos e incendiarios con finalidad terrorista, delito de incendio terrorista, delito de amenazas terroristas y delitos de daños terroristas.

Han sido partes el Ministerio Fiscal ejercitando la acusación pública, representado por el Ilmo. Sr. D. Vicente González Mota.

La acusación particular ejercitada por D. Joseba Imanol, representado por la Procuradora D^a Mónica Liceras Vallina y la asistencia de la Letrada D^a Carmen Ladrón de Guevara Pascual.

Como acusados:

- Aner, nacido el 6 de abril de 1982, en Getxo, provincia de Vizcaya, hijo de Julián y María Josefa, con DNI núm. ... Declarado insolvente por auto de 16 de septiembre de 2010. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 17 de octubre de 2007 hasta el día 14 de octubre de 2009, habiendo sido prestada fianza por importe de 10.000 euros.

Encarna su defensa la Letrada D^a Jone.

- Lander, de igual naturaleza que el anterior, nacido el 14 de abril e 1977, hijo de José-Pablo y Agurtzane, con DNI núm. ..., de ignorada solvencia. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 17 de octubre de 2007 a 31 de octubre de 2009, previo depósito de una fianza de 10.000 euros.

Asistido por la misma Defensa del que precede.

- Mikel, también natural de Getxo, nacido el 23 de septiembre de 1985, hijo de Juan-Ignacio y Teresa, DNI núm. ..., Declarado insolvente merced a auto de 16 de septiembre de 2010. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 17 de octubre de 2007 hasta el día 26 de diciembre de 2008, habiendo sido prestada fianza de 30.000 euros.

Defendido por el Letrado D. Iñigo Iruin Sanz.

- Txomin, nacido el 4 de octubre de 1980, en Barakaldo, Vizcaya, hijo de Domingo y Lucía, con DNI núm. ... Declarado insolvente por auto de 16 de septiembre de 2010. Ha estado 22 de diciembre de 2007, habiendo sido prestada fianza por importe de 6.000 euros.

Ejerce su defensa el Letrado D. Pedro M^a Landa Fernández.

- Joseba, nacido el 14 de marzo de 1985, en Bilbao (Vizcaya), hijo de José Luis y María Begoña, provisto de DNI núm. ... Afecto a la misma declaración de insolvencia. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el 17 de octubre de 2007 al 17 de octubre de 2009 garantizada con fianza de 10.000 euros.

Ha estado defendido por el Letrado D. Haritz Escudero Zuloaga.

- Josu, nacido el 30 de septiembre de 1985, de la misma naturaleza, hijo de Jesús y María Elena, con DNI núm. ... Declarado insolvente. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 17 de octubre de 2007 a 21 de diciembre de 2007 garantizada con fianza de 3.000 euros.

Encarna su defensa el Letrado D. Alfonso Zenon Castro.

- Jon, natural de Getxo (Vizcaya), nacido el 15 de julio de 1986, hijo de Ignacio y M^a Mercedes, con DNI núm. ... Declarado insolvente por resolución análoga. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 22 de noviembre de 2007 hasta el día 24 de noviembre de 2007 con fianza de 6.000 euros.

Viene defendido por el Letrado D. Alfonso Zenon Castro.

- Mikel, nacido en Getxo, provincia de Vizcaya, el 3 de mayo de 1985, hijo de José M^a y María Concepción, provisto de DNI núm. ... Declarado parcialmente solvente por auto de 24 de abril de 2003. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 12 de noviembre de 2007 hasta el 13 de noviembre de 2007 con fianza de 6.000 euros.

Ejerce su Defensa D. Pedro María Landa Fernández.

- Zigor, nacido el 17 de julio de 1977 en Bilbao, provincia de Vizcaya, hijo de José Antonio y María Teresa, con DNI núm. ...; le afecta la misma declaración de insolvencia. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 17 de octubre de de 2007 hasta el 23 de octubre de 2007 con fianza de 6.000 euros.

Ejerce su defensa el Letrado D. Alfonso Zenón Castro.

- Juan Bautista, nacido el 3 de abril de 1983, natural de Guetxo, provincia de Vizcaya, hijo de Juan Bautista y María Maravillas, con DNI núm. ... Afecto a igual declaración de insolvencia.

Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 22 de noviembre de de 2007 hasta el 24 de abril de 2008 previo depósito de 20.000 euros en concepto de fianza.

Defendido por el Letrado Sr. Landa Fernández.

- Gorka, nacido el 7 de noviembre de 1973, de igual naturaleza que el anterior, hijo de Miguel Angel y María Itziar, D.N.I núm. ..., también insolvente. Ha estado privado de libertad por esta causa desde el día 22 de noviembre de de 2007 hasta el 24 de abril de 2008 previo depósito de 20.000 euros en concepto de fianza.

Defendido por el Sr. Landa Fernández.

Los acusados están representados por el Procurador D. Javier Cuevas Rivas, excepto Mikel, en cuyo nombre ha actuado el Procurador D. Ignacio Aguilar Fernández.

Ha sido Ponente, la Magistrada Sra. Barreiro, expresando el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las diligencias previas 271/05 seguidas por el Juzgado Central de Instrucción núm. 5 que precedieron al sumario, fueron incoadas con motivo de la identificación de una persona Aner, lo que dio lugar a la observación de sus conversaciones telefónicas, ampliadas posteriormente a Lander, considerados dinamizadores de la juventud radical abertzale, más tarde de de otras personas de su entorno, apreciando vinculación de los investigados en relación a su posible encuadramiento en la estructura de ETA, por su participación en un “Talde Y” que realizaba acciones de lucha callejera o “kale borroka” contributivas a la estrategia de la banda terrorista en la comarca vizcaína de Uribe-Costa.

SEGUNDO.- Mediante oficio de fecha 16 de junio de 2007 (numerado ...97) se solicitaron mandamientos de entrada y registro a practicar en los domicilios de los encartados, al objeto de proceder a su detención y a poder incautar armas, material explosivo, incendiario o precursores, elemento informáticos, documentación así como cualquier otro elemento que los vinculara a la organización terrorista ETA. Las detenciones y hallazgos significativos tuvieron lugar en el marco del atestado núm. ...78 del año 2007 de la Brigada.

TERCERO.- Mediante auto de fecha 4 de septiembre de 2009 fueron declarados procesados Mikel, Joseba, Mikel, y Josu, por hechos de incendio terrorista intentado de los artículo 571 y 351 del CP; Aner, Lander, Mikel, Txomin, Joseba, Josu, Jon, Mikel, Juan Bautista y Zigor por delito de depósito de artefactos explosivos o incendiarios del artículo 573 del CP; a Mikel, Josu y Jon en los hechos de estragos del artículo 571 en relación con el artículo 346

del CP; un delito de amenazas del artículo del artículo 574 en relación con el artículo 169 del Código atribuido a Aner; y por delitos de daños de los artículos 574 y 263 del mismo Código, según sus distintas aportaciones, Aner, Lander, Mikel, Txomin, Joseba, Josu, Jon, Mikel, Zigor Juan Bautista y Gorka.

CUARTO.- Elevadas las actuaciones a esta Sección conforme obra en providencia de 23 de junio de 2010, se ordenó la unión al rollo de Sala el oficio de remisión y se dio cumplimiento al trámite de instrucción a las partes.

Por auto 22 de junio de 2010 se adoptó la decisión de confirmar el de conclusión de sumario de fecha 16 de junio de 2020, acordando la apertura del juicio oral y se confirió traslado al Ministerio Fiscal, quien en fecha 14 de marzo de 2011 dio cumplimiento al trámite del artículo 649 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, presentando escrito de conclusiones provisionales.

Por el representante de la acusación se evacuaron con expresión de que los hechos eran constitutivos:

A.- Delito de integración en organización terrorista de los arts. 515.2 y 516.2 del Código Penal vigente en el momento de los hechos, actual artículo 571 del Código Penal. Y sus autores todos los procesados.

B.- Delito de depósito de artefactos explosivos o incendiarios del artículo 573 del Código Penal. Calificaba de autores a Mikel y Josu.

C.- Delito de incendio terrorista en grado de tentativa de los artículos 574, 351 y 266.1 con relación al 15.1, 16 y 62 del Código Penal. (Hecho 5.8). Atribuía la condición de autores a Mikel de Gregorio, Joseba, Mikel, y Josu.

D.- Delito de amenazas terroristas del artículo 574 en relación con el artículo 169 del Código Penal (hecho 7), se acusaba a Aner.

E.- Delito de daños terroristas del artículo 574 en relación el artículo 263 (hechos 3,4, 5, 6, 9, 10 del apartado 5º sobre acciones callejeras). Los del punto 10, se atribuían como autores a Mikel, Josu, Zigor y Jon.

Respecto de los hechos 5º.5 Mikel, Txomin, Juan Bautista, Gorka y Joseba.

Concerniente a los hechos 5º.6, autoría de Mikel y Joseba.

En cuanto a los hechos 5º.4 eran considerados autores Mikel, Joseba, Juan Bautista y Gorka.

Atribuía la autoría de los hechos 5º.3 a Aner y Lander.

Atribuía el hecho 5º.9 al procesado Txomin.

- El Ministerio Fiscal no apreciaba concurrencia de circunstancias modificativas, interesando en la conclusión quinta las siguientes penas:

Delito A.- Para cada uno de los procesados 7 años de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público por 8 años.

Delito B.- Para cada uno de los acusados, 6 años de prisión.

Delito C.- Para cada acusado, la pena de 11 meses de prisión.

Delito D.- La pena de 2 años de prisión.

Delitos E.- Por cada delito y acusado del mismo, 20 meses de multa con cuota diaria de 20 euros.

In fine, solicitada imposición de costas, y conforme al artículo 579 del CP, fueran condenados a la pena de inhabilitación por tiempo de 10 años superior a la condena impuesta, con excepción del delito A.

- Responsabilidad civil: Por el delito E, hecho 5.3 indemnizarán a Excavaciones Galdames por los daños en la Mini excavadora en 10.000 euros, y por los daños del contenedor de residuos sólidos del Ayuntamiento de Getxo 729,64 euros.

- A la entidad BBVA en 164.329,43 euros.

- A D. Federico en 200 euros.

- A D^a María Isabel en 300 euros.

- A D^a Consuelo en 504, 99 euros.

- A la comunidad de vecinos núm. 35 de la calle Salsidu en 922,34 euros.

- A D. Ignacio en 152, 45 euros.

- A la entidad BBK en 73.101, 76 euros.

Por el delito E, hecho 5.6 al Batxoki del Partido Nacionalista Vasco del barrio Santa María de Getxo en 1.557,30 euros.

Por el delito E, hecho 5.9 a la empresa Sociedad Pública Eusko Trenbideak con domicilio en Bilbao calle Atxuri s/n en 9.631,19 euros.

Por el delito E hecho 5.10 a la sociedad Metro Bilbao SA con domicilio en calle Navarra núm. 2 de Bilbao en 1996,67 euros.

QUINTO.- En providencia de 15 de junio de 2010 se efectuó traslado por cinco días a la parte personada, que formuló su calificación provisional en escrito presentado en 24 de marzo de 2011, encabezado por la Procuradora D^a Mónica Liceras Vallina en nombre de D. Joseba Imanol, y la asistencia letrada de D^a Carmen Ladrón de Guevara Pascual.

La acusación particular se condujo en el mismo sentido que el Ministerio Fiscal en su calificación provisional de los hechos, si bien formuló una alternativa en el apartado C.- expresando que constituían un delito de conspiración del artículo 579.1 de un delito de incendio terrorista del artículo 574, 351 y 266.1 del Código. Además en los delitos de acciones callejeras, incluyó la quema de contenedores en la calle Andrés Cortina de Getxo, el día 23 de diciembre de 2005, no objeto de acusación pública.

Atribuyó la autoría del delito A) a Txomin, Joseba, Josu, Jon, Mikel, Zigor, Juan Bautista y Gorka.

Solicitando para cada uno de ellos, 10 años de prisión e inhabilitación especial para empleo o cargo público por 8 años.

Del Delito B.- Como el Ministerio Fiscal, a Mikel, y Josu, solicitando para cada uno, 8 años de prisión.

Delito C.- que constituía su hecho sexto y se correspondía al hecho 5^o.8 del escrito del Ministerio Fiscal, coincidía en atribuir la autoría a Mikel, Joseba, Mikel, y Josu, solicitando para cada uno de ellos, 2 años de prisión.

Delito D.- Al igual que el Ministerio Fiscal, solicitaba 2 años de prisión para Aner, al ser considerado autor.

Delitos E.- En el mismo sentido que el Ministerio Fiscal, tanto en las personas designadas autores como en la solicitud de penas por cada delito, 20 meses de multa y cuota diaria de 20 euros, si bien añadiendo la calificación del hecho 5º.2, atribuyendo el hecho a Aner, Lander, y Josu, solicitando por dicho hecho y para cada uno de ellos, también la misma multa y cuota.

Solicitó para caso de condena el pago de las costas y, conforme al artículo 579 del Código Penal, la pena accesoria de inhabilitación por tiempo de 10 años superior a la condena impuesta con excepción del delito A.

- En el apartado de responsabilidad civil, sostuvo que los acusados Mikel, Joseba, Mikel, y Josu deberían indemnizar a D. Joseba en concepto de daños morales en la cantidad de 3.000 euros.

SEXTO.- Dictada providencia en 28 de marzo de 2011, fue conferido igual trámite a las Defensas para el trámite de calificación provisional, y los escritos de conclusiones provisionales, por auto de 28 de abril 2011 y aclaración de 10 de mayo de 2011, se admitieron las pruebas y fueron fijados los días 27, 28 y 29 de junio de 2011 para la celebración de la vista del juicio; acordada la suspensión por causa legal, se procedió a nuevo señalamiento para los días 19, 20 y 21 del pasado septiembre, teniendo lugar con el resultado que es de ver en autos, en las audiencias fijadas y en la correspondiente al 22 de septiembre último.

En dicho acto, el Ministerio Fiscal elevó sus conclusiones a definitivas, exceptuando las siguientes modificaciones:

1º Retiró la acusación del delito A (pertenencia a organización terrorista).

2º En el hecho 5.8 establecía que “el domicilio de D. Joseba estaba en la localidad de Getxo muy cerca de Berango.

3º El delito B se calificó como depósito de artefactos explosivos de los artículo 568 y 577 del CP.

4ª El delito C se corrigió, en términos del artículo 577 y, no del artículo 574.

5º El delito D, de amenazas seguían siendo terroristas de los artículos 170 y 574 del CP, pero se retiraba la acusación a Aner.

6ª En cuanto a los delitos E, los hechos 3, 4, 5 y 6 del apartado 5º constituían daños de artículo 577 del Código Penal en relación a los artículos 266.1 y 263 del CP.

7º Los hechos del apartado 9 y 10, se integraban por los artículos 263.2.4 correspondientes a los apartados 9 y 10 del hecho 5º.

- Modificó la postulación penológica de la conclusión quinta, solicitando definitivamente: Por el delito B), siendo acusados Mikel y Josu, la pena de 4 años de prisión respectivamente.

Por el delito C) se mantenía la pena de 11 meses de prisión para cada uno de los acusados Mikel, Joseba, Mikel, y Josu.

Por los delitos de los apartados 3, 4, 5 y 6 del hecho 5º, la pena de 2 años de prisión por delito y acusado. En los delitos de los apartados 9 y 10 del hecho 5º, 2 años de prisión y multa de 20 meses y cuota diaria de 20 euros por delito y acusado.

In fine, aludió al mantenimiento de pena de inhabilitación por tiempo de diez años superior a la condena impuesta, costas y la petición de responsabilidad civil., en cuanto que los acusados Mikel, Joseba, Mikel, y Josu deberían indemnizar a D. Joseba en concepto de daños morales en la cantidad de 3.000 euros.

SÉPTIMO.- La acusación particular perfiló la fecha y lugar de los hechos de los que fue víctima D. Joseba, se concreta el día 3 de octubre y en su residencia

de Getxo. Se adhirió a las modificaciones del Ministerio Fiscal en cuanto a la retirada de acusación del delito A). Mantiene la calificación por delito de depósito y el delito en la casa de D. Joseba. Reiterando la petición de penas, por esos delitos, costas y pago de la indemnización. Ratificó las modificaciones a su escrito de conclusiones provisionales, efectuadas el día de comienzo del juicio, acotando la acusación solo a los hechos que afectan a su patrocinado D. Joseba, calificados como un delito de incendio terrorista intentado o, conforme a la calificación alternativa, de conspiración para un delito de incendio terrorista.

OCTAVO.- La Defensa de Aner, y Lander, elevó sus conclusiones provisionales a definitivas, solicitando la libre absolución. En defensa de Mikel, se solicitó la libre absolución y con carácter alternativo la aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas cualificada. La Defensa en nombre de Txomin, Mikel, Juan Bautista, y Gorka, conclusiones a definitivas, comprensivas de libre absolución y como alternativa, para caso de condena, la aplicación de la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21.6 del CP. Introdujo y en relación a Mikel asociado al hecho que afectó a D. Joseba, la consideración de tentativa desistida no punible. La cuarta Defensa elevó sus conclusiones a definitivas en relación a Joseba, interesando la libre absolución. La quinta Defensa que intervino por Josu, Jon y Zigor, a definitivas solicitando la libre absolución; como alternativa se adhirió a la Defensa tercera, invocando la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas, y tentativa desistida en los hechos que afectaron a la acusación particular.

NOVENO.- En último lugar se concedió la palabra a los acusados.

Hechos Probados: Con motivo de la investigación desarrollada en el procedimiento, el día 17 de octubre de 2007 se practicaron diversas entradas y registros en los domicilios de los encausados y se hallaron diversos efectos: En la vivienda de la calle Intxorta núm. 19 de Getxo, Vizcaya, domicilio de Aner, documentación relacionada con el mundo de los presos de ETA y organizaciones de su entramado; una carta manuscrita sin fechas de Aner a "Beris" en la que se hace referencia a la localización de una cámara de seguimiento policial en algún vehículo.

En el domicilio de Lander, sito en la calle Urgull núm. 2-3 derecha de Getxo se intervinieron fotos de movilizaciones a favor de los gatzetxes, documentación contra el desarrollo de determinadas infraestructuras, cartas remitidas desde

centros penitenciarios, pegatinas con el anagrama de ETA, así como el documento "Txikit-Zai TXIKITU/ Destrozar a los que destrozan, que es un manual para la comisión de sabotajes.

En el domicilio de la calle Talaseta núm. 26, 3º A de Getxo, del mismo Lander, 2 DVD del año 2007, editados por la organización ilegalizada SEGI, que contenían información sobre violencia callejera y sobre acciones de movilización en relación a una marcha por la independencia, acciones de presión relativas a miembros de ETA en prisión y oposición al proyecto del tren de alta velocidad, documentos con iniciativas a favor de los presos, gaxteasambleas y gaxtetxes, un CD sobre filmaciones de unidades antidisturbios interviniendo en varios lugares de Euskal Herria, otro documento sobre "detenciones y torturas, trabajo por desarrollar en marcos locales".

En la vivienda de Txomin, sita en la calle Ribera núm. 21 de Getxo, una placa de matrícula sustraída el 23/01/1998 del turismo propiedad de Natalia, una fotografía de jóvenes detrás de una pancarta con la expresión "kale borroka, herri borroka da", más documentación encabezada por las siglas ETA, otros sobre SEGI así como un mapa confeccionado a bolígrafo en el que se establece la ubicación de un Batzoki, al lado de un telepizza y otro edificio con la inscripción Sustrai.

En la vivienda de Joseba, sita en la calle Mixique Aurrekoa 20, 2ºb de Getxo se intervinieron documentos sobre convocatorias a asambleas, una bombona de camping gas y un martillo de emergencias, un cuestionario a realizar con motivo de las visitas a la organización terrorista ETA.

En el registro practicado en el domicilio de Josu, en el barrio Kurtze Artzoa 4, 2 de Berango, un pañuelo tipo palestina., pegatinas de Askatasuna con fotos, pegatina con el anagrama de ETA, un libro sobre terrorismo, un boletín "izartu", un cuestionario sobre armas de fuego.

En la vivienda de Jon, sita en la calle Basarrate núm. 16, 2 izquierda, dos pistolas, una de aire comprimido y otra simulada, una filmación de un gaxtetxe, dos pancartas sobre presos, tres aerosoles de pintura, pegatinas de ETA, Askatasuna, Segi, Jarrai, Batasuna, boletín sobre los llamados presos vascos, informe sobre líneas de actuación de SEGI, un boletín del colectivo ETXERAT,

folios sobre cuestiones relativas a detenciones y torturas, decálogo sobre derechos de los presos.

En el registro de la casa de Mikel, sito en calle Trinidad de Getxo se intervino una pistola de aire comprimido y su munición.

En el domicilio de Zigor, sito en la calle Cientoetxe núm. 15 de Getxo, un calendario, un cuadro-recuerdo alusivos a la organización ETA, un CD con formatos para hacer bonos, planos de las calles adyacentes a la parada de metro de Sopelana (Vizcaya), recortes de periódicos sobre noticias de las acciones de ETA en Getxo, sobre acciones y detención de Arkaitz y cartas de varios miembros encarcelados.

Culminando la investigación, el mismo día 17 de octubre de 2007, fueron localizados dos zulos ubicados en la zona boscosa de la calle Larraña Zubi, aledaños de la autovía Uribe Costa y en la calle Ibatao sin salida a la autovía, que contenían depósitos clandestinos, en los que Mikel y José tenían escondidos efectos para realizar acciones violentas indeterminadas.

En el primer zulo, se incautaron dos botes de vidrio conteniendo una sustancia líquida, cada uno de ellos introducido en sendos vasos grandes de plástico y a su vez envueltos en plástico transparente, susceptibles de ser utilizados como cócteles incendiarios, así como dos rollos de plástico transparente, cuatro envases de plástico de color blanco con la leyenda "Protask desatascador químico", que contenían ácido sulfúrico y un spray con la leyenda "laca fuerte".

En el segundo zulo, tres bolsas de basura del establecimiento Eroski, un garrafa de plástico de cinco litros de capacidad con gasolina, un bote de aceite para vehículos, siete neumáticos de plástico, un bidón de color naranja de 25 litros de capacidad. En las inmediaciones del callejón, a ambos lados, se hallaron catorce bolsas pequeñas de basura y tres bolsas grandes de basura.

No está probado que el día 3 de octubre de 2007 Mikel, Joseba, Mikel, y Josu, prepararan un ataque con artefactos incendiarios contra la casa del Concejal del P.S.O.E D. Joseba, sita en la misma localidad de Getxo, valiéndose de

cuatro artefactos, y que no llegaron a ejecutar por la presencia de una patrulla de la Ertzaintza.

No está probado que Aner y Lander, causaran daños en la madrugada del 8 de agosto de 2006 en el Paseo Marqués de Arriluce, del puerto de Algorta-Getxo en las casetas y maquinaria de obras públicas que la empresa Balzola había alquilado a la empresa Excavaciones Galdames, y en el cuadro de mando de una máquina marca Bemford que había alquilado a la empresa Axor Alcansa.

No está probado que en la noche del día 23 de abril de 2006, Mikel, Joseba, Juan Bautista y Gorka. Lanzaran artefactos incendiarios en la sucursal de Mapfre sita en la plaza Tellagorri de Getxo,.

No está probado que Mikel, Txomin, Juan Bautista, Gorka y Joseba, sobre las 0:10 horas del 16 de septiembre de 2006 arrojaran artefactos de ácido sulfúrico y gasoil que acusaron daños por el líquido inflamable y la corrosión del ácido sulfúrico, contra los cajeros de las entidades BBVA y BK, sitas en la avenida Salsidu de Getxo y viviendas próximas.

No está probado que la noche del 10 al 11 de febrero de 2006, Mikel y Joseba., colocaran un artefacto incendiario en el Batzoki del Partido Nacionalista Vasco en el barrio Santa María de Getxo a base de un artefacto incendiario de mezcla inflamable y cohete volador.

No está probado que sobre las 20:40 horas del día 25 de enero de 2007, Txomin en compañía de otros individuos, en las calle Algortako Etorbide y Andrés Cortina de Getxo, volcara unos contenedores a los que prendieron fuego cortando el paso a un autobús de la Empresa Sociedad Pública Eusko Trenbideak, estacionado en la parada de la Plaza San Nicolás, lanzando piedras, una rejilla de hierro del alcantarillado, causando daños en el vehículo.

No está probado que Mikel, Josu, Zigor y Jon, sobre las 10:30 del día 11 de octubre de 2007, cortaran la catenaria del metro de Bilbao entre las estaciones de Bidezabal y Algorta, dejando los contrapesos en el suelo con interrupción del metro y causando daños a la sociedad Metro Bilbao S.A.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Prueba practicada y valoración de la misma en relación con las acusaciones pública y particular en relación con el delito de depósito de artefactos incendiarios.

A través de las declaraciones policiales de Josu, ratificadas a presencia judicial y el descubrimiento de su propia mano, concluimos sobre la existencia de dos escondites con efectos incendiarios que constituyen el delito de depósito insito en los artículos 568 y 577 del Código Penal, en unión de la restante prueba practicada, asociada a los informes técnicos, sin olvidar los efectos hallados en el domicilio del implicado.

El funcionario policial núm. ...42 nos han hablado de su presencia como instructor en las declaraciones primera y tercera, como se realizaron a presencia de Abogado, quedando establecida la regularidad de las mismas, y su reconocimiento sobre tres acciones: el corte de la catenaria y dos que no llegaron a realizarse consistentes “en el vuelco de contenedores y la quema de neumáticos con el fin de cortar el tráfico en la calle Euskal Herria” y “en el lanzamiento de cuatro cócteles molotov contra la casa del concejal Markaida”, reproduciendo lo más textualmente posible sus manifestaciones de la primera declaración. En el mismo sentido, el funcionario del CNP núm. ...72, secretario de la segunda declaración explicando como se implicó en la localización de un zulo y en otras cosas., y así obra en el folio 1216 del tomo IV del atestado, conduciendo a los investigadores hasta los lugares de los hallazgos, e incluso llegó a realizar un croquis obrante al folio 1236 de autos.

Dicho imputado coincidió en la primera declaración y en la segunda. El testigo policial con núm. 66.007, instructor en la segunda toma de declaración de Josu, explicando las acciones indicadas y de palabra les habló del croquis y luego llegó a dibujarlo mano alzada, inserto en el exhibido folio 1236, y como en el tomo III se describe el acta de inspección en la que participa. Entregó el acta de inspección del zulo, y luego llegó el TEDAX, vio el contenido del zulo y lo relata en la comparecencia. Fueron los del equipo TEDAX, quienes informan vagamente que se trata de cócteles molotov. Las supuestas discordancias que se plantearon en la vista entre la descripción de la Secretaria en el folio 3º, en la que no aparece que los botes de zumo tuvieran contenido líquido, pues se hablaba de que uno de los vasos envolventes tenía polvo blanco (folio 1125) se zanjan por cuanto aunque en la descripción del fedatario judicial no se

obtengan todas las cualidades de los envases, es lo cierto que el testimonio de referencia de este agente se completa gracias al funcionario ...14, presente en el acto como apoyo y después intervino directamente en su inspección ocular de especialista al igual que sus compañeros 65.920 y 70.920 que también depusieron en el plenario como ahora se analiza por relación a los folios 1777 y siguientes del tomo V.

Es el funcionario núm. ...14, quien en su calidad de jefe de investigación científica a lude a como se adentran en el bosque, siguiendo lo que dice el detenido, y como en el primer zulo o escondite, las ramas de zarzas cruzadas se habían ubicado con la finalidad de servir de alarma y así lo demuestran las fotografías que enfocan el lugar, y como los objetos sin estar enterrados, se hallaban dentro de la maleza. Consideramos que sólo quedaban a la vista los no comprometedores ante cualquier transeúnte, como las bolsas y los neumáticos.

Como quiera que ratificó su inspección, en ello concuerdan los agentes ...24 y ...03, quienes además de habían estado presentes en la diligencia del Secretario judicial que describe los hallazgos, elaboraron diligencia y reportaje fotográfico.

Además los informes periciales ponen en conocimiento de la Sala integrada por agentes del TEDAX 60120, funcionario 66007 y funcionarios de policía científica ...14, ...24 y ...20, todos ellos además de intervenir en las actas de inspección ocular, como peritos expusieron, y en concreto el agente del Tedax habló de la adopción de medidas de seguridad una vez localizados los depósitos, los efectos se recuperaron y entregaron a científica los que les correspondían, y aunque se llaman cócteles molotov, eran artefactos incendiarios, porque en realidad los molotov son recipientes de vidrio con gasolina dentro y mecha para activar, aunque también se llaman así aunque no tengan mecha, y solo se incendian por impacto, los hallados eran artefactos incendiarios. El perito Tedax fue el encargado de extraer el material incendiario.

Incluso uno de los artefactos se le activó y que estaban listos para ser usados. Se activó por pérdida de estanqueidad en el cierre, que toca la fuente de calor y se activa.

La segunda pericial conjunta, a tres bandas, siendo la lofoscópica, la que nos habla de unas bolsas, desvelándose en una de ellas la huella de Mikel, folio 1996 y tomo VI donde se documenta el informe 265_IT-07, en la parte exterior de la bolsa. La pericia química revela ácido sulfúrico en los botes de desatascador y, muestra de gasolina en bidón naranja y en la garrafa restos de gasolina y ácido sulfúrico y un bote de aceite mineral que suele emplearse en automoción. La mezcla del ácido sulfúrico y gasolina forma mezcla incendiaria y con el aceite se potencia y duran más las llamas, hay más vigor en el incendio. Concluyen que se podían montar bastantes artefactos con las sustancias halladas. Los peritos presentes en sendos informes analizan la garrafa, todos encuentran ácido sulfúrico y gasolina, pero en un informe se decantan más por destacar el aceite mineral, pero reconocen los restos en muy pequeña cantidad de ácido sulfúrico y gasolina. Todo revela la existencia de dos artefactos, llegando uno a explotar, y las mezclas en la garrafa, y en distintos recipientes, el sulfúrico, el aceite multigrado y gasolina en bidón. El ácido se pone para que se inicie la reacción de combustión. Se desprende que se había efectuado la mezcla incendiaria en la garrafa, donde se había añadido el sulfúrico que no viene de fábrica en ningún caso. El peligro de los artefactos dio lugar a un acta de destrucción al folio 1897, de uno de ellos porque el otro se había activado e incendiado, en pro de las anteriores consideraciones y reforzando el potencial incendiario de los artefactos y el destino concurrente de los restantes materiales. En definitiva los informes químicos núm. 08-Q1-0074 obrante a folio 2022 y siguientes y 1071/Q1-07 s en folio 2103 a 2106 (tomo VI) se complementan necesariamente.

SEGUNDO.- Participación.

Responden como autores del delito de Mikel y de Josu, con arreglo al artículo 28 párrafo primero del CP. El primero porque la incriminación del segundo cuando fue preguntado si alguien se dirigió a él para ver si conocía algún lugar para guardar material confesó:

“que sí, que Mikel, que llevó al reseñado a un lugar en el monte próximo a su domicilio pero que Mikel le dijo que no porque allí pasaban cerca los coches, ya que Mikel quería cambiar la ubicación del zulo que tenía, llevando al declarante al lugar donde lo tenía”, aun no ratificada en la vista oral, se ha visto corroborada por la prueba pericial lofoscópica. Aunque en la zona se organicen comidas, como pretende la defensa en sentido exculpatorio, respecto de la traza dactilar, es lo cierto que la huella sobre una de las bolsas de basura aledañas, inmediata al segundo zulo donde se hallan los elementos para

transportar recipientes de todas las medidas, como los hallados conteniendo gasolina y ácido sulfúrico. En el caso de la autoincriminación, esta se consagra según los hallazgos y su participación en el mantenimiento del depósito, y en concreto del segundo depósito, manifiesta “ que el citado lugar le fue mostrado por Mikel, siendo el lugar de donde recogieron neumáticos y garrafas con aceite y gasolina, con el objeto de hacer un corte de carretera en la calle Euskal Herria de Getxo, mediante el incendio de neumáticos y cruce de contenedores en la calzada. Que la acción no se realizó porque pasaron varias patrullas policiales, por lo que regresaron de nuevo al escondite donde dejaron el material recogido”. Tal proceder empleando el plural nos sitúa en un escenario de cooperación a su formación, porque aun no habiéndolo constituido, reagrupa los efectos con plena disponibilidad. Es una autoría derivada de la tenencia.

Las acusaciones enmarcan la acción en el artículo 577 del Código Penal, asociando el depósito a la búsqueda de fines ilegítimos, que pueden ser tanto la alteración del orden constitucional o la de alterar la paz pública, o la de contribuir a estos fines atemorizando a los habitantes de una población o a los miembros de un colectivo. La prueba de este interés hemos de extraerla de la manera de conducirse ambos acusados en cuanto al uso dado a los materiales, los indicios que nos aportan los materiales decomisados -aceite y gasolina para atentar en la vía pública, sin otras precisiones más que el lugar proyectado para ejecutar violencias en la vía pública, que en sí misma persigue la finalidad de alterar la paz pública, generando un plus de inseguridad empleando neumáticos para provocar cortes de calles, y en el marco de los objetos decomisados en la vivienda de José que no se hablan de una ideología cercana a la organización ETA caracterizada por el empleo de la violencia en todas sus formas.

TERCERO.- Prueba practicada y valoración de la misma en relación con la acusación pública en los seis delitos de daños y la acusación pública y la particular en relación con el delito de incendio o conspiración para el incendio.

Los supuestos de las acusaciones están huérfanos de suficiencia probatoria para enervar la presunción de inocencia. Los testigos de las investigaciones pusieron de manifiesto el motivo básico del inicio de las mismas, es que en la comarca de Uribe Costa había muchos actos de violencia callejera (funcionario ...01, Jefe de la Brigada de Bilbao). En términos similares el instructor del atestado general (funcionario ...55). Otros funcionarios nos detallan la realidad de los ilícitos penales en las vías públicas, férrea o urbana y que afectaron a

propiedades de particulares, así el agente de la Policía Autónoma, instructor del atestado por daños en la excavadora, y su compañero núm. 04350 que realizó el reportaje, el funcionario 66668 por los daños a Mapfre, detectando un bote de zumo de la marca pago y octavillas de reivindicación y hubo lanzamiento de tres cócteles. Su compañero ...70 realizó el acta de la inspección ocular; todo ello a folios 2553 y 2554 del tomo VIII. El agente ...74 que investigó el incendio en los cajeros y su compañero ...96 que interviene en la inspección ocular (folio 2655 del tomo VIII, la botella hallada era de plástico. Más agentes nos ratifican los daños en el Batzoki, se hallan restos de un artefacto pirotécnico según el agente de la inspección ocular núm. ...93, siendo que el reportaje fotográfico se ubica en folios 2779 y 2780 del mismo tomo. In fine, el agente ...17 y su compañero ...69, y el instructor del atestado sobre el corte de la catenaria, a 30 metros de la estación de Bidezabal dirección a la de Algorta.

Pero los detalles que ofrecieron Josu y Txomin, este último sin ratificar ante el juez instructor pueden ser tenidos en cuenta siempre que se acompañen de auténticos indicios, que no han surgido, porque solo nos indica el funcionario 85412 que intervino como instructor en las declaraciones inculpativas y heteroinculpativas, sobre las que se apoya todas las acciones de daños excepto el ataque ferroviario y el secretario agente núm. 83794 hacen un repaso sobre su autenticidad.

Porque la pericial sobre lo hallado en el Batzoki (folios 2793 y siguientes, resalta que se utilizó un cohete para dañar el local, pero encendiendo un trapo y se lanza incendiado explotando con el gasóleo. Material que no es coincidente plenamente con la gasolina del depósito aprehendido.

La prueba de ADN ha puesto de manifiesto la identidad de Jon, en efectos localizados en el registro de su domicilio, con motivo de la inspección y que coincidía con un perfil genético del mismo en un archivo del CNP, obtenido indubitadamente con motivo de su detención en el atestado cabecera de estas actuaciones, núm. ...78 de 2007 pero que no afecta a los hechos objeto de la acusación, pues se establece la coincidencia con lo actuado en el acta de inspección ocular de su vivienda, objeto de las diligencias previas 315/05 del Juzgado Central de Instrucción núm. 1, inhibidas posteriormente a las previas. La conclusión no supone el hallazgo de un vestigio biológico comprometedor.

En la pericial de los cajeros, puede considerarse que es similar el instrumento utilizado a los cócteles hallados, pues el incendio se inicia cuando se rompe la botella y choca con el clorato.

Pero más con independencia de esta semejanza, el Tribunal Supremo recuerda por las sentencias de 22 de febrero de 1993, 29 de noviembre de 1996, 1 de julio de 1999, 6 de abril de 2006 y núm. 1.106/05 de 30 de septiembre, sentencia que con cita de las núm. 918/04 y 349/02, concluye que la declaración autoincriminatoria no puede ser valorada en orden a formar una sentencia condenatoria, ya que al ser prestada ante la policía puede ser fuente de prueba pero no prueba en sí misma, ni aún con su lectura en el plenario de acuerdo con el artículo 714 puesto que ello no muda su naturaleza de atestado, pero reconoce que ello no obstante existe una consolidada doctrina que concede excepcionalmente un cierto valor de prueba a las actuaciones policiales, como sería la declaración autoinculpatoria en esa sede no ratificada posteriormente, siempre que se acrediten las siguientes circunstancias: que conste que la declaración fue prestada previa información de los derechos constitucionales, que se practicó a presencia de Letrado y que sea complementada en el juicio oral mediante la declaración contradictoria de los agentes que intervienen en la misma. Además y de conformidad con la anterior doctrina el Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 2006 acordó “admitir que la declaración prestada válidamente ante la Policía puede ser incorporada al juicio oral en alguna de las formas admitidas por las jurisprudencia”. En este caso, consta que además se ratificó ante el Juez instructor, aunque se haya retractado en el plenario. Pero se necesitan los mismos elementos de prueba independientes que no se han podido reunir.

Las mismas consideraciones han de realizarse sobre la incriminación propia y ajena que efectuó Joseba, en razón de los actos conspirativos para lanzar artefactos incendiarios contra la casa de D. Joseba, Concejal del Ayuntamiento de Getxo. Funcionarios vinieron a manifestar la legalidad del acto (agentes núm. ...74 y ...41). Como único dato que confirma lo avanzado por Josu, es que había ocurrido hacía dos semanas, porque este no databa el proyecto, y tampoco podemos asociar los actos preparatorios al hallazgo de los artefactos en los zulos, porque los detalles de cómo se traen dos cócteles y se montan otros dos en casa de Mikel no son elementos de la conducta imputada, pues resultarían que dichos no descansarían fuera de las propias declaraciones.

Concluimos con miras a una vocación de síntesis, analizando los efectos localizados en las diligencias de registro, que pudieran relacionarse con las siete infracciones objeto de acusación; así consta que en casa de Joseba, fueron hallados una bombona de camping gas, y un martillo de emergencias para romper cristales, que en el anexo del atestado ya ratificado se consideran objetos ambos de utilización habitual en las actividades de violencia callejera (folio 1904); en la de Josu, un albarán a nombre del mismo expedido por una empresa de pirotecnia Astondoa, que se asocia a la misma actividad de violencia callejera al igual que el pañuelo palestino y el tirachinas (folio 1911); en el caso de Lander, el manual “Txikitzaileak tsikitu” donde se enseñaban actividades de sabotaje a realizar contra las máquinas y el tendido eléctrico empleado en el tren de alta velocidad (folio 1914); el mapa confeccionado a bolígrafo sobre la ubicación de un Batzoki, al lado de un telepizza y otro edificio con la inscripción Sustrai, que no corresponde al lugar de la acción imputada en calle Magaidan (al menos no se asocia en el folio 1916 comprensivo de valoraciones), en el mismo sentido el plano de las calles adyacentes a la parada de metro de Sopelana (Vizcaya) ocupado a Zigor, son indicios periféricos, como los restantes elementos físicos, pero lejanos para integrar un indicio apto para ser considerado prueba de cargo asociado a las declaraciones de Txomin.

El análisis pericial del documento “Txikit-Zai TXIKITU/ Destrozar a los que destrozan, que es un manual para la comisión de sabotajes, está afecto a valoraciones sobre la actividad de los acusados y si era grupal y dirigida desde la organización ETA, que luego de la modificación de las conclusiones no soporta la carga de los delitos de daños e incendio.

CUARTO.- No concurre la atenuante de dilaciones indebidas como plantean las defensas de ambos acusados, en el procedimiento no hay paralizaciones ostensibles, incluso se puede considerar que el procedimiento ha seguido un curso ágil atendidos los informes técnicos, periciales y el número de encausados.

Por ello, y no concurriendo agravantes, se individualiza la pena en el mínimo tanto para la pena privativa como para la inhabilitación absoluta que es pena principal del artículo 579.2 del Código Penal.

QUINTO.- Es de aplicación el artículo 240.1 respecto de los delitos que no han alcanzado el estadio de condena, no procede imponer las costas y el apartado

2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se aplica respecto del delito de depósito de artefactos explosivos, incluyendo las de la acusación particular.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Condenamos a Josu, y Mikel como autores responsables de un delito de depósito de artefactos incendiarios con la finalidad de alterar la paz social, sin concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena respectiva de cuatro años de prisión.

Condenamos a Josu, y Mikel por el mismo delito a la pena de inhabilitación absoluta durante diez años, respectivamente.

Les son impuestas dos de las veinticuatroavas partes de las costas procesales, por mitad, que incluyen las de la acusación particular.

Absolvemos a Mikel, Joseba, Mikel, y Josu, por el delito de incendio/conspiración para el incendio con la finalidad de atemorizar a la población.

Absolvemos a Aner y Lander del delito de daños con la finalidad de atemorizar a la población del 08.09.06.

Absolvemos a Mikel, Joseba, Juan Bautista y Gorka del delito de daños con la finalidad de atemorizar a la población del 23.04.06.

Absolvemos a Mikel, Txomin, Juan Bautista, Gorka y Joseba del delito daños con la finalidad de atemorizar a la población del 16.09.06.

Absolvemos a Mikel y Joseba del delito de daños con la finalidad de atemorizar a la población del 10/11.02.06.

Absolvemos a Txomin del delito de daños con la finalidad de alterar la paz pública del 25.01.06.

Absolvemos a Mikel, Josu, Zigor y Jon del delito de daños con la finalidad de atemorizar a la población del 11.11.07.

Se declaran de oficio las veintidos partes restantes de costas procesales.

Notifíquese esta Sentencia a los acusados, Defensas y Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que contra la misma se puede interponerse recurso de casación ante la Sala 2ª del Tribunal Supremo, anunciándolo ante esta Audiencia dentro del plazo de cinco días contados a partir del siguiente a la última notificación.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. F. Alfonso Guevara Marcos.- Angeles Barreiro Avellaneda.- Clara E. Bayarri García.