

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal
SENTENCIA

Sentencia N°: 1016/2011

RECURSO CASACION N°:2652/2010

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Procedencia: Audiencia Nacional

Fecha Sentencia: 30/09/2011

Ponente Excmo. Sr. D.: Carlos Granados Pérez

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

Escrito por: JLA

Delito de integración en banda armada. Motivación de las sentencias. Pruebas de cargo y de descargo.

Nº: 2652/2010

Ponente Excmo. Sr. D.: Carlos Granados Pérez

Fallo: 27/09/2011

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: 1016/2011

Excmos. Sres.:

D. Carlos Granados Pérez
D. Julián Sánchez Melgar
D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre
D. Alberto Jorge Barreiro
D. Siro Francisco García Pérez

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Septiembre de dos mil once.

En los recurso de casación por infracción de preceptos constitucionales e infracción de ley que ante Nos pende, interpuestos por

EKAITZ DE IBERO ARTEAGA, PELLO MARIA LAMARCA ESKISABEL, BEÑAT APALATEGI MORA, IMANOL ANDER VICENTE UGALDE, IGOR ALVAREZ ZUBELDIA, URKO PIKAZA ATAUN, ASIER MARIEZKURRENA RAMADA, EKAITZ EZQUERRA LASPEÑAS, UNAI PEREZ QUINTANS, AITOR OLAIZAOLA URIEN, MIKEL ARRETXE SALBIDE, NAHIKARI OTAEGI TENA, OIER LORENTE AZPIAZU, ADUR FERNANDEZ ARRATIBEL y EGOI ALBERDI CASANOVA contra sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que les condenó por delito de integración en organización terrorista, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la vista y votación bajo la Presidencia del primero de los indicados y Ponencia del Excmo. Sr. D. Carlos Granados Pérez, siendo también parte el Ministerio Fiscal, y estando dichos recurrentes representados, el segundo y tercero por la Procuradora Sra. Lobera Argüelles y todos los demás por el Procurador Sr. Cuevas Rivas.

I. ANTECEDENTES

1.- El Juzgado Central de Instrucción número 3 instruyó Sumario con el número 86/2008 y una vez concluso fue elevado a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que, con fecha 19 de octubre de 2010, dictó sentencia que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**: *"Desde al menos el año 2005 los procesados (EKAITZ DE IBERO ARTEAGA, PELLO MARIA LAMARCA ESQUISABEL, MIKEL ARRETXE SALDIBE, UNAI PEREZ QUINTANS, EGOI ALBERDI CASANOVA, OIER LORENTE AZPIAZU, ADUR FERNANDEZ ARRATIBEL, AITOR OLAIZOLA URIEN, ASIER MARIEZCURRENA RAMADA, IMANOL ALDER VICENTE UGALDE, NAHIKARI OTAEGUI TENA, URKO PICAZA ATAUN, BEÑAT APALATEGUI MORA, IGOR ALVAREZ ZUBELDIA y EKAITZ EZQUERRA LASPEÑAS), INTEGRABAN DIFERENTES "Taldes" en San Sebastián formado parte de la organización SEGI, interviniendo unas veces unos otras veces otros en diferentes actuaciones propias de violencia callejera (kale borroka) a la que se dedica la organización, como el volcado e incendio de contenedores y autobuses, cortes de tráfico, corte de vías férreas, enfrentamientos y lanzamientos de objetos contra miembros de la Policía*

Autónoma Vasca, lanzamiento de objetos contra edificios oficiales, etc, incidiendo amedrantamiento entre la población hasta su detención durante los meses de octubre/noviembre y diciembre de 2007.- En los domicilios de los procesados se intervinieron numerosos efectos y documentación relativa a SEGI así como prensa usadas en las acciones de "kale borroka".- Mediante sentencia del T.S., nº 50/2007, de 19 de enero, SEGI fue declarada organización terrorista.- No queda acreditado la pertenencia a la organización SEGI de los procesados Ion Imanol Igal Iribarren y Breogan Fernández García".

2.- La sentencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:
"FALLAMOS: PRIMERO.- *Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS A EKAITZ DE IBERO ARTEAGA, PELLO MARIA LAMARCA ESQUISABEL, MIKEL ARRETXE SALDIBE, UNAI PEREZ QUINTANS, EGOI ALBERDI CASANOVA, OIER LORENTE AZPIAZU, ADUR FERNANDEZ ARRATIBEL, AITOR OLAIZOLA URIEN, ASIER MARIEZCURRENA RAMADA, IMANOL ALDER VICENTE UGALDE, NAHIKARI OTAEGUI TENA, URKO PICAZA ATAUN, BEÑAT APALATEGUI MORA, IGOR ALVAREZ ZUBELDIA Y EKAITZ EZQUERRA LASPEÑAS, como autores criminalmente responsables de un delito de integración en organización terrorista, anteriormente definido y sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de SEIS AÑOS DE PRISION a cada uno de ellos con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena e inhabilitación especial para el empleo o cargo público por el tiempo de 6 años.- Asimismo, les condenamos al pago de la parte proporcional de las costas del procedimiento.- SEGUNDO.- Que debemos ABSOLVER Y ABSOLVEMOS a ION IMANOL IGAL IRIBARREN, y a BREOAGAN FERNANDEZ GARCIA, del delito de integración en organización terrorista por el que venían siendo acusados por el Ministerio Fiscal, con declaración de oficio de la parte correspondiente de las costas procesales.- Se clara el comiso de los efectos intervenidos relacionados con el delito estudiado.- A los condenamos les será abonado el tiempo que hayan estado privados provisionalmente de libertad por esta causa, siempre que no les haya sido ya abonado en otra, lo que se acreditará en ejecución de sentencia.- Notifíquese esta Sentencia a los acusados, a su representaciones procesales y al Ministerio Fiscal, haciéndoseles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo en el término de CINCO DIAS, a partir de la última notificación".*

3.- Notificada la sentencia a las partes, se prepararon recursos de casación por infracción de preceptos constitucionales e infracción de ley, que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el rollo y formalizándose los recursos.

4. El recurso interpuesto por el acusado **EKAITZ DE IBERO ARTEAGA** se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la Constitución. **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución. **Tercero.-** En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por aplicación indebida, de los artículos 515.2 y 516.2 del Código Penal.

El recurso interpuesto por el acusado **PELLO MARIA LAMARKA ESKISABEL** se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1, en relación con el artículo 9.3, referente a la interdicción de la arbitrariedad y 120.3, relativo a la motivación de las sentencias, todos de la Constitución. **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución.

El recurso interpuesto por el acusado **BEÑAT APALATEGI MORA** se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución. **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por aplicación indebida, de los artículos 515.2 y 516.2 del Código Penal.

El recurso interpuesto por los acusados **IMANOL ANDER VICENTE UGALDE e IGOR ALVAREZ ZUBELDIA** se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1, en relación con el artículo 9.3, referente a la interdicción de la arbitrariedad y 120.3, relativo a la motivación de las sentencias, todos de la Constitución. **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del número 2º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos que demuestran la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios. **Tercero.-** En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución con relación al acusado Imanol Ander Vicente Ugalde. **Cuarto.-** En el cuarto motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución con relación al acusado Igor Alvarez Zubeldia.

El recurso interpuesto por los acusados **URKO PIKAZA ATAUN, ASIER MARIEZKURRENA RAMADA, EKAITZ EZQUERRA LASPEÑAS, UNAI PÉREZ QUINTANS, AITOR OLAIZAOLA URIEN, MIKEL ARRETXE SALBIDE, NAHIKARI OTAEGI TENA, OIER**

LORENTE AZPIAZU, ADUR FERNÁNDEZ ARRATIBEL Y EGOI ALBERDI CASANOVA se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION:** **Primero.-** En el primer motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1, en relación con el artículo 9.3, referente a la interdicción de la arbitrariedad y 120.3, relativo a la motivación de las sentencias, en relación con el derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2, todos de la Constitución. **Segundo.-** En el segundo motivo del recurso, formalizado al amparo del artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se invoca vulneración del derecho a la presunción de inocencia que proclama el artículo 24.2 de la Constitución. **Tercero.-** En el tercer motivo del recurso, formalizado al amparo del número 1º del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca infracción, por aplicación indebida, de los artículos 515 y 516 del Código Penal.

5. Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos, la Sala admitió los mismos, quedando conclusos los autos para señalamiento de vista cuando por turno correspondiera.

6. Hecho el señalamiento para la vista, se celebró la misma y la votación prevenida el día 27 de septiembre de 2011.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- El primero de los motivos formalizados por los recurrentes Ekaitz de Ibero Arteaga, Pello Maria Lamarka Eskisabel, Imanol Ander Vicente Ugalde, Igor Alvarez Zubeldia, Urko Pikaza Ataun, Asier Mariezkurrena Ramada, Ekaitz Ezquerria Laspeñas, Unai Pérez Quintans, Aitor Olaizaola Urien, Mikel Arretxe Salbide, Nahikari Otaegi Tena, Oier Lorente Azpiazu, Adur Fernández Arratibel y Egoi Alberdi Casanova, en unos términos parecidos, se invoca vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la constitución.

Se alega, sustancialmente, que la sentencia recurrida carece de valoración de las pruebas testifical, pericial y documental de descargo practicadas en el acto del juicio oral a propuesta de los mencionados recurrentes y se hace referencia a sentencias de esta Sala y del Tribunal Constitucional sobre la debida motivación.

Y, en concreto, en el primer motivo formalizado por el recurrente PELLO MARIA LAMARKA ESKISABEL se concluye señalando que el Tribunal de instancia ha discriminado de forma indebida la prueba de descargo ofrecida y ello constituye una violación del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE) en relación con el artículo 9.3 CE, referente a la interdicción de la arbitrariedad, así como con el artículo 120.3 CE, relativo a la motivación de las sentencias y que, en consecuencia, debe estimarse el motivo y la sentencia revocada, declarándose su nulidad, retrotrayéndose las actuaciones judiciales seguidas ante la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, al momento anterior al de dictar sentencia, para que el propio Tribunal dicte otra valorando el material probatorio con criterios conformes a los preceptos constitucionales.

Esta Sala se ha pronunciado sobre el alcance de las alegaciones que se hacen en defensa de los motivos antes mencionados. Así, en la sentencia 540/2010, de 8 de junio, se recoge una relación de pronunciamientos sobre este particular y así se declara, con referencia a la sentencia 485/2003, de 5 de abril, que debe existir la suficiente motivación no sólo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, y también hemos dicho que el fallo judicial que pone fin al proceso debe ser la expresión razonada de la valoración concreta e individualizada de los elementos que integran el conflicto, de las pruebas practicadas de cargo y de descargo y de la interpretación de la norma aplicada. por ello mismo, la obligación de motivar –como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva que ampara a todo justiciable- supone la necesidad de valorar tanto las pruebas de cargo presentadas por la acusación, como las de descargo practicadas a instancia de la defensa. A este respecto, no resulta ocioso reiterar los criterios contenidos en la Sentencia de esta Sala de 3 de mayo de 2.006, según la cual la sentencia debe expresar un estudio “lo

suficientemente preciso del catálogo probatorio, de su valoración respectiva y de su decisión, de suerte que una sentencia cuya decisión sólo esté fundada en el análisis parcial de sólo la prueba de cargo, o sólo la prueba de descargo, no daría satisfacción a las exigencias constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la CE, la parte concernida que viese silenciada, y por tanto no valorada el cuadro probatorio por él propuesto no habría obtenido una respuesta desde las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva y la resolución judicial no respondería al estándar exigible de motivación; también se cita la sentencia de esta Sala 2027/2001 de 19 de noviembre, en la que se apreció que la condena dictada en instancia había sido en base, exclusivamente, a la prueba de cargo sin cita ni valoración de la de descargo ofrecida por la defensa. En dicha sentencia, esta Sala estimó que "... tal prueba (de descargo) ha quedado extramuros del acervo probatorio valorado por el tribunal, y ello supone un claro quebranto del principio de tutela judicial causante de indefensión, porque se ha discriminado indebida y de forma irrazonable toda la prueba de descargo, que en cualquier caso debe ser objeto de valoración junto con la de cargo, bien para desestimarla de forma fundada, o para aceptarla haciéndola prevalecer sobre la de cargo ... lo que en modo alguno resulta inadmisibles es ignorarla, porque ello puede ser exponente de un pre-juicio del tribunal que puede convertir la decisión en un a priori o presupuesto, en función del cual se escogen las probanzas en sintonía con la decisión ya adoptada". En similar sentido la Sentencia de esta Sala 258/2010, de 12 de marzo, precisa que "...la ponderación de la prueba de descargo representa un presupuesto sine qua non para la racionalidad del desenlace valorativo". Su toma en consideración por el Tribunal a quo es indispensable para que el juicio de autoría pueda formularse con la apoyatura requerida por nuestro sistema constitucional. No se trata, claro es, de abordar todas y cada una de las afirmaciones de descargo ofrecidas por la parte pasiva del proceso. En palabras del Tribunal Constitucional exige solamente ponderar los distintos elementos probatorios, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo (SSTC. 148/2009 de 15.6, 187/2006 de 19.6).

La jurisprudencia de esta Sala a la que se acaba de hacer referencia, proclama que el deber de motivar se extiende tanto a la prueba de cargo

presentada por la acusación como la de descargo ofrecida por la defensa ya que de no hacerse así no se daría satisfacción a las exigencias constitucionales del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 de la C.E., sin que ello implique, como señala el Tribunal Constitucional, que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo (por todas, STC 187/2006, de 19 de junio).

Examinada el acta del juicio oral, que obra a los folios 784 a 853 del rollo de Sala, puede comprobarse que se practicaron, a petición de las defensas, las pruebas testificales que aparecen recogidas a los folios 828 a 847, las periciales incorporadas a los folios 850 y 851, así como la documental que se reseña al folio 852. No obstante ello, en la sentencia recurrida no aparece referencia alguna a las pruebas practicadas a propuesta de las defensas de los recurrentes que fueron previamente admitidas por tener relación con los hechos enjuiciados.

Así las cosas, acorde con la jurisprudencia de esta Sala y la doctrina del Tribunal Constitucional antes mencionada, sin entrar en el examen de los demás motivos formulados, procede casar y anular la sentencia recurrida, con devolución de las actuaciones al órgano jurisdiccional sentenciador para que dicte nueva sentencia con arreglo a derecho, según lo expuesto en esta sentencia.

Lo que se acaba de dejar expresado se hace extensivo al recurrente Beñat Apalategi Mora, cuyas pruebas tampoco obtuvieron respuesta.

III. FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR A LOS RECURSO DE CASACION interpuestos por los acusados **Ekaitz de Ibero Arteaga, Pello Maria Lamarka Eskisabel, Imanol Ander Vicente Ugalde, Igor Alvarez Zubeldia, Urko Pikaza Ataun, Asier Mariezkurrena Ramada, Ekaitz Ezquerria Laspeñas, Unai Pérez Quintans,**

Aitor Olaizaola Urien, Mikel Arretxe Salbide, Nahikari Otaegi Tena, Oier Lorente Azpiazu, Adur Fernández Arratibel, Egoi Alberdi Casanova y Beñat Apalategi contra sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, de fecha 19 de octubre de 2010, que les condenó por delito de integración en organización terrorista, y, en consecuencia, se casa y anula indicada sentencia, retrotrayéndose las actuaciones al momento anterior a su emisión, debiéndose dictar nueva sentencia en la que se subsane la falta de motivación a que se hace referencia en la presente sentencia. Se declaran de oficio las costas procesales. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Carlos Granados Pérez Julián Sánchez Melgar Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Alberto Jorge Barreiro

Siro F. García Pérez

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Carlos Granados Pérez, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.