



Roj: **STS 938/1982 - ECLI:ES:TS:1982:938**

Id Cendoj: **28079120011982100827**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/12/1982**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JOSE HERMENEGILDO MOYNA MENGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 1.668.-Sentencia de 27 de diciembre de 1982.

PROCEDIMIENTO: Quebrantamiento de forma e infracción de ley.

RECURRENTE: El procesado.

CAUSA: Asesinato y otros.

FALLO: Estimando y desestimando los recursos contra sentencia de la Audiencia Nacional de 15 de enero de 1982.

DOCTRINA: Sentencia. Hechos probados. Presunción de inocencia.

El hecho probado puede ser completado con todas las referencias con trascendencia táctica que consigne la sentencia aunque se hallaren fuera del lugar que corresponde a su estructura lógico-jurídica.

Basta para desvirtuar la presunción de inocencia una mínima actividad probatoria adornada de garantías formales.

En la villa de Madrid, a 27 de diciembre de 1982; en los recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de ley, que ante Nos penden, interpuestos por los procesados Carlos Daniel , Rodolfo y Jaime , contra

sentencia dictada por la Audiencia Nacional, en causa seguida a los mismos por delitos de asesinato, tenencia ilícita de armas de fuego, uso de nombre supuesto, tenencia de explosivos y colaboración con bandas o grupos armados y organizados; estando representados todos ellos por el Procurador don Juan Miguel Sánchez Masa y defendidos por los Letrados don Augusto Gil Matamala, don Jorge Casas-Salat Fossas y don Ignacio Dónate Sanglas; siendo también parte en concepto de recurrido don Joaquín , representado por el Procurador don José Granados Weil, y defendido por el Letrado don Jaime Carrau Boter. Siendo Ponente el excelentísimo señor Magistrado don José Hermenegildo Moyna Ménguez.

RESULTANDO

RESULTANDO que por la mencionada Audiencia se dictó sentencia, con fecha 15 de enero de 1982 , que contiene el siguiente: Primero. Resultando probado, y así expresamente declaramos, lo que sigue: 1) Que el día 9 del mes de mayo de 1977, sobre las quince horas, los procesados Carlos Daniel y Rodolfo , ambos de mayoría de edad penal, que eran miembros de un grupo organizado y armado llamado "Ejército Popular Catalán", en unión de otros individuos, en número que no se conoce con exactitud, ya los que no se les juzga aquí, no afectándoles la presente resolución, según el plan perfectamente elaborado con anterioridad, y en base a los datos e informaciones facilitadas por personas de la citada organización no identificadas con precisión, irrumpieron, en número de cinco, en el piso segundo, segunda, de la casa ubicada en el número 387 de la



calle Muntaner, de Barcelona, y, encañonando con las armas de fuego que portaban a las personas que allí se encontraban, encerraron en una habitación de la vivienda, bajo la custodia de otro de los procesados no juzgados, a los dos familiares de don Clemente , su cuñado, don Agustín , y su hermana, doña Ariadna , y a la empleada de hogar doña Rebeca , llevándose a aquél a otra de las dependencias o habitaciones de la vivienda, colocándole en el pecho a la altura del corazón un aparato explosivo que portaban, en cuya fabricación habían participado los dos procesados mencionados, que haría explosión si intentaban despegarlo del cuerpo antes de su desactivación previa, y, después de poner en funcionamiento el mecanismo eléctrico del mismo, le dan al señor Joaquín las instrucciones y precauciones que debía adoptar hasta que le hiciera entrega de los 500.000.000 que le habían exigido, dándole un plazo de veinticinco días, detallándole minuciosamente la forma en que debía hacer la entrega de dicha cantidad, previa advertencia de que sólo retirarían, sin riesgo para él, el artefacto que le habían adherido al cuerpo, cuando cumpliera la exigencia de dinero que le habían solicitado, abandonando seguidamente la vivienda y el lugar en unión de otros individuos, en número no concretado, que se habían quedado en la calle y en las proximidades del inmueble donde se encuentra ubicada aquélla. Pasado algún tiempo, sobre dos horas aproximadamente, se traslada el señor Joaquín en su coche a su domicilio, y una vez en el mismo, tras preguntar a su empleada de hogar por su hijo, sube al piso superior, y, sin que consten las causas, pasados unos momentos, se produjo la explosión del artefacto que hallaba adherido al pecho, lo que le causó la muerte instantánea a causa de los grandes destrozos sufridos en la región torácica. 2) El procesado Jaime , igualmente de mayoría de edad penal, integrado también en el mismo grupo armado y organizado, en cumplimiento de instrucciones recibidas de la organización, realizó vigilancias de diversas personalidades de la vida económica y financiera catalana, entre las que se encontraba la referente al señor Joaquín , coordinando las informaciones recibidas de otros miembros del grupo, para posteriormente pasárselas a los máximos dirigentes de la organización, labor que realiza hasta finales del mes de febrero de 1977, fecha en que quedaron suspendidas aquéllas por su parte, sin que conste, ni esté debidamente probado, que los autores del repugnante hecho relatado en el número anterior se sirvieran única, exclusiva y principalmente de estas informaciones. 3) Los otros dos procesados, Lucas y Nuria , también mayores de edad penal, que, igualmente estaban integrados como miembros de la citada organización armada, siguiendo instrucciones de sus dirigentes, realizaron algunas labores y servicios de información sobre la vida costumbres, formas de desplazamiento de diversas personas de la vida económica de Cataluña que, posteriormente, en su calidad de coordinador, entregan al procesado a que se refiere el número anterior, desconociendo la finalidad perseguida y dada a las mismas y el uso que de ellas se pensaba realizar, aunque sí para los móviles ilícitos de la organización. 4) Que el procesado Carlos Daniel , al ser detenido por la Policía, en su declaración manifiesta que en diversos parajes había escondidas algunas armas, sin que conste que el resto de los procesados conocían su existencia, careciendo de las correspondientes guías de pertenencia y licencia oportunas, y que son los que siguen. A) En el término municipal de Bagues -Barcelona- se encontraron escondidas las siguientes armas: a) Dos fusiles de fabricación francesa marca "Brevete", calibre 12, número NUM000 y otro con el número borrado, b) Un rifle de 22 milímetros, marca "Roger". c) Otro rifle calibre 30-06 SPRG, marca "Weepherby". d) Otro rifle calibre 22 milímetros, marca "Miroku". e). Un cuchillo de monte de 25 centímetros de largo, y f) Diversas cajas con munición del calibre 22, marca "Winchester"., y cartuchos del calibre 12, marca "Faisán". B) En el término municipal de "Olesa de Bonesvalls", también fue hallada diversa munición de calibre 12 y 30-06, y C) En el término municipal de "El Bruch", también se encontró munición del calibre 7,65. 5) Que el otro procesado, Rodolfo , conocía la existencia, sin que tampoco exista prueba alguna de que estuviera a disposición de los otros procesados y que conocían su existencia, en el monte conocido por "Can Mallol", cercano a Vallvidrera, de un depósito de explosivos que contenía lo siguiente: a) De cinco a siete kilogramos de goma 2. b) Dos rollos de cordón detonante, c) 100 detonadores eléctricos, d) Una granada de mano de fabricación casera, y e) Varios detonadores pirotécnicos y 100 metros de mecha lenta, material todo él que fue destruido por personal especializado de la Policía Nacional, debido al mal estado en que se encontraba y los peligros que ofrecía su conservación. 6) Que los procesados Carlos Daniel , Nuria Lucas , conociendo que eran buscados por la Policía, con el fin de eludir su detención, estuvieron utilizando en sus relaciones públicas los nombres de Rosendo , Constanza Luis Alberto , respectivamente, sirviéndose para tal fin de Documentos Nacionales de Identidad en que constaban esos nombres, pero sin que exista 1.ª menor prueba de que ellos fueran los autores de la inautenticidad de tales documentos, habiéndose formalizado por el Lucas , con fecha 1 de octubre de 1980, con el nombre mencionado, el contrato de inquilinato, relativo al piso de la calle Pinos.

RESULTANDO que la referida sentencia estimó que los indicados hechos probados eran constitutivos: los de los apartados primero y segundo de un delito de asesinato que previene y sanciona el artículo 406; los que se describían bajo el número tres, suponían conductas que se hallaban recogidas en la época que se realizaron los hechos dentro del artículo 7, apartado primero, del Decreto-ley 10/1975 ; sin embargo, era de aplicación hoy, por ser más benigna la pena que establecía la norma penal del artículo 2. del Real Decreto-ley 3/1976, de 26 de enero , sobre protección de la seguridad ciudadana; el que se recogía en el apartado



cuarto, integraba un delito de tenencia ilícita de armas de fuego del artículo 254, en relación con el artículo 255, circunstancias primera y segunda, ambos del Código Penal ; el hecho recogido, en el apartado quinto un delito de tenencia de explosivos del artículo 264 de la Ley Permitiva ya citada, y en cuanto al último, hecho recogido en el apartado sexto, tres delitos de uso de nombre supuesto previsto y sancionado en el artículo 322, párrafo segundo, de la repetida Ley Penal ; siendo responsable de los anteriores delitos; del de asesinato, Carlos Daniel y Rodolfo ; mientras que el otro encausado, Jaime , sólo tenía la consideración penal de cómplice; del comprendido bajo la letra B), eran autores los acusados Lucas y Nuria ; del recogido en la letra C), autor el inculpado Carlos Daniel ; del recogido en la letra D), y que correspondía al número cinco de los hechos probados, era autor el procesado Rodolfo , y, por último, del comprendido bajo esta letra E), lo era Carlos Daniel , Nuria y Lucas , concurriendo la circunstancia modificativa de la responsabilidad penal de los procesados Rodolfo y Carlos Daniel , consistente en la agravante genérica número seis del artículo 10 del Código Penal -premeditación- y contiene la siguiente parte dispositiva: Fallamos que debemos condenar y condenamos: Primero. A) Al procesado Carlos Daniel , como responsable, en concepto de autor, con la concurrencia de la circunstancia genérica agravante de premeditación conocida, de un delito de asesinato, ya definido anteriormente, a la pena de treinta años de reclusión mayor, con su accesoria de interdicción civil del penado y la inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena. Como autor de un delito de tenencia ilícita de armas de fuego, igualmente también definido con anterioridad, sin que concurran circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a la pena de seis años y un día de prisión mayor con la accesoria de suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio durante todo el tiempo de duración de la condena, y, como autor de un delito de uso de nombre supuesto, que ya dejamos anteriormente definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativa de su responsabilidad penal, a la pena de tres meses de arresto mayor y multa de 30.000 pesetas, con arresto personal subsidiario de veinte días caso de su impago, y la accesoria de suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio durante la duración de la pena para la primera. Igualmente se le condena al pago ~ de tres veinteavas partes de las costas procesales ocasionadas. B) Al procesado Rodolfo como responsable criminalmente en concepto de autor de un delito de asesinato, que ya dejamos anteriormente: definido, con la concurrencia de la agravante genérica de premeditación conocida, a la pena de treinta años de reclusión mayor, con la misma accesoria ya expresada para el anterior procesado; como autor de un delito también definido precedentemente, de tenencia de explosivos, sin que concurra ninguna circunstancia modificativa de su responsabilidad penal, a la pena de seis años y un día de prisión mayor, con la misma accesoria expresada para el anterior. También se le condena al pago de dos veinteavas partes de las costas procesales ocasionadas. O Al procesado Jaime , cómo cómplice del delito de asesinato, que ya quedó debidamente definido con anterioridad, sin la concurrencia de circunstancias que modifiquen su responsabilidad penal, a la pena de doce años y un día de reclusión menor, con la accesoria de inhabilitación absoluta durante el tiempo de duración de la condena, y al pago de una veinteava parte de las costas procesales. D) Al procesado Lucas , como autor responsable criminalmente de un delito de colaboración con bandas o grupos armados y organizados, igualmente ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas a la pena de dos años de prisión menor, con sus accesorias de suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena; y, como autor de otro delito de uso de nombre supuesto ya definido, sin concurrencia de circunstancias modificativas de su responsabilidad penal, a la pena de tres meses de arresto mayor, con la misma accesoria que para la pena anterior, y a la multa de 30.000 pesetas, con arresto personal subsidiario de veinte días caso de impago, y al pago de dos veinteavas partes de las costas procesales causadas. E) A la procesada Nuria , como autora responsable criminalmente de un delito de colaboración con bandas o grupos armados y organizados, igualmente ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas, a la pena de dos años de prisión menor, con sus accesorias de suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio durante el tiempo de la condena, y, como autora de otro delito de uso de nombre supuesto ya definido, sin concurrencia de circunstancias modificativas de su responsabilidad penal, a la pena de tres meses de arresto mayor, con la misma accesoria que para la pena anterior, y a la multa de 30.000 pesetas, con arresto personal subsidiario de veinte días caso de impago, y al pago de dos veinteavas partes de las costas procesales causadas. Los tres primeros condenados, comprendidos en las letras A), B) y C), indemnizarán mancomunada y solidariamente a los herederos de la víctima don Clemente en la suma de 10.000.000 millones de pesetas; con la subsidiariedad propia del cómplice. Para el cumplimiento de las penas se les abona todo el tiempo de prisión provisional sufrida por esta causa, siempre que no se les hubiere computado en ninguna otra, sin perjuicio de su comprobación en su momento procesal oportuno. En cuanto a los dos primeros condenados se tendrá en cuenta lo ordenado en el artículo 70 del Código Punitivo ya mencionado. A las armas ocupadas o intervenidas en la causa se les deberá dar el destino legal.-Segundo. Que debemos absolver y absolvemos libremente, de los delito que les imputaban las acusaciones pública y la particular, personada en la causa sumarial, a los procesados, tal como consta a continuación: A) Respecto de Carlos Daniel , del delito de tenencia ilícita de explosivos, declarando de oficio una veinteava parte de las costas causadas. B) En cuanto a Rodolfo , del delito de tenencia ilícita de armas de fuego, declarando, igualmente, de oficio una veinteava



parte de las costas ocasionadas. C) En relación a Jaime , de los delitos de tenencia ilícita de explosivos y de tenencia ilícita de armas de fuego, declarando de oficio dos veinteaavas partes de las costas causadas. D) Con relación a Lucas , del delito de asesinato, al calificar su conducta como tipificadora del delito por el que se le condena, así como de los de tenencia ilícita de armas de fuego y del de tenencia ilícita de explosivos, con declaración de oficio en cuanto a las costas de dos veinteaavas partes. E) Y, en lo que se refiere a Nuria , igual que el anterior, del delito de asesinato, al incardinarse criminalmente su conducta dentro de la figura delictiva por la que se le condena, y de los delitos de tenencia ilícita de armas de fuego y de tenencia ilícita de explosivos, declarando, en su consecuencia, de oficio dos veinteaavas partes de las costas originadas. Y aprobamos el auto de insolvencia consultado por el Instructor en el ramo separado correspondiente.

RESULTANDO que por dicha Audiencia se dictó auto, con fecha 20 de enero de 1982, que contiene la siguiente parte dispositiva: "Declaramos que no procede la aplicación de los beneficios de la Ley 46/1977, sobre amnistía, a los acusados en el presente procedimiento, cuyo particular se entenderá comprendido en el fallo que se aclara."

RESULTANDO que la representación del recurrente Carlos Daniel , al amparo de los números uno y tres del artículo 851 y números uno y dos del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , alega los siguientes motivos: por quebrantamiento de forma: Primero. Por cuanto la sentencia recurrida no expresaba clara y terminantemente en su resultancia de hechos probados, el carácter, finalidad y objetivos de la organización "Ejército Popular Catalán" a la que se afirmaba pertenecía el procesado, así como sobre la posible intencionalidad política del hecho encausado, no pronunciándose sobre el carácter lícito o ilícito de dicho grupo, sobre su posible condición de organización política, ni tampoco sobre los fines y objetivos de la misma y la insuficiencia de la declaración de hechos probados en el punto denunciado, tenía una trascendencia evidente en cuanto a la correcta aplicación en el momento presente de la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977.- Segundo. La sentencia recurrida incidía en manifiesta contradicción en su relación de hechos probados, puesto que, sin haberse pronunciado en ningún momento sobre los móviles de la organización a que pertenecía el procesado, los califica de "ilícitos" en el número 3 del primer resultando, justificándose, por consiguiente, el presente motivo de casación en la consideración de que era contradictorio calificar de "ilícitos" unos móviles que se desconocían.-Tercero. La sentencia recurrida no resolvía sobre todos los puntos que fueron objeto de defensa, incurriendo en la falta de procedimiento consistente en no contener pronunciamiento alguno acerca de haber actuado el hoy recurrente, con el móvil del restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicaciones de autonomías de los pueblos de España, cuestión que fue planteada por esta parte en su escrito de conclusiones definitivas y la importancia de esta alegación era tal que de ello derivaba la estimación o no de una de- las tesis formuladas, aunque alternativamente, que era la aplicación de la Ley de Amnistía al supuesto que nos ocupa.-Cuarto. La sentencia recurrida no resolvía todos los puntos que fueron objeto de defensa, incurriendo en la falta de procedimiento consistente en no haber resuelto la alegación formulada repetidamente en el juicio oral de no haber prestado el recurrente libremente su declaración ante la policía y haberla firmado bajo coacciones físicas y psíquicas; la sentencia no decía nada sobre las coacciones citadas, ni en favor ni en contra de su existencia, con lo cual se dejaba sin respuesta uno de los puntos fundamentales argumentados y sin duda el que fue más objeto de prueba en sentido positivo; tampoco hacía la sentencia valoración alguna respecto a la eficacia probatoria de las declaraciones obrantes en el atestado policíaco que se hacía más necesaria en este caso para dar consistencia a los hechos probados, dado que dichas declaraciones habían de constituir única y exclusivamente fundamentación de una sentencia condenatoria en la imputación de asesinato contra el recurrente. Por infracción de ley.-Quinto. Error de hecho en la apreciación de las pruebas, al no estimar probado la no participación del recurrente en los hechos probados en el primer resultando de la sentencia; cuya no participación resultaba de sus declaraciones certificadas por los fedatarios judiciales obrantes en los folios 903 y 932 del sumario y folio 352 y siguientes del rollo, documentos auténticos que mostraban la equivocación evidente del Juzgador y no se hallaban desvirtuados por otras pruebas.-Sexto. Infracción por aplicación indebida del artículo 406 del Código Penal , ya que una vez aceptada la revisión de los hechos probados en el sentido propuesto en el motivo anterior, resultaba la infracción indicada no siendo preciso mayor desarrollo.-Séptimo. Infracción por indebida aplicación de los artículos 254 y 255 del Código Penal , puesto que la simple manifestación de conocimiento de la existencia de unas armas, efectuada por el recurrente ante la Policía, no podía ser constitutivo del delito de tenencia ilícita; del propio sentido del número cuatro del primer resultando de hechos probados, se desprendía que no había quedado probada la tenencia por parte del recurrente de las armas cuya existencia efectivamente conocía, y que tampoco había quedado probado que tales armas poseyeran el requisito de aptitud para su uso que exigía la doctrina y la jurisprudencia.- Octavo.- Infracción por inaplicación de lo dispuesto en el artículo: 1, párrafo primero b) de la Ley de 15 de octubre de 1977, sobre Amnistía , ya que dados los hechos declarados probados, con las modificaciones que debían introducirse en méritos de los motivos primero, segundo y tercero, o aun cuando se desestimasen dichos motivos, se daban los elementos para aplicar Ja Amnistía concedida en la mencionada ley; además, en el negado supuesto de que no se concediera la amnistía, se estaría produciendo una infracción del artículo 14



de la Constitución española en cuanto al principio de igualdad ante la ley, si se tenía en cuenta la aplicación de dicho beneficio a actos similares a los enjuiciados en la causa y se referían, en especial, al secuestro y asesinato del señor Vicente , ocurrido; en junio de 1977, reivindicado por ETA, cuya finalidad independentista era clara y en cuya causa (sumario 9/77 del Juzgado Central de Instrucción número dos) los procesados fueron amnistiados.

RESULTANDO que la representación del también Recurrente Rodolfo , al amparo de los números primero y tercero del artículo 851 y números primero y segundo del artículo 849, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , alega los siguientes motivos: Por quebrantamiento de forma: Primero. Por cuanto en la sentencia recurrida no se expresaba clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideraban probados, pues en la sentencia se hablaba en el resultando primero, y como hechos probados: 1) Que el día 9 de mayo de 1977, sobre las quince horas, los procesados Carlos Daniel y Rodolfo , ambos de mayoría de edad penal, que eran miembros de un grupo organizado y armado llamado "Ejército Popular Catalán", en unión de otros individuos..., sin precisar el carácter, fines y motivos de la tal organización y sobre si se estaba frente a una banda de delincuentes comunes o bien políticos.- Segundo. Por resultar manifiesta contradicción entre los hechos que se declaraban probados, y así tenemos que en el resultando número uno decía textualmente: "los procesados Carlos Daniel y Rodolfo , ambos de mayoría de edad penal, que eran miembros de un grupo organizado y armado llamado "Ejército Popular Catalán", en unión de otros individuos...";- sin determinar los fines del grupo organizado y armado, lo que estaba en contradicción con el número 3 del propio resultando, por cuanto decía: "los otros procesados Lucas y Nuria , también mayores de edad penal, que igualmente estaban integrados como miembros de la citada organización armada, siguiendo instrucciones de sus dirigentes, realizaron algunas labores y servicios de información sobre la vida y costumbres, formas de desplazamiento de diversas personas de la vida económica de Cataluña que posteriormente, en su calidad de coordinador, entregaban al procesado a que se refiere el número anterior, desconociendo la finalidad perseguida y dada a las mismas y el uso que de ellas se pensaba realizar, aunque sí para los móviles ilícitos de la organización".- Tercero. Por no haberse resuelto en la sentencia sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y de la defensa, y que eran los siguientes: a) el haber actuado el recurrente con el móvil del restablecimiento de las libertades autonómicas de los pueblos de España; b) el no haberse pronunciado sobre las alegaciones de que las declaraciones obrantes en el atestado policial fueron obtenidas bajo coacción física; c) él haber alegado en su escrito de conclusiones y en el acto "del juicio que el recurrente no era el autor del atentado al señor Bulto y cuya implicación en la causa nacía de una declaración obtenida a la fuerza de Alberto , y que éste desmintió posteriormente en su indagatoria. Por infracción de ley.-Cuarto. Error de hecho en la apreciación de las pruebas que resultaba de documentos auténticos que demostraban equivocación evidente del juzgador, al no estimar probada la no participación del recurrente en los hechos del apartado primero del primer resultando; cuya no participación resultaba de sus declaraciones certificadas por los fedatarios judiciales obrantes a los folios 906 y 906 vuelto; informe médico forense obrante en el folio 907; c) acta del juicio oral celebrado el día 12 de enero del año en curso (folios -354 y 355 del rollo).-Quinto. Aplicación indebida del artículo 406 del Código Penal , en relación con la circunstancia agravante tercera del artículo 10, ambos del Código Penal , en relación con el artículo 24 de la Constitución ; motivo que tenía como fundamento lógico el hecho de que si se establecía que existía un error de hecho, argumentado en el motivo anterior, por cuanto existía un evidente error de hecho en la apreciación de la prueba y no existía otra clase de prueba que pudiera servir para la imputación del delito de asesinato, era evidente que no podía prosperar la aplicación de tal precepto en relación a la conducta del recurrente.-Sexto. Infracción por aplicación en forma indebida del artículo 264 en relación con el artículo 1, ambos del Código Penal , por cuanto la sentencia recurrida además de condenar al recurrente como autor de un delito de asesinato, le condenaba como autor de un delito de tenencia de explosivos, sin circunstancias, y atendido que no era autor del citado delito, se había cometido error de derecho al tipificar su conducta como delictiva, infringiendo lo establecido en el artículo primero del Código Penal , que definía lo que era delito; en primer lugar los hechos revelaban un conocimiento de un lugar en donde estaba un depósito de explosivos enterrados por parte del recurrente, pero no revelaban que lo tuviera a su disposición, ni podía equipararse la palabra tenencia, a la de conocimiento y buena prueba de que carecía de la misma la tenían en lo que costó localizar el lugar, el tiempo que se invirtió en encontrarlo y destruirlo.-Séptimo. Infracción por aplicación indebida de lo dispuesto en el artículo 1, párrafo primero b), de la Ley de 15 de octubre de 1977 sobre amnistía, ya que dados los hechos probados, con las modificaciones que debían introducirse en méritos de los motivos de casación que antecedían o aun cuando se desestimen dichos motivos, se daban los elementos para aplicar la amnistía, y además en el negado supuesto de que no se concediera la amnistía se estaría produciendo una infracción del artículo 14 de la Constitución en cuanto al principio de igualdad ante la ley, si se tenía en cuenta la aplicación de dicho beneficio a actos similares a los enjuiciados en la causa, refiriéndose, en especial, al secuestro y asesinato Don Vicente , ocurrido en junio de 1977, reivindicado por ETA, cuya finalidad independentista era clara y en cuya causa los procesados por tal hecho fueron amnistiados.



RESULTANDO que, por último, la representación del también recurrente Jaime , al amparo de los números primero y tercero del artículo 851 y números primero y segundo del artículo 849, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , alega los siguientes motivos: Por quebrantamiento de forma.-Primero. Por cuanto la sentencia recurrida no expresaba clara y terminantemente el carácter, finalidad, medios móviles, miembros, constitución y funcionamiento del grupo armado y organizado a que dice pertenecía el recurrente, lo cual repercutía gravemente y en perjuicio de las tesis legales sostenida por esta parte.-Segundo. Con semejante argumentación al primer motivo, la sentencia recurrida no expresaba clara y terminantemente los hechos probados, al no determinar el resultando de hechos probados el carácter concreto, la realidad, la forma, el tiempo, finalidad y alcance de las supuestas vigilancias que se atribuían al recurrente, ni su repercusión real en los hechos finales enjuiciados; asimismo, y dentro del alcance de dicho motivo, tampoco se señalaba el conocimiento que el recurrente tenía del uso y destino concretos de tal información, y en especial de su utilización específica para el desarrollo de los hechos que culminaron con la muerte del señor Clemente .-Tercero. Por existir manifiesta contradicción entre los hechos probados, ya que mientras que en el párrafo primero del primero de los hechos probados, a su vez del primer resultando, se podía leer que los autores del asesinato obraron "en base a los datos e informaciones facilitadas por personas de la citada organización no identificadas con precisión", en el segundo de los hechos se atribuía contradictoriamente al recurrente la responsabilidad personal en la obtención de tales datos e informaciones.-Cuarto. Por no resolverse acerca de haber actuado el recurrente con el móvil del restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicaciones de las autonomías de los pueblos de España, cuestión de hecho que fue planteada por esta parte, entre otros momentos, en un escrito de conclusiones provisionales elevadas a definitivas.- Quinto. La sentencia recurrida no resolvía en ningún momento las alegaciones efectuadas por la defensa del recurrente acerca del hecho de no haber prestado libremente el recurrente declaración ante la policía y no resolver sobre el hecho de haber firmado unas diligencias policiales bajo coacciones físicas y psíquicas. Por infracción de ley.-Sexto. Error de hecho en la apreciación de las pruebas, al no estimar probada la no participación del recurrente en los hechos declarados; probados en el apartado segundo del primer resultando de la sentencia, falta de participación que resultaba de las declaraciones del recurrente, certificadas por fedatarios judiciales, obrantes en los folios 901, 931 y vuelto, 13 y vuelto del sumario, y 352 y siguientes del rollo, en donde quedaba patente la equivocación del Juzgador, que no se hallaba desvirtuada por ninguna otra prueba.-Séptimo. Error de hecho en la apreciación de las pruebas al estimar probada la participación del recurrente en el asesinato de don Clemente , cuando; de ser cierto que aquél ceso en su actividad en la organización a finales del mes de febrero de 1977 - hecho segundo de los probados-, tal participación era imposible en el tiempo, por cuanto la sentencia de 17 de junio de 1980, de la Sección Primera de la Audiencia Nacional , recaída en el mismo sumario, señalaba que "a finales de abril dos de los llamados jefe de grupo le dicen que habían pensado en el industrial don Clemente para emplear por primera vez el aparato explosivo mencionado"; por ello si la comisión del asesinato del señor Clemente se decidió a finales del mes de abril era imposible establecer una relación o vinculación de tal hecho con él recurrente, el cual cesó en su actividad en el grupo dos meses antes de prepararse concretamente el asesinato.- Octavo. Infracción por aplicación indebida del artículo 16 en relación con el artículo 406, párrafo tercero, del Código Penal , en concordancia con la inaplicación del artículo 24 de la Constitución ; al no expresar en sus hechos declarados probados que el recurrente tuviera conocimiento de que las supuestas vigilancias e informaciones practicadas por el mismo pudieran ser utilizadas en el futuro para el asesinato del señor Clemente , ni tampoco señalarse el carácter y finalidad de las actividades supuestamente llevadas a término por el recurrente, las cuales estaban alejadas en el tiempo y muy confusamente determinadas.-Noveno. Infracción por inaplicación del artículo 2 del Real Decreto-ley 3/1979, de 26 de enero , que se formulaba con carácter subsidiario a los anteriores motivos, y caso de no ser aceptados éstos en todos sus puntos; ya que de no estimarse la inocencia del recurrente, su actuación en todo caso tan sólo podría constituir, a la vista de los hechos probados, un delito de colaboración con bandas armadas, por haber favorecido las actividades del grupo, desconociendo los propósitos delictivos del mismo y el uso definitivo que de dichas Informaciones pudiera efectuar la organización.-Décimo. Inaplicación de lo dispuesto en el artículo 1, párrafo primero o), de la Ley 46/1977, de 15 de octubre , ya que con o sin la modificación que se postulaba en los motivos primero, tercero y quinto del presente recurso, se había dejado de aplicar la Ley de Amnistía, de conformidad con los diversos elementos de juicio que ya obraban en la sentencia; por lo demás, y en el negado supuesto de que no se concediera la amnistía, se estaría infringiendo el artículo 14 de la Constitución , en cuanto al principio de igualdad ante la ley, ya que debía tenerse en cuenta la aplicación de la gracia a actos similares a los enjuiciados en la causa, refiriéndose, como ejemplo, al secuestro y asesinato Don Vicente , ocurrido en junio de 1977, reivindicado por ETA, cuya finalidad política independentista era clara, no siendo ello óbice a que se amnistiaran a los procesados por tal hecho.

RESULTANDO que el Ministerio Fiscal y la representación del recurrido don Joaquín , se instruyeron de los recursos, y en el acto de la vista, que ha tenido lugar en 20 de los corrientes, los Letrados defensores de



los recurrentes mantuvieron sus respectivos recursos, que fueron impugnados por el Letrado defensor del recurrido y por el Ministerio Fiscal.

CONSIDERANDO

CONSIDERANDO que los tres recurrentes, con invocación del inciso primero del artículo 851, párrafo primero, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, advierte en el resultando de hechos probados la falta de precisión en orden al carácter, finalidad y objetivos de la organización "Ejército Popular Catalán", en la que estaban integrados, omisión de relevancia para la amnistía solicitada en la instancia y reiterada en este trámite, puesto que impedía atribuir inspiración política a la expresada organización armada, pero es doctrina constante de esta Sala, y por repetida inconcusa, que el hecho probado puede ser completado con todas las referencias de trascendencia táctica que consigne la sentencia aunque se hallaren fuera del lugar que corresponde a su estructura lógico-jurídica, y el considerando sexto de la impugnada, precisamente al resolver sobre esa petición de amnistía, admite como "posible" la intencionalidad política y "la certeza" en el móvil de reivindicar la independencia de un pueblo o nacionalidad de España, y aquella hipótesis sobre intencionalidad, que se transforma en tesis por apelación al principio "pro reo", y el móvil específico que se reconoce, deben integrar el hecho probado eliminando todo asomo de duda u oscuridad, sin perjuicio de señalar que en la vía del artículo 849, párrafo segundo, de la Ley Procesal, y señalando como documento auténtico la sentencia firme dictada en esta misma causa el 10 de abril de 1981, podía haberse llegado a la integración del relato con esos datos que los recurrentes echan en falta, porque esta sentencia se refiere -en el hecho probado que reproduce el de la sentencia de la Audiencia Nacional- a la independencia de Cataluña dentro del programa político del "Front Nacional", y a la liberación de los países catalanes como objetivo del "ejército revolucionario" creado como brazo armado de aquella organización política, y tampoco hay la oscuridad o confusión respecto de las actividades imputadas al acusado Jaime, que denuncia el motivo segundo de su recurso, porque el relato refleja la realidad de unas actividades de información y de vigilancia de algunas personalidades de la vida económica y financiera catalanas y a unas misiones de coordinación y enlace de los que se sirvieron los autores del resultado criminal, aunque no conste -añade el relato- si única y exclusivamente, sin que la inexpresividad en cuanto a las circunstancias de forma, pues respecto al alcance y tiempo hay referencias en el hecho, de al relato la ambigüedad y confusión que se alega; debiendo, por todo lo expuesto, acordar la desestimación de los recursos por quebrantamiento de forma, en cuanto al primero de los motivos de los tres recurrentes y segundo del acusado Jaime.

CONSIDERANDO que se arguye también contradicción entre los hechos probados, citando al efecto el inciso segundo del artículo 851, párrafo primero, de la Ley de Enjuiciamiento, si bien no son coincidentes los recursos al fundamentar esta causa de nulidad de la sentencia: mientras los de Carlos Daniel y Rodolfo señalan como términos contradictorios la omisión de todo pronunciamiento sobre los móviles de la organización y el calificativo de "ilícitos" que a sus objetivos da el apartado tercero del resultando, el recurso de Jaime establece la contradicción entre la alusión que hace el apartado primero a un plan criminal elaborado con apoyo en datos e informaciones facilitadas por personas no identificadas y su designación nominal como responsable de tales informaciones en el apartado segundo del relato; sin embargo, el primer argumento parte de una base incierta -la de que la sentencia no exterioriza los móviles de la organización- cuando aparece paladinamente recogidos en ella, según se ha expuesto en el considerando precedente, la finalidad última de sus actividades, aunque en caso alguno es permisible una confrontación con los hechos probados de un calificativo como el de "ilícitos" referido a los fines u objetivos de la organización, que envuelve un juicio valorativo del que puede descindirse sin mengua para la construcción argumental de la sentencia, calificativo que pudo ser innecesario, pero estuvo correctamente aplicado a una organización que pretendía erigirse en cuerpo militar para romper la unidad nacional mediante la Independencia para los llamados países catalanes, y tampoco existe la contradicción que denuncia el acusado Jaime porque el esquema mental que presidió la redacción de los hechos probados fue descomponer el resultando en apartados que se refirieran sucesiva y separadamente a las actividades de cada uno de los acusados, y así, el primero relataba la participación de Carlos Daniel y Rodolfo, el segundo se limitaba a la participación de Jaime, y el tercero a los restantes acusados, sin que la manifestación -cuando se refería a la actuación de los primeramente nombrados- de que obraban con base en datos e informaciones facilitadas por personas no identificadas con precisión pueda relacionarse con los hechos del apartado segundo, y lo mismo con los del apartado tercero, pues los grupos de información y los de acción o ejecución suelen tener en las bandas armadas un desconocimiento recíproco y una total independencia operativa, funcionando dentro de la organización a modo de compartimentos estancos con el fin de hacer difícil la identificación de sus componentes y la desarticulación de los grupos que la integran; procede, por consecuencia de lo expuesto, la desestimación del motivo segundo de los recursos de Carlos Daniel y Rodolfo y del tercer motivo del recurso de Jaime.



CONSIDERANDO que la misma suerte desestimatoria deben correr los motivos tercero y cuarto del acusado Carlos Daniel , el tercer motivo del recurso de Rodolfo , y el cuarto y quinto de Jaime , que buscan la nulidad de la sentencia en el hecho -que viene funcionando como "leit-motiv" en la fundamentación de los recursos- de no haberse recogido en ella el móvil del restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicación de las autonomías de los pueblos de España que inspiró la acción terrorista, ni tampoco la circunstancia de que las declaraciones obtenidas en los atestados policiales- incluida la de Alberto ya juzgado y condenado- lo fueron bajo coacciones físicas y psíquicas, y la razón estriba, prescindiendo de que los móviles están recogidos en la sentencia del Tribunal "a quo", en que tales faltas, que afectan a puntos de mero hecho, no provocan la incongruencia omisiva que como irregularidad formal de la sentencia ha sido denunciada por el cauce del número tercero del artículo 851 de la Ley Procesal , ya que ésta se produce, según reiterado pronunciamiento de esta Sala a propósito de dicho artículo en relación con el artículo 742 de la misma ley , cuando la sentencia no da respuesta a los puntos o cuestiones de derecho planteadas (sentencias de 2 y 4 de junio y 29 de octubre del año en curso, por citar las más próximas), y la omisión de hechos relevantes, siempre que no comporten ambigüedad, confusión, oscuridad o ambivalencia para los consignados en el resultando fáctico, tiene su vía específica en el número segundo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento , quedando expedito en otro caso el camino ofrecido por el inciso primero del artículo 851, número primero, de la misma ley .

CONSIDERANDO que la doctrina de esta Sala, como tal recogida en la sentencia de 10 de noviembre del corriente año, atribuye trascendencia adjetiva o procesal a la presunción de inocencia proclamada en el artículo 24, párrafo segundo, de la Constitución española , con vía abierta al recurso casatorio mediante el número segundo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , por ser la única que permite dejar constancia, a través del examen de las actuaciones, de la existencia de elementos de prueba para desechar la inocencia del, acusado, bastando para desvirtuar la presunción que le ampara una "mínima" actividad probatoria adornada de garantías formales, dejando a salvo la valoración del Tribunal de instancia que se sirve, además de los elementos de prueba tangibles y documentalmente acreditado -que son los que están a disposición del Tribunal de casación-, de los datos e informaciones inaprensibles, pero valiosos que derivan del principio de inmediación, y de la virtud demostrativa de las alegaciones de la acusación y de la defensa, proyectándose sobre todo el conjunto la apreciación del Tribunal sentenciador con los desarrollos lógicos y a veces intuitivos que provocan la convicción Sobre la certeza de la participación en los hechos del hasta entonces acusado, y aquella presunción de inocencia por ser un derecho constitucional vinculante a todos los Poderes Públicos, puede invocarse en el trámite de casación con cita de los artículos 24, párrafo segundo , y 53, párrafo primero, del texto de la Constitución por el cauce antes expresado, o simplemente alegando la inexistencia de prueba alguna -nunca la errónea apreciación de la prueba- respecto de la participación del acusado, aunque sea acudiendo a vía inadecuada, porque la preeminencia de dicho derecho le hace inmune al rigor formal del recurso extraordinario, construcción de este Tribunal que ensancha el cauce del número segundo del artículo 849, pero no olvida, contradice o modifica su doctrina sobre los caracteres de forma e intrínsecos o de fondo que definen el documento auténtico, porque no se trata de promover una revisión del resultado probatorio aceptado por el Tribunal "a quo", sino de constatar la existencia de un medio o elemento de prueba del que pueda derivarse la participación del acusado en los hechos enjuiciados, de suerte que una vez advertida y señalada esta actividad probatoria "mínima" que destruye la presunción, queda incólume la versión de los hechos que contiene el "factum" de la sentencia, sólo modificable cuando se evidencia el error en la apreciación de la prueba mediante un documento que formal e intrínsecamente -documento auténtico- proclama una verdad contraria a la certeza afirmada por el Tribunal, a través del número segundo del artículo 849 en su alcance y finalidad genuina, conciliándose de esta suerte las exigencias indeclinables del derecho constitucional a la presunción de inocencia que debe ser acatado por todos los Poderes Públicos y entre ellos el Judicial, abriéndole vías de penetración en todas las instancias y recursos procesales, y la necesidad de impedir, por exigencias institucionales del proceso criminal, que este recurso extraordinario pueda degenerar en una segunda instancia con lesión irreparable para el principio fundamental de la libre apreciación de la prueba que consagra el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

CONSIDERANDO que entre los medios de prueba propuestos por el Ministerio Fiscal, parte acusadora y defensas, se encuentra -como documental- el sumario en toda su integridad, y en esta prueba documental aparece: a) declaración de Alberto , prestada a presencia judicial y con asistencia de Letrado (folio 572), en que deja subsistentes, con referencia a la primera declaración en el atestado policial, los siguientes extremos: que los acusados Carlos Daniel y Rodolfo eran miembros de un grupo armado que serviría de base a un ejército revolucionario para liberar a los países catalanes, muy relacionados con el declarante, especialmente Rodolfo , habían recibido una amplia instrucción para la guerrilla urbana, vivían en régimen de "liberados", en pisos "francos" que se comunicaban entre sí mediante aparatos emisores, con documentaciones falsas y nombres "de guerra"; Rodolfo ostentaba la jefatura de una de las agrupaciones de acción directa que formaba con otras una unidad orgánica o brigada, y ambos eran sujetos preeminentes en la organización y calificados por su preparación, hasta el punto de ser Carlos Daniel -en la parte electrónica- y Rodolfo -en la parte mecánica-



los que "pudieron" construir el aparato explosivo que se utilizó en las "acciones económicas" proyectadas, y concretamente en la dirigida contra el señor Clemente , sin que conste al declarante el dispositivo formado por los grupos intervinientes en esta operación; b) hecho probado de la sentencia dictada en esta causa por la Audiencia Nacional con fecha 17 de junio de 1980 (folio 138 del rollo) mantenido literalmente en la sentencia de casación de 10 de abril de 1981 , condenatoria! para Alberto : "en fecha no precisada de principios de ese año -se refiere a 1977- tres de los jóvenes que veía con más frecuencia y de los que el procesado - Alberto - sabía que eran jefes de grupos armados, le hablaron de que ellos creían que había llegado el momento de pasar a la acción y que pensaban dar golpes para obtener medios económicos con los que sostener a los miembros de los grupos, informándoles que disponían de unos aparatos explosivos regulables que podían implantarse adhiriéndose a la piel de la persona elegida, de tal modo que ésta tendría que dar el dinero que se le pidiera si quería ser librado del riesgo de explosión que suponía despegar el aparato sin las claves y dispositivo que poseían los que lo habían implantado, y a fines de abril dos de los llamados jefes de grupo le dicen que habían pensado en el industrial don Clemente para emplear por primera vez el aparato explosivo mencionado"; c) declaración de Carlos Daniel , en la presencia judicial, y asistido de Letrado (folio 903) reconoce pertenecer al Ejército de Liberación de los países catalanes, su trabajo con Alberto , tener armas en su poder, y conocer la existencia de depósitos de armas; d) declaración de Rodolfo , en presencia judicial y con asistencia letrada (folio 906) formaba parte de la organización armada, se instruyó en las prácticas para la guerrilla urbana que Alberto impartía, y conocía la existencia de un depósito de explosivos; e) diligencia de entrada y registro en la vivienda de la calle DIRECCION000 , número NUM001 , de Hospitalet de Llobregat (folio 890), y declaración sumarial de Nuria (folio 904), de la que resulta que habitada en dicha vivienda el acusado Carlos Daniel con otros militantes, y en ella fueron hallados - entre otros efectos- una emisora, material electrónico, tornos, herramientas y archivadores con recortes de periódicos e informaciones relativas a personalidades, libros sobre topografía, química de explosivos y electrónica; f) diligencia de entrada y registro en la vivienda de la calle Parlamento, número 27, de Barcelona (folio 892), habitada por Rodolfo y María Inmaculada (declaración sumarial del folio 908), y en la que fueron habidos y secuestrados un equipo receptor-emisor, medicamentos, pelucas, cartulinas del Documento Nacional de Identidad y del permiso de conducir; g) diligencia del hallazgo del depósito de armas y dos radioemisores en los tres lugares señalados por el acusado Carlos Daniel (folio 882); h) diligencias de hallazgo del depósito de explosivos siguiendo las indicaciones de Rodolfo , y de su destrucción en el lugar (folios 833 y 899). Y es la simple existencia de estos elementos de prueba, con abstracción de su resultado- y valoración probatoria, bastante para desvirtuar la presunción de inocencia que invocan los acusados Carlos Daniel y Rodolfo , con desestimación de los motivos de casación formulados en los ordinales quinto y cuarto de sus respectivos recursos, y, consecuentemente, debe mantenerse en su integridad el hecho probado en el apartado primero del resultando en el que se atribuye a los nombrados una intervención directa e inmediata en la acción homicida, siendo correcta y ajustada la calificación penal de asesinato del artículo 406, párrafo tercero, del Código Penal , con la concurrencia de la circunstancia agravante sexta del artículo 10, cuya aplicación indebida se alegaba en los motivos sexto de Carlos Daniel y quinto de Rodolfo canalizando su impugnación a través del artículo 849, párrafo primero de la Ley Procesal , y que han de ser desestimados.

CONSIDERANDO que utiliza el acusado Jaime la vía del número segundo del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento en la doble función que le concede la más reciente "praxis" jurisprudencial, es decir, para dar efectividad en ella a la presunción de inocencia -motivo sexto de su recurso- y para agregar a la narración histórica del suceso una circunstancia de orden temporal relevante para el adecuado enjuiciamiento de su conducta -motivo séptimo-, señalando como documento auténtico el resultando primero de la sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de junio de 1980 , mantenido en la recaída con fecha 10 de abril de 1981 , en el recurso de casación interpuesto, ambas en esta misma causa, y esta doble finalidad con que es utilizada la senda casacional del artículo 849, párrafo segundo, debe provocar una distinta respuesta del Tribunal de casación, pues mientras existe una actividad probatoria que deshace la presunción de inocencia del recurrente, concretada en la declaraciones -ratificadas a presencia judicial y con asistencia letrada- de Alberto (folio 572), Jose Manuel (folio 573), Eugenio (folio 910) y Jon (folio 911), que reconocen la militancia activa del recurrente en el llamado "Ejército Popular de Cataluña", sus estancias en pisos "francos" de la organización en compañía de otros "liberados", con nombre "de guerra", y dedicado a misiones de información, el documento antes mentado afirma, sin que esta declaración aparezca contradicha por otras pruebas, que fue a finales del mes de abril del año 1977 cuando dos de los jefes de grupo expresan a Alberto que habían pensado en la persona del industrial don Clemente para emplear por vez primera el aparato explosivo, matiz de los hechos que tiene alguna relevancia, dado que el apartado segundo del "factum" precisa que el recurrente suspendió las relaciones con la organización a finales del mes de febrero de dicho año; procediendo, en consecuencia, la desestimación del motivo sexto y la estimación del séptimo, dando en la segunda sentencia nueva redacción al hecho probado que recoja aquel matiz temporal.



CONSIDERANDO que los motivos octavo y noveno del recurso de Jaime -éste con carácter subsidiario-, por aplicación indebida del artículo 406, párrafo tercero, del Código Penal, en relación con el artículo 16, y por inaplicación del artículo 2 del Real Decreto-ley de 26 de enero de 1979, guardan estrecha ilación lógica y jurídica y deben ser examinados conjuntamente, aunque con separación expositiva: A) la complicidad, según reiterada doctrina de esta Sala, a la que se refiere la sentencia de 10 de abril de 1981, dictada en esta causa, exige una acción eficaz en orden a la producción del resultado (elemento objetivo), y un elemento subjetivo o voluntad dolosa de facilitarle o "animus adjuvandi", resultado que debe estar en las representaciones mentales del sujeto, ahora bien, el hecho probado en su apartado segundo describe unos actos preparatorios desligados de un resultado concretó y determinado, son vigilancias e informaciones de diversas personalidades de la vida económica y financiera catalana sin relación cuando tales actividades tenían lugar, con un proyecto delictivo definido, pues con anterioridad al mes de abril de 1977 las llamadas "acciones económicas" no habían pasado de simples resoluciones manifestadas respecto de un "modus operandi" sin mayores concreciones sobre tiempo, ocasión y sujeto pasivo, no constando además -añade el relato- que los autores del hecho criminal "se sirvieran único, exclusiva y principalmente de estas informaciones", argumentos que conduce a estimar que la sentencia dictada ha incurrido en la infracción legal denunciada en el motivo al cobijar las actividades del recurrente en el asesinato bajo el título de la complicidad, aunque estén en la zona fronteriza con esta forma de participación; B) sin embargo, la conducta referida: vigilancias de personalidades de la vida económica y financiera catalanas, coordinando las informaciones recibidas de otros miembros del grupo para pasarlas a los máximos dirigentes de la organización con anterioridad al momento en que se piensa en don Clemente para emplear en él el aparato explosivo, supone una colaboración relevante o una acción de favorecimiento potencial y genérico del delito proyectado por un grupo -o banda armada que desde el Decreto-ley de 26 de agosto de 1975, con tipificación posterior en el artículo 2 del Real Decreto-ley de 26 de enero de 1979, y actualmente en el artículo 174 bis del Código Penal -introducido por la Ley Orgánica de 4 de mayo de 1981-;, tiene categoría delictiva con ese matiz esencial, que señala su separación de la complicidad, de no estar en relación con un plan o proyecto concreto de acción terrorista, aunque ponga condiciones para que ésta sea posible (sentencias de 10 de abril de 1981, 8 de julio, 9 y 20 de diciembre de 1982 X y es necesario, por su trascendencia a efectos de penalidad, elegir la norma aplicable entre las de sucesiva vigencia, dado que en el momento de la comisión regla el Decreto-ley de 26 de agosto de 1975 (art. 7, párrafo tercero), y el artículo 174 bis b) del Código Penal, en vigor desde el 6 de mayo de 1981, en el momento en que los hechos son enjuiciados, señalando ambas disposiciones penas más graves que la establecida en el artículo 2 del Real Decreto-ley de 1979 sobre Seguridad Ciudadana, expresamente derogado por la Ley de 4 de mayo de 1981, pero el criterio de aplicación de la ley penal intermedia más favorable adoptado por ésta Sala en sus sentencias de 5 de junio de 1935, 30 de mayo de 1970 y 22 de enero de 1971 resuelve el problema a favor del artículo 2 del Real Decreto-ley de 1979, y procede, por ende, estimar los dos motivos de casación dictando nueva sentencia que absuelva al recurrente del delito de asesinato a título de cómplice, y acoja la nueva calificación penal, que está situada en la misma línea delictiva y sancionada con pena de menor gravedad, sin lesión, por tanto, para el principio acusatorio que gobierna el proceso penal.

CONSIDERANDO que el motivo séptimo de la impugnación de Carlos Daniel alega la aplicación indebida de los artículos 254 y 255 del Código Penal, argumentando sustancialmente, que no se expresa en el hecho probado -apartado cuarto- la disponibilidad de las armas inherentes al concepto de tenencia ilícita, así como que las halladas tuvieran aptitud para el uso pero ambas afirmaciones no están asistidas de razones convincentes porque si el impugnante era miembro calificado de un banda armada y conocía por este motivo la existencia del arsenal, sin que conste -según el relato- que los demás estuviesen informados de su existencia, debe deducirse por mera aplicación de una regla lógica que las armas estaban a su disposición como declara, con buen uno y con eficacia integradora del hecho probado, el apartado O del primer considerando de la sentencia de instancia, y la aptitud de las mismas para la utilización conforme a su función de ofensa o defensa debe presuponerse mientras no existan pruebas o datos en; contrario, según tiene afirmado este Tribunal en repetidas sentencias, entre ellas, como más próximas, la de 4 de julio de 1981, 15 de febrero, 24 y 29 de mayo de 1972, razones todas que avalan la desestimación del motivo interpuesto.

CONSIDERANDO que se invoca por el acusado Rodolfo ;; en relación con el depósito de explosivos del apartado quinto del relato, con cierto paralelismo en los argumentos desarrollados en el motivo anterior por su compañero y coacusado) la aplicación indebida del artículo 264 del texto penal, entendiéndose que no podía existir tenencia sin disponibilidad y no estar los explosivos hallados en condiciones idóneas de utilización, pero la disponibilidad surge como deducción lógica de significativas circunstancias como eran la de pertenecer a la banda armada no como militante de base, sino como jefe de uno de sus grupos operativos, y conocer la existencia del depósito sin que conste que nadie más tuviera referencias del mismo, y el hecho de que el contacto con la humedad desestabilice la nitroglicerina no mengua su eficacia explosiva, aunque sí agrave el riesgo en caso de transporte, como revela el hecho de que se procediera a provocar su explosión "in situ", pero se olvida, cuando se limita la alegación a la inepticia del explosivo, que también formaba parte del depósito



una granada de mano cuya aptitud para su destino específico no aparece contradicha (vid sentencia de 22 de marzo de 1982), y que por sí sola constituiría depósito a efectos de punibilidad (artículo 258 del Código Penal), por lo cual procede desestimar el motivo sexto del susodicho recurso.

CONSIDERANDO que la Ley de 15 de octubre de 1977, artículo 1, párrafo primero b) de la misma que se cita como infringido en el motivos octavo del recurso del acusado Carlos Daniel , séptimo de Rodolfo y décimo de Jaime , concede amnistía a los delitos cometidos entre el 15 de diciembre de 1976 y 15 de junio de 1977, siempre que estén inspirados por una intención o propósito político, y en los que se aprecie, además, un móvil de restablecimiento de las libertades públicas o de reivindicación de autonomías de los pueblos de España, y esta última limitación de la intencionalidad por el móvil añadido de reivindicación de "autonomías" ya recibió una expresiva alusión en la sentencia de esta Sala de 28 de febrero de 1978 , dictada en esta misma causa al subrayar la diferencia entre móviles autonómicos y de independencia, distinción que tuvo después más acusados perfiles en las sentencias de 16 y 29 de mayo y 8 de noviembre de 1978 , al referirse, como circunstancia condicionante de la amnistía, a la reivindicación de "las autonomías regionales dentro de la unidad nacional", llegando a una más acabada definición del móvil expresado la sentencia de 30 de diciembre de 1980 , que habla de autonomía en su concepto lexicográfico y político de "potestad que dentro del Estado pueden gozar municipios, provincias y regiones para regir intereses peculiares de su vida interior mediante normas y órganos de gobierno propio", lo que supone -añadía dicha resolución- el reconocimiento de particularidades étnicas, lingüísticas, consuetudinarias o tradicionales de ciertas comarcas y regiones, que cristaliza en transferencia de funciones y de competencias por parte del Poder Central hasta el límite que se convenga, pero "siempre dentro de la soberanía de un solo Estado", pero en el supuesto de autos, según se desprende del resultando de hechos probados con la integración fáctica que permite el considerando sexto de la sentencia de instancia y el relato que sirve de base a la de 10 de abril de 1981, dictada por la Sala en esta misma causa, los acusados pertenecían a un grupo organizado llamado "Ejército Popular Catalán" (EPOCA.), para la liberación de los "países catalanes"; rama o brazo armado del "Pront Nacional de Catalunya", que propugnaba la independencia, y aunque puedan conectarse las acciones "económicas" emprendidas con una intencionalidad política es obvio que no se dan los condicionamientos de la medida de gracia, porque aquella intencionalidad se recortaba mediante el móvil de reivindicación de autonomías, cuyos matices diferenciales son la independencia que tales grupos propugnaban es ocioso destacar, pues, entonces y ahora, tanto en los textos fundamentales o constitucionales como en la ley penal ordinaria, se ha impuesto y se impone el respeto a la indisoluble unidad de la Nación española; en definitiva, y aunque se admita la intencionalidad política a los efectos de la amnistía solicitada, dados los puros términos subjetivos en que se ha expresado la medida de gracia, no puede reconocerse -ni se alega- el móvil de restablecimiento de las libertades públicas cuando la Ley de Reforma Política de 4 de enero de 1977 ya las había restaurado, ni el de reivindicación de las autonomías que estaban ya en fase de promoción que culminó en septiembre de dicho año con el restablecimiento de la Generalitat, y el propósito de secesión o de independencia de Cataluña por la fuerza de las armas y mediante un ejército de revolucionarios no puede estar en el ámbito de la citada Ley de Amnistía, a no ser mediante una interpretación extensiva que repugna a toda medida de gracia y que indebidamente parifique autonomía e independencia; procede, por ello, la desestimación de los motivos de casación antes expresados.

FALLAMOS

Fallamos: Primero. Que debemos declarar y declaramos no haber lugar a los recursos de casación por quebrantamiento de forma e infracción de ley, interpuestos por Carlos Daniel y Rodolfo , contra sentencia dictada por la Audiencia Nacional, con fecha 15 de enero de 1982, en causa seguida a los mismos por delitos de asesinato, tenencia ilícita de armas de fuego, uso de nombre supuesto, tenencia de explosivos y colaboración con bandas o grupos armados y organizados. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en sus respectivos recursos y de la cantidad, cada uno de ellos, de 750 pesetas, si vinieren a mejor fortuna, por razón de depósitos no constituidos.-Segundo. Que igualmente debemos declarar y declaramos haber lugar por los motivos séptimo, octavo y noveno, articulados por infracción de ley, con desestimación de los restantes de dicha clase y por quebrantamiento de forma, al recurso de casación interpuesto por Jaime , contra la misma sentencia dictada en la expresada causa, y, en su virtud, casamos y anulamos dicha sentencia en cuanto se refiere a los motivos que se acogen, con declaración de las costas de dicho recurso de oficio. Comuníquese esta resolución y la que seguidamente se dicte a la mencionada Audiencia, a los efectos legales oportunos; con devolución de la causa que remitió.

Así, por esta nuestra sentencia, que se publicará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Fernando Díaz Palos.-Luis Vivas.-Antonio Huerta.-Fernando Cotta.-Juan Latour.-José H. Moyna Ménguez.-Martín J. Rodríguez.- Rubricados.



Publicación.-Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el excelentísimo señor Magistrado Ponente don José H. Moyna Ménguez, estando celebrando audiencia pública en el día de hoy la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ