

INFORME DE CONCLUSIONES DEFINITIVAS DEL MINISTERIO FISCAL. CARLOS BAUTISTA SAMANIEGO.

Fecha de la declaración : 12-06-2007

Orden en la sesión : 02

- o *En cursiva azul, las preguntas del Ministerio Fiscal y los abogados.*
- o En normal negro, las respuestas.
- o Los comentarios del juez, comienzan por **GB**
- o **En rojo**, lo que no se entiende bien y es de libre transcripción.
- o **NOTA del Transcriptor (n.t.)**

Nomenclatura de las partes que intervienen en el interrogatorio:

MF BAUTISTA Ministerio Fiscal – Carlos Bautista Samaniego
GB Presidente del Tribunal – Gómez Bermúdez

Informe de conclusiones definitivas del Ministerio Fiscal. Carlos Bautista Samaniego.

00:00:00

MF BAUTISTA: Cuestiones relacionadas con nuestro escrito de calificación. Decía Montesquieu, en "El Escrito de las Leyes", que el Juez es la boca muda que pronuncia las palabras de la ley. Era un intento vano, todo el mundo lo sabe a estas alturas, de evitar la interpretación jurídica sobre la norma jurídica y que fuera limitado el poder, de la entonces soberana Asamblea Parlamentaria. Hoy sabemos, y me lo decía a mí, en el año ochenta y cuatro, un profesor, Fernando Pantaleón, que salvo que las fuentes del Derecho no son veintisiete, todo lo demás, la interpretación jurídica es opinable. Pero obviamente, nosotros consideramos aquí, que algunas cosas no tienen tanta interpretación como se pretende.

En primer término, tenemos que hacer referencia a las llamadas cuestiones previas en este procedimiento. No se admitieron y nosotros entendemos que esa tesis del Tribunal fue acertada. Primero, porque el procedimiento ordinario no las contempla, sino que el 678 hace referencia a lo que son las cuestiones de previo pronunciamiento. Y se refiere a ellas como cuestiones previas. Todas las cuestiones jurídicas, o se plantean allí, o se plantean posteriormente en los escritos de calificación, y se discuten, y se dejan al debate procesal, y se resuelven en sentencia. Pero no es posible aplicar el procedimiento abreviado, que es, aunque materialmente más general, formalmente una especialidad del procedimiento ordinario. Esto no es que lo diga yo, sino que lo dice el Tribunal Supremo hasta en cuatro sentencias que hemos traído aquí. Y además garantizo que las sentencias que trae el Ministerio Público son de la misma base de datos y no están contaminadas.

Sentencia del Tribunal Supremo 410/2006 de 12 de abril, ponente José Ramón Soriano, dice no existe previsión legal alguna, en nuestra ley de ritos, que es el marco normativo que veía adecuado, en el que debía regularse la cuestión. Sentencia, otra sentencia 637/2002, ponente José Aparicio Calvo-Rubio, sentencia de 11 de abril de 2002. También no son de aplicación en el procedimiento ordinario las cuestiones previas. Pero es que tenemos otra sentencia, sentencia 1481/2002, ponente Perfecto Andrés Ibáñez, creo que persona nada sospechosa de limitar los derechos fundamentales y las garantías procesales y también dice que cuando lo que se pretende es obtener nulidad de determinadas actuaciones, por entender que se han producido con violación de derechos fundamentales, no cabe hacer el uso de la vía utilizada por el recurrente, debo añadir además que curiosamente aquí no se plantea ni una sola cuestión de previo pronunciamiento por nadie. Y por último, otra sentencia, sentencia también, José Antonio Martín Pallín, sentencia 808/1997, sentencia de 7 de junio de 1997, que abunda en la imposibilidad de plantear cuestiones previas en el procedimiento ordinario. No está prevista una audiencia preliminar que pueda sanar y expulsar del procedimiento, a aquellas pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales. Por tanto, reiteramos que la decisión fue correcta y anticipamos así los argumentos jurídicos, si hipotéticamente se pueda plantear esta cuestión, en un recurso de casación. El Tribunal Supremo lo tiene muy claro, hemos traído cuatro sentencias pero había muchas más.

En segundo término, tenemos que hacer referencia al silencio de los imputados. No han sido uno, sino varios, los imputados que se han acogido a su derecho a no declarar. Es un derecho legítimo, es un derecho constitucional y ninguna objeción se puede poner a ello. Pero sí, debemos decir, que cuando se guarda silencio, sí es posible valorar el silencio en relación con el resto de material probatorio. No se utiliza en su contra, pero sí se puede hacer valorar, para fortalecer el resto de los indicios incriminatorios que se han recogido en el procedimiento, y en este caso, que se han recogido frente a determinadas personas. Por ejemplo, no sabemos a estas alturas, porque no quiso decirlo, las relaciones que tenía Rabei Osman con Yahya. No sabemos a estas alturas, porque no quiso decirlo, la relación de hasta cincuenta llamadas que tenía Nasredinne Bousbaaá con personas claves y significativas de la trama de los atentados, y que están recogidas, desperdigadas eso sí, pero recogidas en el Tomo 195 de la causa. Pues bien, nosotros predicamos que se valore el silencio. Que se valore ese silencio, con apoyatura, en apoyatura al resto de las pruebas, que sí se han recogido en esta causa, en este procedimiento y en esta vista oral. Porque cuando las pruebas son suficientemente sólidas, y nosotros entendemos que lo son, para requerir una explicación por parte del acusado, de una forma razonable, y no se da, entonces es posible,

00:04:29

aplicar esa valoración al resto de las pruebas. Esto lo dice el Tribunal Supremo, lo dice el Tribunal Constitucional, y lo dice el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sentencia del Tribunal Supremo, sentencia 1191/2004, 21 de octubre, ponente Miguel Colmenero, el testigo puede negarse a declarar, pero cuando el material probatorio tenga suficiente entidad como para requerir una explicación, el silencio de éste no es una prueba en su contra, pero sí es un elemento a tener en cuenta en el resto de las pruebas. En igual sentido, sentencia del Tribunal Constitucional número 202/2000, del 24 de julio, y por último, las sentencias, porque de aquí emana toda esta teoría, la sentencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, primero caso Murray del año 97, seguida por esta otra que hemos traído, caso Telfner contra Austria, sentencia 2001/225 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal considera que sacar conclusiones del silencio, debe también estar permitido en un sistema, habla del austriaco, pero podría ser el español, en el que los Tribunales evalúan con libertad las pruebas que se le presentan. En cuanto que la prueba sea la única deducción lógica que puede inferirse a partir del silencio del acusado, es que éste carece de explicación, para lo que se le presentan.

Junto a ello tenemos que hacer algunas manifestaciones sobre las declaraciones en detención. Se han alegado aquí, torturas y malos tratos, de una forma recurrente, por parte de los acusados en esta causa. Debemos decir lo siguiente, en primer término que no han sido aprobadas en modo alguno, no hay prueba que acredite que se hayan producido ninguna de esas cosas que se pretenden hacer ver aquí, entre otros motivos porque es una sana costumbre de esta Audiencia Nacional y que es casi exclusiva de este Tribunal, que los detenidos son vistos todos y cada uno de los días que están en detención. Y en ningún momento se detectó ni rastro de tortura, ni maltrato. Y recordemos que estamos ante un hecho gravísimo, que si hubiera sido cierto, debía haber dejado algún rastro o secuela. En segundo lugar, yo ya sé que aunque hayan pasado tres años y medio, eso no es óbice para que exista o no exista un determinado hecho. Pero es un indicio el que no se haya dicho nada en tres años y medio, por cierto, siendo incluso los mismos abogados defensores que asistieron a la Instrucción, los que se sientan en esta Sala, ese silencio, no puede sino obedecer, a que ahora nos encontramos ante una maniobra torticera para provocar la nulidad de las declaraciones. Debemos decir además, que nosotros aquí, en este punto, sí encontramos, sí encontramos un punto de conexión, entre nuestro viejo y malvado terrorismo y este nuevo y malvado terrorismo. Y es que las alegaciones que se hacen en el curso de las detenciones del terrorismo de ETA, se han trasvasado, de una forma literal, a este caso de terrorismo de raíz islámica. Aquí, si que estamos ante el mismo punto. Estamos aquí ante una conexión, en que, digamos, digámoslo de alguna manera, en el manual del terrorista, está la alegación permanente y reiterada de malos tratos, y se ha hecho entonces y se ha hecho ahora y se hará siempre.

Debemos decir, por tanto, que no es sino una superchería procesal que se nos pone por delante para intentar anular declaraciones que, ciertamente, en algunos casos son inculpativas. Tenemos que hacer referencia con respecto también a las declaraciones, la posible problemática que se plantean el retraso de la imputación. Obviamente, únicamente se planteará, cuando el contenido de la caución en Comisaría sea productivo, es decir, aporte datos a la causa, no en otro caso.

Tenemos que decir que el simple conocimiento previo que pueda haber en algún caso del contenido, no del contenido, perdón, del cruce de llamadas, entre una persona y otra, no es motivo suficiente de por sí, como puede haberse planteado, para hacer que un determinado, que una persona declare en concepto de imputado o de detenido. Es necesario algo más, no simplemente la conexión con las llamadas del núcleo central del comando, van a ser suficientes para imputar a una persona. Eso sí, únicamente cuando se niegan esas declaraciones, perdón, se niegan esas comunicaciones, se niegan esos cruces de llamadas, es cuando podremos decir, pues en este momento debemos imputar a esa persona. Y esto es lo que se ha hecho. No se ha retrasado la imputación de una forma de propósito, como señuelo, para que una persona vaya diciendo cosas que le incriminen. En cuanto se ha tenido conocimiento de que se niega un cruce de llamadas que ya existía, sí podía tener conocimiento la policía en ese mismo momento, es cuando se ha procedido a la declaración de toma de imputado, porque ya teníamos dos datos. Primero, el cruce de llamadas, y luego su negativa. Por tanto, nosotros entendemos que se ha procedido con corrección en aquellos casos en que conociendo la Policía el cruce de llamadas, se ha esperado a algo más para proceder a toma de declaración en calidad de imputado, y no se ha retrasado de una forma

00:09:25

voluntaria y de una forma manipuladora la toma de declaración como imputado, para obtener información. Junto a estos elementos, en materia de la detención, tenemos que hacer referencia a la conexión de anti-juridicidad. Aceptemos, aceptemos de una forma hipotética, aceptemos como un ejercicio mental, aceptemos por tanto que, como se decía, el pulpo es animal de compañía y que las declaraciones de los imputados en Comisaría deben anularse. Pues bien, aún en el caso de que las declaraciones de alguno de los imputados, repito, no se ha demostrado absolutamente nada de lo que se pretende, en Comisaría debieran anularse, esto no afecta a las declaraciones prestadas en fase de Instrucción en cuanto que hay una ausencia de conexión jurídica, entre unas y otras declaraciones. Ausencia de conexión jurídica total, en cuanto que según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las declaraciones del imputado en fase de Instrucción, en presencia de su letrado y en presencia del Juez, tiene una autonomía absoluta con respecto a otras fuentes de prueba. Incluso cuando hay una causalidad natural. Pero la causalidad natural y la causalidad jurídica, todos sabemos que son cosas absolutamente distintas. Y aquí obviamente están cortadas, de acuerdo con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Jurisprudencia que es muy interesante, en cuanto que trata, asuntos absolutamente relacionados, como son por ejemplo, una entrada y registro nula, con la declaración del imputado, ante el Juez de Instrucción.

Pues bien, aquí, en que la causalidad natural es evidente, entiende el Tribunal, que la causalidad jurídica, está totalmente rota. Que no hay una conexión de anti-juridicidad y como no la hay, salva siempre las declaraciones en fase de Instrucción, salvo que ya nos pongamos a decir, que es que también en la Audiencia Nacional, en fase de Instrucción, el Juez y el Fiscal aplican el tercer grado a los imputados, aunque no se note mucho. Pues bien, sentencia del Tribunal Constitucional 136/2006 de 8 de mayo, en relación a las pruebas en fase de Instrucción, referido a la prueba de confesión. Declara la autonomía jurídica y legitimidad constitucional de la valoración de la prueba de confesión, es decir, las declaraciones de los imputados, en cuanto están informados de derecho, en cuanto que están con su propia asistencia de letrada, y además, en presencia de una autoridad judicial. En el mismo sentido, sentencia 136/2000, de 29 de mayo, ponente Manuel Jiménez de Parra y Cabrera, en el mismo sentido, sentencia del Tribunal Supremo 1014/2005, de 9 de septiembre, ponente Joaquín Delgado García.

Un último aspecto con respecto a las declaraciones que se han producido en Comisaría. Y me refiero aquí a la conversación informal que mantiene el acusado Suárez Trashorras, con un Inspector, un Comisario y un miembro del CNI. Tenemos que decir, que la conversación informal está, está presente en la, a lo largo de las bases de datos de Jurisprudencia. Simplemente hay que buscarlo un poquito, y debemos añadir a continuación, que la conversación informal con una persona que ni siquiera es un detenido, no es como se decía en el Catecismo, la suma de todos los males, sin mezcla de bien alguno. No es el diablo procesal, las conversaciones informales de personas que primero son entrevistadas y después incluso pueden llegar a ser detenidas, están admitidas en nuestro ordenamiento. Primero, no estamos aquí ante un supuesto de detención, estamos ante una conversación libre, espontánea, reiterada en el tiempo de una persona que tiene confianza con las Fuerzas de Seguridad, porque es una persona que es confidente, de esas Fuerzas de Seguridad. Dicho sea de paso, tenemos una necesidad inaplazable en nuestro ordenamiento jurídico de regular, de una vez por todas, el estatuto de los confidentes policiales. Es una laguna, un pozo negro, que a veces nos conduce a situaciones como la que estamos aquí viviendo, pues precisamente, el descontrol que se ha podido producir con respecto a algún confidente.

Pues bien, estamos ante una conversación, una conversación distendida, entre un confidente policial, entre policías de las que él no tiene nada que temer, que sabe que son policías, y en esa conversación, primero, no se dan elementos auto-incriminatorios para él. De hecho la orden de detención es una sorpresa para todos los presentes, la orden de detención parte de Madrid. Ni siquiera el Inspector Jefe Parrilla pensaba que esta persona debiera ser detenida. Y aquí tenemos que coger la declaración del señor Parrilla por entero. No podemos trocearla, y nadie tan, nadie, no puede ser sospechoso este señor, de ninguna connivencia con el Ministerio Público. Por lo que dice este señor, es que ellos pensaban que si viniese voluntariamente a Madrid, para buscar la casa de Morata. Que ellos pensaban, que era necesario seguir hablando con este señor. Y que fue una sorpresa, cuando le dicen desde Madrid, que hay que detener a este señor porque ellos en la conversación, no encuentran elementos incriminatorios en su contra.

00:14:36

Quien los tiene no está ahí, y por tanto, no es, las personas no son las personas que están allí, las que ordenan la detención. En ese momento, es una sorpresa para todos ellos.

Tercero, no hay datos previos acerca del señor Trashorras que llevaran las personas que se entrevistan con él. El primer conocimiento que tienen es cuando se lo presenta el Inspector Manuel. Ese es el primer conocimiento que tienen de esta persona, pues bien, con todos estos datos y finalmente con el dato de que se niega a declarar en Comisaría, nosotros entendemos que la conversación informal que se mantiene en ese momento, no está viciada de elemento proce..., de elemento de nulidad alguno, ni puede ser utilizada para anular el resto de las pruebas. Decía que se encuentra en la Jurisprudencia obviamente. Algunos ejemplos, sentencia del Tribunal Supremo número 207/2006, Sala de lo Penal de 7 de febrero. Es un supuesto de tres acusados que comparecen a la Guardia Civil y antes de la declaración, uno de ellos espontáneamente, pues dice dónde están determinados elementos del hecho. Y esto se hace como una diligencia, el Tribunal Supremo lo que dice es que es una declaración libre, espontánea, que no está proscrita por la Jurisprudencia de esta Sala. Tenemos otra sentencia, sentencia 91/1996, de 7 de febrero, ponente José Antonio Martín Pallín, no creo que José Antonio Martín Pallín sea una persona, que especialmente restrictiva para los derechos fundamentales. Y dice que estamos, que un supuesto, igual, ante uno, nos encontramos ante datos facilitados de manera voluntaria y libre que permiten extender la investigación y que lleva a la detención de otros partícipes. Y ello no impide que cumplidas formalidades legales se incorpore al atestado. Sentencia que otro ponente distinto, 415/2005, Sala de lo Penal 23 de marzo, Andrés Martínez Arrieta, también hace referencia a la conversación informal de una persona que todavía es detenido, incluso que luego es detenido.

En este sentido, lo que dice es que, los Guardias Civiles que practicaron la detención, prefieren contenido espontáneo de las declaraciones, porque el detenido no quería que se enteraran sus padres de lo que custodiaba en la casa. Es decir, que no estamos ante conversación que afecte al derecho de la intimidad en su sentido de la autodeterminación informativa, de forma que una persona oculte su condición de policía para sonsacarle, que esto sí está recogido, por ejemplo, en la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sino que estamos ante una conversación, repito, entre un confidente de la Policía, que tiene confianza y relación con policías, que no ocultan su condición y que de los, y respecto a los cuales sabe perfectamente, lo que está hablando y con quién está hablando. Por tanto no está afectado de su derecho a la auto-determinación informativa. También voy a decir aquí, el único supuesto, en el que el Tribunal Supremo sí que ha repudiado la conversación informal. Y que es un asunto de esta casa, de la Audiencia Nacional. Sentencia 829/2006 del 20 de julio, entrevista informal. Pero claro, obsérvese de qué entrevista informal estamos hablando y dónde se produce. Entrevista informal en la Base de Guantánamo. En la Base de Guantánamo, que dice el Tribunal Supremo literalmente, que es un limbo judicial en el que se aplica el Derecho Penal del enemigo. En el que no hay garantías, en el que las penas son exacerbadas y en el que el Derecho Penal es un derecho de autor. Lo dice el Tribunal Supremo, no lo digo yo.

Debemos decir que aquí, obviamente, podía entenderse, por este supuesto concreto, no por otro, no por otro que se aplicase, mejor dicho, que no se reconociese esta conversación informal, ni siquiera a través de los agentes de la autoridad que hacen la entrevista, y se rechazase, pero por esa, por ese lugar concreto, me parece aquí, a lo mejor estoy muy equivocado, pero me parece que aquí no estamos en la Base de Guantánamo, aunque en algún escrito de Acusación, de las Defensas, perdón, se nos ha llegado a decir, que nosotros representamos el Derecho Penal de la Alemania nazi. Estoy esperando todavía, aunque probablemente, en la siguiente juicio, no llamarán directamente, gusanos Goebbelsianos. Eso seguro.

Tenemos otro tema, que es el de la declaración de Iván Granados, ante dos letrados. Esto probablemente, debe ser la parte de Derecho Procesal que había en Barrio Sésamo que yo me perdí. Porque todavía no entendemos, no entendemos en modo alguno, cómo declarar, primero con un letrado de oficio, que pide ayuda a otro letrado, que no es de oficio, pero que está relacionado con el anterior, supone una vulneración del artículo 17 y de las garantías, y de las garantías que tiene un detenido. Es que todavía no nos lo explicamos. Desde luego a lo mejor la otra opción es que mi bruticia inconmensurable, me impide alcanzar una idea magnífica que va a ser la cumbre del Derecho Procesal de nuestro tiempo.

00:19:34

Pero desde luego, sigo sin comprender, cómo teniendo más de un letrado, sino dos letrados, eso es nulo. Cuando no ha pedido un letrado su confianza, sino que acepta un letrado de oficio, y eso con independencia que de las normas del Colegio de Abogados, pues establezcan otra cosa. Pero repito, la normativa administrativa no puede ser nunca su vulneración, una causa de nulidad.

Tenemos que hacer referencia, a continuación, con otra causa de nulidad, el de las planteadas por la Defensa de Rabei Osman, el de las inter, nulidades, intervenciones telefónicas en territorio italiano. Lo primero que debemos decir sobre esto, es que el Tribunal Supremo se ha pronunciado radicalmente en contra, de valorar jurídicamente, el estándar de calidad jurídica nuestro con respecto a leyes y a ordenamientos extranjeros. Es decir, que el Tribunal Supremo se niega a valorar conforme a nuestro ordenamiento, las diligencias practicadas en países extranjeros. Dice que no es posible, como ahora veremos, en determinadas sentencias. Eso para empezar. En segundo lugar, es que la propia ley de "Eurojust" reciente ley de "Eurojust" en su artículo 16, lo que establece es que las pruebas practicadas en otros países, se refiere a otros países de nuestro entorno jurídico, tendrán validez en España. Es decir, que lo que hace la ley de "Eurojust" no es sino consolidar la integración unánime y formal del Tribunal Supremo, en el sentido de que no es posible aplicar aquí los requisitos que establecen las leyes procesales, con respecto a diligencias de prueba, no se puede hacer esto.

Partiendo de esto, partiendo de estos dos elementos, la ley de Eurojust y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que brevemente, examinaremos a continuación, se hace referencia a la nulidad de las conversaciones en los discos CD's. Esto es curioso, porque a la vez, esto se puede, se puede explicar de una forma muy sencilla. No se puede predicar y dar trigo a la vez. No se puede, por un lado, decir que las conversaciones son absolutamente falsas, que deben de ser expulsadas de este juicio, que son aborrecibles y por otro lado, hacer de esas cintas, la base de la prueba pericial de la Defensa y aceptar las conclusiones de la Defensa. O una de dos, o no, o sí, pero no un poquitín de cada cosa. Eso no es posible. Y nosotros entendemos además, que cuando se ha traído aquí a los policías de la DIGOS de Milán, cuando se ha traído aquí a los intérpretes, no me refiero al contenido, sino a las personas que estaban presentes, ¿cómo se puede dudar de la ilegitimidad de los CD's que ahí están recogidos? Por cierto, con respecto al formato CD, sí hay ya un pronunciamiento del Tribunal Supremo. Curiosamente es un auto de inadmisión, espero que respecto a este motivo, si eso en su caso se llega a plantear, también lo sea. Auto de 27 de abril de 2006, con respecto, precisamente a CDS, en lo que dice, que el traspaso de información de un soporte a otro es la causa de indefensión a la parte recurrente, que en todo momento, ha tenido a su disposición el contenido de las conversaciones, contenido.

Cuando se dice que se impugna, sin más, pero no se dice exactamente por qué, en el escrito de conclusión. Debo decir además una cosa, la impugnación es un, es un vocablo jurídico que tiene un significado preciso en la Ley de Enjuiciamiento. En el artículo 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable aquí, subsidiariamente se dice que estamos aquí en la impugnación, bien ante, a la falsedad de un documento público. Un documento privado la falsedad de escritura, y se comienza el cotejo de letras, al cotejo de documentos. Si se hace referencia a impugnación en el escrito de calificación y da nulidad, debemos pensar que o bien, el letrado pensaba que no era correcta la transcripción, y que ahora de repente se ha dado cuenta, a toro pasado, que a lo mejor era una nulidad. Pero repito, que no se puede hacer una cosa y la contraria a la vez, porque eso podría utilizarse el término, si se me permite, también esa esquizofrenia procesal.

Las escuchas ambientales son legítimas respecto a la legislación italiana, ha habido una condena por ahí, pero debo decir además, partiendo de la base, repito, de que no es posible trasvasar las normas procesales de nuestro ordenamiento a las pruebas obtenidas en el extranjero, que incluso, en España, pueden ser legítimas, ¿por qué?, porque el orden público español, lo que requiere es intervención judicial. Pero ojo, no estamos hablando aquí de intervención de las comunicaciones por vía telefónica o telemática, es decir, comunicaciones a distancia, sino que estamos aquí, ante una afección, no del dieciocho tres, sino del dieciocho uno de la Constitución. Es decir, afección del derecho a la intimidad. Y según la sentencia del Tribunal Constitucional 70/2002, en esta sentencia que se hace referencia al derecho a la intimidad, lo que dice es que, no hay una reserva expresa de jurisdiccionalidad, a la afección al derecho a la intimidad. Primero.

00:24:27

Segundo, que el Tribunal Constitucional sí considera, que sistemáticamente debe haber esa reserva expresa. Tercero, que no obstante, precisamente por ser el derecho a la intimidad, no el derecho a las comunicaciones, será posible un desapoderamiento de forma expresa, realizada por el legislador, autoridades gubernativas, para que en determinados casos de urgencia, puedan hacer la intervención, la afección al derecho a la intimidad. Que repito, las escuchas ambientales no afectan a las comunicaciones del dieciocho tres. Las escuchas ambientales en un domicilio, afectan al dieciocho uno de la Constitución y al derecho a la intimidad. Y ahí, según nuestro Tribunal Constitucional es posible dar juego a determinados autoridades gubernativas en casos excepcionales.

Esto pasa por ejemplo, en el 282 bis, el agente encubierto. Aquí hay una afección clara a la autodeterminación informativa. Hay una afección clara al derecho a la intimidad de las personas. Y sin embargo, se autoriza aquel Fiscal, aquel Fiscal español, pueda en determinados casos, dando noticia al Juez, el autorizar un agente encubierto. Y respecto, estamos hablando del mismo derecho a la intimidad. Pero es que además, el hecho de que en Italia haya un Fiscal, que sea el que autoriza en un primer momento las conversaciones, las intervenciones, no es una causa de nulidad de nuestro ordenamiento, porque la comparativa es tramposa, no se parece mucho un Fiscal español a un Fiscal italiano. El Fiscal italiano es lo más paralelo que pueda haber a un Juez de Instrucción español. Hasta el punto de que tradicionalmente se le ha denominado el "Para Giudice", el "Para-Juez". En cuanto que tiene unas facultades, que no tiene ni de lejos el Fiscal español. Por tanto, no se puede hacer una comparativa entre un Fiscal español y un Fiscal italiano, sin ver cómo está configurado el Fiscal italiano, las facultades que tiene, y desde luego, las garantías de independencia que tiene un Fiscal italiano. Que la hacen prácticamente igual a un Juez. De hecho no, no se refieren a ellos como Fiscales, sino como Magistrados del Ministerio Público. Esa denominación ya es un indicativo de por dónde vamos. Es por ello, quizás que muchos Fiscales españoles piensan, que el Ministerio Fiscal español debieran ser como el italiano y muchos políticos italianos se fijan en el Ministerio Fiscal español.

Tenemos que además hacer referencia a que estamos ante un supuesto de terrorismo, con respecto a la autorización judicial, me refiero a las intervenciones, quinientos, y el supuesto de terrorismo, según el artículo 55 de la Constitución española y según el 579.4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es posible que el Ministro del Interior, el Secretario de Estado de Seguridad puedan autorizar conversaciones telefónicas. Es decir, que ni siquiera hay una reserva jurisdiccional expresa en los supuestos de terrorismo, es posible que autoridades gubernativas hagan, ordenen intervención de teléfonos, pongamos aquí también, ordenen escuchas telefónicas, ordenen también escuchas ambientales, sin necesidad de autorización judicial, aunque obviamente dando cuenta. Pues bien, qué nulidad hay aquí cuando en España en supuesto de terrorismo, también una autoridad gubernativa puede ordenar el pinchazo de teléfonos, puede ordenar escuchas ambientales, ¿de qué estamos hablando, de verdad? ¿Es que por el hecho de que los acusados no se llamen Patxi y no lleven chapela, no es terrorismo? Estamos ante un supuesto de terrorismo, la mayor masacre terrorista de la historia de España. Y no obviaremos terrorismo, con un régimen de intervención de comunicaciones y de limitación de derechos excepcional, recogido en nuestra Constitución que obvien en determinadas ocasiones el control judicial.

Voy a enumerar las sentencias, simplemente para que se tenga la referencia, en la que el Tribunal Supremo dice que no es posible evaluar con nuestros estándares jurídicos la prueba practicada en el extranjero. Sentencia del Tribunal Supremo 1412/2003 de 31 de octubre, ponente Juan Saavedra Ruiz, sentencia 1521/2002, de 25 de septiembre, ponente Joaquín Jiménez García. Y esto sí que lo voy a leer: "En el marco de la Unión Europea, definido como espacio de libertad, seguridad y justicia, no cabe efectuar controles sobre valor de lo realizado ante las autoridades judiciales de los diversos países de la Unión, ni menos de su adecuación a la legislación española, cuando aquellos se hayan efectuado en el marco de una comisión rogatoria y por tanto de acuerdo con el artículo 3 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia Penal de 20 de abril de 1959."

Es decir, repito, que no es posible hacer lo que pretende el letrado. No. Eso no es admisible y además, ni siquiera, aunque lo hiciéramos, encontraríamos una vulneración de nuestras normas jurídicas que regulan la obtención de la prueba, por lo que acabamos de explicar.

00:29:17

En igual sentido sentencia del Tribunal Supremo 19/2003, de 10 de enero, también ponente Joaquín Jiménez García, que me abstengo de leer porque dice lo mismo. Pero exactamente lo mismo.

Del perito único y creo que habló ayer de él el Excelentísimo Señor Fiscal Jefe, yo voy a obviar cualquier referencia, porque creo que ya quedó suficientemente claro que esto es probablemente el aspecto de Barrio Sésamo que se perdieron algunos. Porque ya está recogido y claro desde el año 99, no son necesarios dos peritos cuando de laboratorios oficiales hablamos. Pero sí voy a hablar de la imparcialidad de los peritos, porque esto, esto también se ha planteado.

Se ha planteado curiosamente, además, con respecto, no a todos los peritos que designados por el Tribunal formaban parte de la pericial de explosivos, ni siquiera frente a los dos peritos Guardias Civiles, sino exclusivamente, frente a los dos peritos miembros del Cuerpo Nacional de Policía. A estas alturas y también debe ser porque soy un poco corto, no, no he detectado en qué consistía el interés personal directo o indirecto en el pleito que tenían los dos funcionarios del CNP en este pleito. Y desde luego su relación funcional no es ni con mucho suficiente, para, razón funcional, con respecto a hipotéticos superiores jerárquicos que podían tener un interés remoto en el pleito, no es suficiente, repito, para invalidar, para recusar esos peritos. ¿Por qué? Pues porque con esa teoría nos cargaríamos absolutamente todas las periciales elaboradas por Inspectores de Hacienda de la Agencia Tributaria, en los supuestos de delitos fiscales que se persiguen en este país.

Y esto ya está dicho por el Tribunal Supremo en diversas sentencias. No es posible y la sentencia que lo recoge, entre otras muchas, sentencia 192/2006 de 1 de febrero, ponente otra vez, Joaquín Jiménez García. En relación a los valores de los informes emitidos por Inspectores de la Agencia Tributaria, estima que la vinculación laboral de estos Inspectores que tienen condición de funcionarios públicos con el Estado titular del "ius disponendi", no generan interés en persona que les inhabilite, por lo que no constituye causa de recusación, ni constituye pérdida de imparcialidad. Nótese además, nótese además, que en estos procedimientos está personado, la Abogacía del Estado, en defensa de la Agencia Tributaria. Y los informes de los peritos funcionarios de la Agencia Tributaria son utilizados como instrumento apto para rebatir la presunción de inocencia. Me parece que estamos aquí en la misma situación.

Otro elemento de nulidad que se ha planteado por las Defensas, el registro en la Avenida de los Ángeles. Entre otras, sentencia 56/2003 de 24 de mayo, son las que regulan los requisitos que debe tener un auto habilitante para entrada y registro. Hace referencia a las sospechas fundadas en causas objetivas. Esto, esta pequeña frase es recurrente en todas y cada una de las sentencias del Tribunal Constitucional sobre el asunto. Pero además, distingue dos momentos muy distintos.

Primer momento, cuando estamos al comienzo de la investigación, y segundo, cuando estamos ante una investigación avanzada. Además distinguiendo entre si estamos ante una investigación puramente policial, o dos si estamos ante una investigación judicial. Esto es importante. ¿Por qué? Porque en el auto, no solo hay una referencia al oficio policial, oficio que está al folio 4187 de la causa, auto a folios 4190, 92 de la causa, sino que hace una referencia expresa a las investigaciones anteriores que están llevándose a cabo en el Juzgado, y tenemos que tener en cuenta, que esto está ya al tomo 16. Es decir, que hay una referencia a todo un cúmulo de datos indiciarios, incriminatorios frente a las personas que hipotéticamente están morando en esa determinada vivienda y no es lo mismo, repito, porque no estamos ante el comienzo de la investigación y no es ni siquiera una investigación policial, es una investigación judicial, que el Juez ya maneja todos los datos. Y hace referencia a ellos y hace referencia a todos los dieciséis tomos que hay anteriormente en la causa.

Esto con respecto a la motivación, pero obviamente algún problemilla más, me parece que se va a plantear por parte de la, y debo decirlo aquí, hábil defensa que ha tenido Hamid Ahmidan, y es en segundo término el hallazgo casual, eso es otro de los elementos que debemos ver aquí.

00:33:50

Pues bien, el hallazgo casual tiene en las entradas y registros, un régimen distinto a las intervenciones telefónicas, es bien sabido que en las intervenciones telefónicas será preciso una ampliación del auto habilitante, para que se pueda continuar con las investigaciones de escuchas telefónicas.

Después de algunos vaivenes el Tribunal Supremo lo que ha dado en concluir, es que no es necesario y que si estamos ante un hallazgo casual, es posible que el auto habilitante sea suficiente para encontrar, para, mejor dicho, utilizar como prueba, lo que allí se halla. Y decimos esto, porque en el acta de entrada y registro, literalmente se dice, hallazgo casual. Y se hace referencia a toda la droga. Pues bien, nosotros entendemos que eso también es absolutamente legítimo, y por último, otro elemento luego haré referencia a la sentencias, la presencia o no del imputado, del afectado, por la entrada y registro en esa entrada y registro. También aquí tenemos que decir, que la regla general es que debe estar presente. Pero también debemos decir y así lo ha dicho el Tribunal Supremo, que no será posible en aquellos casos en que estemos ante registros simultáneos. ¿Dónde estaba Hamid Ahmidan a las dieciséis cero cinco horas cuando este registro se comienza a las dieciséis quince horas? Pues Hamid Ahmidan estaba en la finca de Morata y debía estar allí, ¿por qué? Porque su relación con la finca de Morata era absolutamente más clara, más diáfana, que con el piso de la Avenida de los Ángeles. Hasta tal punto, que tenía las llaves de la finca de Morata y había estado trabajando allí.

Mientras que, con respecto a la Avenida de los Ángeles, el oficio policial dice, podría, se podrían tener noticias, a lo mejor, es decir, lo que estaba claro y donde debía estar era en Morata, donde era prescindible era en el otro lado. Y no se vulnera derecho alguno por su ausencia. En cuanto al delito flagrante, perdón, en cuanto a la, el auto habilitante, respecto al hallazgo casual, entre otras muchas, simplemente citar alguna. Sentencia 885/2004 de 5 de julio, el auto habilitante lo fuera por delito distinto, no comporta necesariamente la nulidad de la prueba, la doctrina de la Sala dice que si el hallazgo es casual no podría dejar de tener valor lo encontrado, en lo que se refiere a la ausencia de Hamid Ahmidan, sentencia del Tribunal Supremo 947/2006, Sala de lo Penal de 26 de septiembre. Otra vez Joaquín Jiménez García. Y dice: "la única excepción sea la de que tal detención en lugar distinto al del registro o cuando se efectúen simultáneamente varios registros en diversos lugares, lo que obviamente, imposibilitaría la presencia simultánea en varios domicilios a la vez." Efectivamente, de momento, los detenidos no pueden estar en varios sitios a la vez. Pero a lo mejor en algún futuro, todo se andará.

Con respecto a las comunicaciones y me estoy refiriendo aquí a la, a los autos habilitantes de los cruces de llamadas. Repito otra vez, porque a lo mejor es que estamos en otra cosa, que el 579.4, ni siquiera hubiera exigido la intervención judicial para pedir los listados, porque estamos ante un acto de terrorismo. Y si es un acto de terrorismo hay una situación excepcional, tanto en el ordenamiento constitucional, como en el ordenamiento procesal penal. Y hubiera sido posible por orden del Ministerio del Interior o Secretario de Estado de Seguridad. Y aunque hubiera sido de otro, ¿es que alguien cree que es una garantía que sea una autoridad policial y no otra? No, la garantía no está ahí obviamente, la garantía está en la intervención judicial, que por motivos de terrorismo, es suprimir. Pues bien, es que ni siquiera se hizo eso. Ni siquiera se hizo eso. Se fue utilizando el régimen ordinario de intervención de las comunicaciones. Y aquí, sí tengo que salir al paso, obviamente el "contaje" o contaje o conteo de llamadas, sí es, sí forma parte del derecho a las, a las, al secreto de las comunicaciones. ¿Por qué? Porque estamos no solo, en cuanto al contenido de las conversaciones o aspectos internos, sino que en el aspecto externo, es decir, quiénes son los comunicantes, también está afectado el derecho a las comunicaciones. Obviamente no, con respecto a su contenido, que ni siquiera lo sabemos, pero sí con respecto a la identidad. Esto lo ha dicho el Tribunal Constitucional en su sentencia 223/2002, pero es que también lo ha dicho muchas veces el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Pero repito que aun tratándose de un supuesto de terrorismo, aún tratándose de una afeción al derecho a las comunicaciones, se optó por la vía ordinaria, por la vía ordinaria. La de la autorización judicial. Por más que se ha tratado de hurgar en todos y cada uno de los testigos que han venido a esta Sala, para ver si hubo algún filtrado de información, si se presentaron allí los policías, si arramplaron con la información y el auto judicial vino después, nada de eso se ha podido demostrar aquí.

00:38:56

Sino que lo que hay, es que al folio 102 de la causa, está el primer auto, para las llamadas entrantes y salientes, de la llamada tarjeta, llamada mochila de Vallecas, y el día 16, folio 694, para todas las llamadas entrantes y salientes del grupo de los treinta. Es decir, que aún teniendo la posibilidad del régimen excepcional de terrorismo, no se optó, se hizo por la vía ordinaria, con dos autos habilitantes y a partir de esos autos, y no antes, es cuando empieza a fluir las llamadas. Todavía recuerdo como si fuera hoy los intentos a los tres distintos intervinientes que no tenían relación entre sí en la entrevista informal con Suárez Trashorras, para saber cuándo les había venido la información de los cruces de llamada, y todos, en eso, estaban de acuerdo, en otras cosas no. Pero en eso estaban de acuerdo. No fue, sino en la tarde noche del día 16. Ninguna, ninguna prueba se obtuvo aquí ilegalmente. Cuestión distinta es el aseguramiento de la prueba. Eso es muy distinto. El aseguramiento de la prueba, en primer término, por supuesto que lo puede hacer una compañía privada. Tiene el deber constitucional de colaborar con la administración de justicia, faltaría más que no lo pudiera hacer. No está prohibido, en parte alguna de la normativa. Lo que exige la normativa es guardar un mínimo, pero no establece máximos. Y el hecho de que el entonces, Jefe de Seguridad, antiguo Comisario, destinado además en Anti-Terrorismo, diese la posibilidad de su trascendencia, ordenase guardar esos datos, no supone vulneración alguna de la normativa. Pero es que además, si lo hubiera hecho la Policía, igualmente legítimo sería. ¿Por qué? Porque entre la misión constitucional de la Policía, recogida como tal órgano de relevancia constitucional, en el artículo 126 de la Constitución, es la de asegurar las fuentes de prueba. Y esto está recogido también en el artículo 11.1 apartado G, de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y está recogido también, en el artículo 28 del Real Decreto de Policía Judicial del año 87, por tanto, repito, lo aseguró la entidad privada, pero si lo hubiera asegurado la Policía, también hubiera sido igualmente válido.

Con respecto también aquí, a las conversaciones de Otman El Gnaoui, o Gnaoui, hay un auto habilitante, por tráfico de drogas, que es autosuficiente, no se ha declarado la nulidad de ese auto en el procedimiento original. Segundo, no era necesario un auto nuevo al hilo de las conversaciones "de clavo grande", de las conversaciones que luego hemos sabido que daban lugar a la subida, para ayudar a recoger los explosivos, porque en el contexto en el que se produjeron en la investigación, tenían un significado distinto, en una investigación original. Están relacionadas de forma inequívoca con tráfico de drogas en la investigación original en el Juzgado de Alcalá de Henares, nadie podía sospechar que estamos en ese apartado concreto haciendo referencia a un tráfico de explosivos. Y como no era posible sospecharlo, como lo hemos sabido después al hilo, en el curso de la investigación y con otras diligencias de prueba, es como, después ha adquirido otro significado. Pero repito, no eran ni remotamente, ni remotamente lo que estaban investigando las autoridades judiciales y policiales de Alcalá de Henares. Y por eso no era necesario un auto habilitante nuevo.

Se ha declarado también, o se ha formado también, como causa de nulidad, repito, no simplemente infracción procesal, causa de nulidad, la, problema de la inspección ocular realizada por la Policía. Bueno, en primer término, no hay una reserva jurisdiccional para inspecciones oculares. Por más que en los artículos 326, 333, 334, 338 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, siempre hagan referencia al Juez de Instrucción, no podemos olvidar que la Ley de Enjuiciamiento Criminal tiene dos siglos y que la Policía Judicial, pues muy probablemente, era una institución no, ni con los mismos perfiles, ni siquiera conocida en el momento de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en el momento de su aprobación.

Y la inspección ocular es una función autónoma de la propia Policía, repito, artículo 282 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, 28 del Real Decreto Policial Judicial, y otra vez 11.1 G, de la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos que también son aplicables aquí. El problema que se plantea, es que yo creo que se ha hecho una difícil digestión de la doctrina asentada en la sentencia 303/2003, perdón 303/93 del Tribunal Constitucional, sentencia muchas veces citada, y desde luego me parece que pocas veces leída. ¿Por qué? Porque estamos ante un caso, en esta sentencia del Tribunal Constitucional, en el que se hace una inspección ocular de unos objetos de un detenido, mejor dicho, de algo que presuntamente un detenido ha dejado detrás de un radiador de la propia Comisaría estando la persona detenida y no se la trae de allí, y además, no hay razones de urgencia y necesidad. ¿Y qué es lo que sucede? Que probablemente por torpeza nuestra en ese asunto, me refiero genéricamente del acusador, no se trae a los Guardias Civiles, que en ese momento han presenciado y han hecho esa inspección ocular. Y lo que dice el Tribunal Supremo, perdón, el Tribunal Constitucional, es que eso no es prueba preconstituida y nada más.

00:44:19

Pero no en vez de que los funcionarios que hagan las inspecciones oculares vengan a juicio oral, como aquí han venido muchos de ellos y depongan sobre lo que han encontrado. La única diferencia será que en la inspección ocular realizada por la Autoridad Judicial para que tenga valor de prueba preconstituida, será preciso cumplir todas y cada una de las garantías que recogen 323 y señala 26, y señaladamente 333, presencia del imputado, del entonces detenido. Pero o bien, cuando sea una situación de necesidad y urgencia con respecto a las realizadas por la Policía Judicial en idénticas condiciones, para que tengan valor de prueba preconstituida. Pero si no, simplemente tendrán valor de denuncia, como todo el atestado, según el 297 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y lo único que tendremos que hacer y se ha hecho aquí, es que vengan a juicio. Por tanto, ninguna nulidad puede haber en el caso de la intervención de la recogida de muestras de vestigios autónomos, autónomas por parte de la Policía, de la Policía Judicial. Y debemos recordar aquí una cosa, muchas de las inspecciones oculares han sido judiciales. Han sido judiciales. Es que ni siquiera tendríamos que haber traído aquí, por el propio valor de la inspección ocular judicial asistida por fedatario público a los policías, pero nosotros tenemos esa costumbre de amarrar la prueba. Y también traer incluso, a policías que han intervenido en inspecciones oculares judiciales y también a los policías que han intervenido en las actas de entrada y registro. Yo soy el primero que lo hago, quizás porque tenga miedo a que la prueba se me quede coja.

Pero repito, no sería necesario, sentencia, repito, 303/93 del 25 octubre del Tribunal Constitucional, lo deja muy clarito, sentencia 1244/2001, Sala de lo Penal de 25 de junio, Joaquín Delgado García, que recoge toda esta jurisprudencia constitucional, sentencia otra vez 2218/2001 de 10 de diciembre, en este caso también Joaquín Delgado García, que dice: "si no concurre esa razón de urgencia, Policía tiene el deber de poner el hecho en conocimiento de la Autoridad Judicial, pero el hecho de ponerlo en la Policía Judicial, cuando lo pueda hacer la Autoridad Judicial, no quiere decir que las diligencias policiales sean nulas". Otra más, 724/2002 del 24 de abril, Andrés Martínez Arrieta. Otro aspecto muy relacionado con la anterior, creo que no se ha planteado, no sé si se planteará, pero como siguen viniendo escritos hasta hoy mismo, a lo mejor en alguno de ellos, se me ha escapado.

La recogida de ADN. La recogida de ADN, de ADN, también participa de esta naturaleza de recogida de instrumentos y vestigios, pero específicamente con respecto a la recogida de ADN, además un asunto muy interesante, porque era ADN proveniente de un esputo, que un condenado por ETA había arrojado obviamente al suelo y se recoge por un miembro de la Ertzaintza, lo que ha dicho el Tribunal Supremo, es que la recogida subrepticia de muestra de ADN es legítima. Novecientos sentencia 949/2006 del 4 de octubre, ponente Juan Ramón Verdugo, sentencia 968/2006 de 11 de octubre, ponente Joaquín Jiménez. Pasamos con esto, muy relacionado con el anterior, por eso lo he agrupado todo aquí junto, a la cadena de custodia y a la nulidad, repito aquí, pero a veces es como predicar en el desierto, probablemente lo sea. Porque no hay mejor ciego que el que no quiere ver, ni mejor sordo que el que no quiere oír. Que no es precisa la asistencia de la autoridad judicial para la cadena de custodia. Que puede haber una recogida autónoma de las fuentes de prueba y puede haber un traslado autónomo de las fuentes de prueba, hasta los laboratorios de Criminalística. Y porque el 338, en la reforma de la ley 18/2006, establece sin más, que se recogerán los efectos en la forma que se garantice su integridad y se acordará la atención, conservación o envío a organismo indicado para su depósito.

Y además, en aquel Tribunal Supremo, en alguna sentencia, yo creo que incluso se trasluce el enfado, porque le plantean estas cuestiones, lo ha dicho bien clarito. Sentencia del 339/2005 de 24 de febrero, de un magistrado muy bien conocido en esta Audiencia Nacional, Siro García Pérez, lo que dice es que no significa la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que esa recogida encierre una actuación corporal del Juez, de manera que quede excluida la ayuda manual de la Policía. Imagínense ustedes, teniendo el Juez que remangando, remangarse y cogiendo las muestras de ADN, los explosivos, el, los, el, detonadores, etcétera, etcétera. Y ya sentencia 873/2001 de 18 de mayo, ponente Cándido Conde-Pumpido Tourón. Con respecto a esto mismo, la ocupación de vestigios o pruebas materiales de la perpetración del delito compete al personal técnico especializado de la Policía, bajo la superior dirección del Juez de Instrucción, pero sin necesidad de su intervención personal. Es necesario y conforme a la realidad social, así como a la actual legislación reguladora de competencias y funciones de la Policía Judicial distinguir los cometidos policiales de los judiciales, el Juez Instructor dirige y controla la investigación. Repito, se imaginan ustedes a doña Teresa Palacio sacando los cascotes, como parecen pretender algunos.

00:49:30

Y hay que distinguir cometidos, el Juez Instructor dirige y controla la investigación, pero no está obligado a realizar personalmente sobre el terreno las labores policiales de búsqueda, recogida y conservación de vestigios, aunque así pudiera deducirse de la relación decimonónica de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El Juez Instructor es Juez y no policía. Y me parece que nosotros, salvo que nos volvamos locos, debemos seguir haciendo esta distinción.

Otra causa de nulidad. Esta era absolutamente previsible, previsible, que no se ha hecho autopsia a los cadáveres de Leganés. Y digo que es absolutamente previsible, porque está publicada, como en la Sala se hicieron doscientas preguntas, que también estaban publicadas y que cierta peregilla intelectual, por parte de alguna Defensa han hecho que buscasen su fuente original sin aportar ninguna nueva. Como nosotros también teníamos la misma fuente, nos ha sido muy fácil. Pues bien, con respecto a la autopsia, ya se planteó, y traigo el auto del Tribunal Supremo, que deja zanjada la cuestión de este asunto. Es una querrela contra el Juez Instructor de este procedimiento, fecha del Auto, 28 de febrero del 2007, y en esta Sala lo que se dice respecto, respecto, primero de la Instrucción de los vagones de los trenes y segundo con respecto a la autopsia.

Pues bien, lo que dice el Tribunal Supremo, debemos insistir, junto con el Ministerio Fiscal, que el Instructor querrellado ha cumplido escrupulosamente las prescripciones legales establecidas, al menos en lo que respecta a las imputaciones del querellante. ¿Qué quiere decir esto? Que el Tribunal Supremo no considera que haya habido vulneración alguna, de lo recogido en el 364 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de Informe de Autopsia.

Secreto de actuaciones, indefensión. Obviamente el secreto de actuaciones no afecta al juicio oral, que es propio de esta Sala, que es propio, ni afecta al 120 de la Constitución Española. Lo único que puede afectar es al Derecho de Defensa. Pero ahora veremos la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el secreto de actuaciones. Dice, primero, que la duración del secreto de actuaciones no es motivo para que podamos entender que sistemáticamente larga duración del secreto equivale a indefensión, sino que cuando no se ha podido ir a juicio oral con conocimiento de la causa, es cuando se ha producido una vulneración del Derecho de Defensa. Cuando se llega a la causa, al juicio oral, aquí, sin conocimiento de lo que se acusa. Debemos decir antes de entrar en lo que es la Sentencia del Tribunal Constitucional, que parece dudoso, que un secreto que se levanta en abril de 2006, no implique tiempo suficiente, empezando el juicio el 15 de febrero del 2007, para que se tome conocimiento preciso y exhaustivo de las actuaciones. Conocimiento preciso exhaustivo, que para mi sorpresa, jamás lo había visto en los catorce años que llevo en esto. No muchos, pero sí suficientes, para ver algo, tienen los propios acusados, que hasta dominan partes enteras del sumario y facilitan la chuleta de las preguntas, a sus propios abogados. Este conocimiento exhaustivo que tienen los partes, que tienen sus acusados, me parece que no supone, que no supone un cierto desconocimiento o una cierta indefensión en modo alguno. Hasta tal punto es así, tienen un conocimiento perfecto y exhaustivo, que han propuesto aparte de los ciento treinta y dos testigos del Fiscal, quinientos más. Si uno no tiene conocimiento del sumario, difícilmente puede proponer esa sobreabundancia, esa exuberancia de testigos. Pero es que se ha propuesto además, hasta setenta pruebas periciales, es más, repito lo mismo, ¿cómo puede eso causar, cómo puede ser eso fruto de la indefensión, si eso es fruto de un conocimiento pormenorizado del sumario? Desde luego han tenido más tiempo de lo que tuve yo para estudiar este procedimiento.

Y sentencia con respecto al secreto de actuaciones, sentencia 174/2001, del 26 de julio, en esta sentencia dice exactamente eso. Primero, que la duración del secreto no es equivalente sin más indefensión, sino que únicamente se producirá cuando es, cuando la parte está imposibilitada hasta el comienzo de juicio, de saber de qué se le acusa. Esto enlaza con otra, con otra alegación de la Defensa de Raúl González sobre el alcance del auto de procesamiento posterior acusación. Dice que básicamente que como fue procesado por organización terrorista y ahora es acusado de asociación ilícita, se le ha producido indefensión. Bien, simplemente decir, sentencia de 14 de mayo del 83, 27 de febrero del 89, lo que dice y más otras posteriores, 22 enero del 88, 19 de junio del 92 y así para, hasta aburrir. De 563/2005, 1116/2005, el Auto de Procesamiento delimita subjetivamente el objeto del proceso, pero ni vincula, ni al Ministerio Público en sus conclusiones, ni al Tribunal en su sentencia. Y segundo, será muy difícil pensar que no hay una cierta relación entre el delito de asociación ilícita, como ahora veremos, y el delito de terrorismo.

00:54:38

Con respecto, simplemente, una nota con respecto a la pericial de traducción de intérpretes italianos y a los españoles. Ya se ha tratado, pero yo sí quiero, un único aspecto que me parece que no ha sido tratado aquí. ¿Cómo es posible que una prueba que tiene fecha de realización el día 25 de mayo se nos presente el día 30? ¿Cómo es posible que se nos presente el día 30 y además a las cuatro y media de la tarde? ¿Cómo es posible que además se nos presente el día 30 a las cuatro y media de la tarde, sin facilitar por parte de quien ha realizado esa pericial, un formato papel para que el Tribunal pudiera distribuirlo? Pues bien, se hace así, se aguantan cinco días para ver si entrábamos en la prueba documental y podía salir así la argumentación de que se había desistido tácitamente de una prueba. Se hace, nosotros entendemos que con falta de buena fe procesal, de esa forma, para que no tuviéramos conocimiento de lo que teníamos que preguntar. Se hace así para coger por sorpresa a todas las acusaciones. Y salvo que se nos de otra explicación, nosotros entendemos que se ha producido así, porque justo el día 30 empezó la documental.

Pues bien, aparte de esto la, el desistimiento tácito. Miren, por ejemplo, sentencia 469/2001 de 26 de marzo, es una sentencia en que no se presenta el único acusador, que no es el Fiscal en este caso, a un juicio. Se declara el desistido tácitamente y el Tribunal absuelve. El Tribunal Supremo revoca, revoca porque era un letrado que se había hecho cargo de anterior y dijo que no podía asistir al día siguiente a juicio. Y el Tribunal Supremo dice que se hará necesario darle un tiempo. Sentencia 1270/2005 de 3 de noviembre. Estamos, esto es interesante porque es una pericial de drogas, porque el Fiscal había pedido como prueba documental, se impugna, se trae un contra perito por parte de la Defensa y lo que hace el Fiscal es decir, quiero que mi prueba documental sea completada por dos peritos. Y al Tribunal Supremo eso le parece bien, le parece que es un complemento de prueba que no es lícito. Pues bien, si eso no es lícito traer a juicio oral unos peritos, cuando la prueba se articulaba como documental. Y esto, el Tribunal Supremo le parece correcto, repito 1270/2005 de 3 de noviembre, ¿qué se nos puede decir cuando nosotros no hemos renunciado a la prueba en modo alguno y se practica, por más que se practica entre medio de la documental?

Por último, con respecto a las cuestiones de nulidad, ya empezamos con la calificación jurídica. Asistencia de intérpretes, se ha planteado igualmente. Obviamente conocemos sentencia 71/1988 de 19 de abril, que dice que en relación a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, una vez más, que digamos la fuente de la que emanan muchas de las sentencias del Tribunal Constitucional, que difunden una doctrina uniforme en materia de Derechos Humanos que hay en la, en Europa, que obviamente derecho así informal de la acusación, tiene como complemento necesario que se entienda esa acusación. Y obviamente, que hay un intérprete, pues bien, todos y cada una de las personas que no comprenden español o que dicen no comprender español, porque una cosa es lo que dicen aquí y otra cosa lo que hablan fuera, o que dicen no comprender español, se les haya privado de intérprete, eso es falso de toda falsedad. Desde el mismo momento en que han sido detenidos han tenido asistencia de intérpretes, se les ha provisto de intérpretes hasta el punto que han podido leer partes enteras del procedimiento, repito, el conocimiento es exhaustivo, es asombroso, no quedó que lo vuelva a ver y por tanto, reconociendo que eso es un Derecho, se implica directamente en el derecho de defensa, aquí no ha habido ninguna privación de ese derecho.

Brevemente, yo creo que íbamos a ajustarnos a lo que se nos pedía, vamos a hacer una brevísima referencia a algunas cuestiones jurídicas de nuestro escrito de calificación. En primer término, los dirigentes de la organización terrorista, los tres, Belhadj, Rabei, Hasan El Haski, las personas que dan el soporte ideológico, las personas que impulsan, que dirigen, que guían una determinada actividad de un grupo, que son la fuente, el soporte, que son el impulso, no pueden dejar de ser dirigentes de organización. El liderazgo, también el ideológico se mantiene, se perpetúa, se hace de forma, de ejercicio constante y es lo que da soporte, fuerza, raíz y estructura al grupo terrorista. Esto lo recoge sentencia 633/2002 de 21 de mayo. Y debemos decir aquí una cosa, los elementos fácticos, creo que son suficientes, que han sido pormenorizadamente detallados por nuestra compañera y que yo no voy a reproducir aquí, como para entender que estamos ante, en esa labor de dirigente.

00:59:23

El dirigente de la organización terrorista y esto sí que quiero recalcarlo, no necesita tener conocimiento exhaustivo, detallado, pormenorizado de hasta la última, el último entresijo y digamos, fase de preparación de un determinado atentado.

Eso no es así, no es así el terrorismo de ETA. Cuando aquí en esta Audiencia se ha juzgado a muchos dirigentes de ETA que simplemente tienen fijación de objetivos concretos, porque los ordenan y los fijan y fijación de un plan de acción. Pero no conocimiento exhaustivo y detallado de hasta la última coma de la acción terrorista. Eso un dirigente no tienen por qué tenerlo. Ni tiene por qué tenerlo aquí, aunque tienen conocimientos suficientes. Ya se ha detallado también aquí, tienen un conocimiento suficiente que ha sido pormenorizado, pero aunque no lo tuvieran, no dejarían de ser por eso dirigentes de organización terrorista. Basta con que tengan fijado un plan de acción, tengan aprobado un plan de acción, den la luz verde a un plan de acción, pero no necesitan saber cuántas bombas se van a poner. No necesitan saber cuántos integrantes del comando van a ir en cada tren, no necesitan saber cómo se ha hecho el mecanismo de ignición, no necesitan saber la hora concreta en que se va a producir. Pero si lo saben y lo saben, determinadas cuestiones generales que aquí se ha aprobado, son dirigentes, repito, son dirigentes y no necesitan saber hasta el último, hasta el último dato. Aunque tenían conocimiento suficiente y bastante como se acredita por las comisiones rogatorias a distintos países europeos y como se ha acreditado también por la distinta prueba que ha expuesto la Ilustrísima señora Fiscal.

Tercer elemento, el adoctrinamiento, en este caso concreto, el adoctrinamiento es no sólo una simple integración en estructura de organización, sino que por lo menos para Rabei Osman El Sayed, alias Mohamed El Egipcio, es ya por sí elemento suficiente para la imputación de organización. Porque estamos aquí, ante un terrorismo fanatizado, fanatizado por una idea extremista de una religión, que tiene como elemento imprescindible el tener un guía religioso. Un guía espiritual, que sea el que de una aprobación religiosa a la acción criminal, sangrienta y abominable que van a realizar, que les justifique esa abominación. Eso es suficiente, esa labor de adoctrinamiento para entender que estamos aquí ante un dirigente religioso. Y lo dice el propio Rabei Osman El Sayed, en la parte, por cierto, debe ser una de ellas y no sólo fueron ésta, sino muchas más, que no fueron traducidas por los intérpretes de parte, me refiero a los intérpretes de la Defensa. Yo convertí a malhechores, a trabajadores en servidores de Dios. Él convirtió a delincuentes de poca monta, en fanáticos de Dios, en locos de Dios. Ya convertidos en locos de Dios, les dio el instrumento preciso para lanzarse contra toda nuestra sociedad, contra todos nuestros valores, que ellos en el fondo, odian y aborrecen. Por eso el adoctrinamiento es tan importante. Con respecto a la integración en banda armada, se me va a poder decir, señor Fiscal, en general, a los tres, usted no ha detallado en la prueba los elementos de integración. Es que curiosamente, la integración en banda armada no precisa de una actividad concreta y determinada para esa integración. Bastan dos elementos. Primero, que exista una banda terrorista, por desgracia aquí tenemos conocimiento exacto de que hubo una banda terrorista, con una pluralidad de personas, con vínculos entre sí, con jerarquía y además, con una finalidad desarrollar acciones violentas. Y segundo, y lo fundamental, el substrato subjetivo, este substrato subjetivo, que es de carácter permanente, que se renueva en el tiempo, que hace que por tanto, sea difícil dejar de pensar en la, en un delito de permanencia, en que este substrato subjetivo, el integrante de la organización terrorista es que participa en los fines, acepta los resultados y en su caso, en su caso, realiza actividades. Pero no es preciso nada más que acreditar por la vía indiciaria esa integración. Como ya se ha detallado de forma pormenorizada en la fase de informe de los hechos.

Tenemos, por ejemplo, simplemente voy a dar tres datillos, hay unos cruces de llamadas, con esa serie de personas que resultaron fallecidas, cuyo fanatismo estaba fuera de toda duda. Incluso, por ejemplo, el cruce de llamadas entre Jamal Zougam y el señor Mohamed Afalah. Se intentaba justificar esa llamada, pero el propio testigo que vino aquí, desdijo la tesis de Jamal Zougam. Pues bien, hay una serie de llamadas, serie de llamadas, con la serie de personas que formaban el comando, cuyo fanatismo era conocido por todos. Que incluso acreditase aquí no tiene fácil explicación. Difícil explicación, porque además son entre personas, que oficialmente no se conocen entre sí. Tenemos una serie de reuniones previas en distintos lugares, continuadas en el tiempo, como base de adoctrinamiento ideológico. Tenemos una aparición recurrente de todos los integrantes en la organización en las distintas fases del hecho, como aquí ha acreditado.

01:04:24

Por tanto, nosotros entendemos que todos esos datos, los dados por la Ilustrísima señora Fiscal, por el Excelentísimo Fiscal Jefe en su intervención, son los que acreditan de forma indiciaria lo que tenemos que acreditar, el elemento subjetivo de la integración. El elemento objetivo ya está acreditado por el propio hecho desgraciado que tenemos aquí. El substrato subjetivo es el propio de la integración.

En este sentido, repito, no son bases de datos contaminadas para este Ministerio Público, sentencia del Tribunal Supremo del 17 de junio del 2002, ponente Julián Sánchez Melgar hace referencia al substrato primario, al substrato subjetivo. Sentencia, José Aparicio Calvo-Rubio, sentencia 918/2004, de 16 de julio, que literalmente dice esto, es un delito de carácter permanente, que subsistirá siempre, que la voluntad del autor consienta dicha exclusión, sin que por parte del tipo, exija una actividad determinada de los mismos. No es necesario más que ese substrato subjetivo, el substrato objetivo, pero no una actividad concreta y determinada a diferencia de la colaboración, obviamente.

Sentencia muy importante, Andrés Martínez Arrieta, sentencia 119/2007, sentencia de 16 de febrero de 2007, para un viejo conocido de esta casa, Ahmed Ibrahim, viejo conocido no sólo de esta casa, sino además de alguno de los acusados. Pues bien, aparte de reiterar esta jurisprudencia del Tribunal Supremo, lo que dice, es que el adoctrinamiento, que es lo que se realizaba, lo que se realizaba por parte de Mouhannad Almallah Dabas y las personas de Virgen del Coro, la divulgación de contenido de ideología radical, incluida las fatwas, la finalidad de captación de personas de todo el mundo, que contactó con altos miembros de Al-Quaeda y que era crear como proyecto final una página web, aquí simplemente difundir, y que estas ideologías, esas fatwas son la base de organización, esto es suficiente para entender, que quien hace eso, esa divulgación de ideología fanática religiosa que tiene como fin, la difusión de violencia, es integrante de banda armada. Ponente, Martínez Arrieta, muy reciente esta sentencia.

Obviamente la colaboración es distinto, la colaboración es otra cosa, aquí no estamos ante el elemento objetivo recreado por una organización terrorista, y el elemento subjetivo que es simplemente esa voluntad de integración. La intensidad y persistencia de la voluntad de integración es lo que caracteriza a la integración en banda armada. Sentencia 785/2003 de 29 de mayo. Pero en la colaboración lo relevante es la ayuda, estamos ante un delito residual, estamos ante un delito de tracto sucesivo, estamos ante una anticipación de la barrera criminal, estamos ante un delito doloso. Y de lo que se caracteriza según sentencia 532/2003, 19 de mayo es en el auxilio ejecutivo. No es precisa la coincidencia de fines. Lo dice literalmente, prescindiendo de la coincidencia de fines con lo que aquí se sanciona no es la lesión ideológica, ni la prosecución de determinados fines políticos ideológicos, sino poder poner a disposición de la banda, unas aportaciones. Pues así es posible, que Suárez Trashorras colabore con el grupo islámico. Porque no tiene que colaborar con los fines, sino que simplemente dar su auxilio. Pues así es posible que lo haga Antonio Coro, Antonio Toro, perdón. Porque, repito, no es necesario que sea conforme o esté conforme con determinados fines.

Por cierto, que es preciso, es posible aquí, que se les condene tanto por colaboración, como por los distintos actos concretos, como son el tráfico de explosivos, porque por ejemplo, Suárez Trashorras no sólo facilita los explosivos, sino que, no sólo los facilita personalmente, sino que da conocimiento preciso para que otros acudan al lugar, que es un acto distinto, sino que además pone los medios para facilitar la salida de la fuente de financiación primaria del grupo terrorista, que es el tráfico de drogas. Y así, por ejemplo, Rafa Zouhier, Rafa Zouhier no sólo pone en contacto los unos con los otros, sino que hace bastantes más cosas. Hace entre otras cosas, una prueba de cómo funciona el detonador para su amigo Jamal Ahmidan. Y digo su amigo, y digo que hace una prueba porque unos nos dijeron, hizo, lo que tenía era un teléfono, otros dijeron, lo que tenía era un detonador. Nosotros ponemos en relación todo. Tenía un teléfono conectado a un detonador. Y así cuando, como quien con juega, con fuego se quema, quien juega con detonadores le estalla, que es lo que pasó. Porque está, no solo colaborando en poner en contacto unos con otros, sino va más allá. Va más allá en la serie de preparativos que se producen y que desembocan en esta desgraciada masacre. Y Hamid Ahmidan no sólo acondiciona el lugar de los explosivos, sino que además guarda drogas que sirven para la operación. Y lo mismo se puede decir de Antonio Toro y del resto. Que es posible una compatibilidad entre acto de colaboración en delito de depósito, por ejemplo, de armas de guerra.

01:09:25

Lo dice la sentencia del Tribunal Supremo 1405/98, de 11 de noviembre. Con respecto a lo que aquí han sido considerados autores vivos, vivos y presentes de los atentados, Abdelmajid Bouchar y Jamal Zougam. Aquí, ¿por qué nosotros podemos acusar de todos y cada uno de los hechos que se produjeron esta vez? Porque ellos tienen el dominio funcional del hecho. Es decir, ellos no sólo dominan aquella parte de la acción que realizaron materialmente, pero tampoco solos, dominan todo el hecho. Hay un dominio funcional del hecho en conjunción con todos y cada una de las personas, que tomaron parte en el mismo. Ese dominio funcional de hecho, que está perfectamente explicado cuando hay dos coogobernadores en una región, es un ejemplo, no es mío, es de Roxin, que fue fusilado radicalmente. Hay dos coogobernadores en una región y ninguno puede hacer una cosa, sin la voluntad del otro. Pues esta misma forma, ninguno de ellos podía llevar a cabo el plan criminal por entero, sino era con el auxilio de los otros. Y el impedimento de unos de ellos hubiera impedido la totalidad del plan criminal. Esto, esto, está recogido incluso y se explica muy fácilmente en Derecho Civil, para las obligaciones mancomunadas. Pues bien la mancomunidad en el delito es lo que explica el dominio del hecho de la acción. Recogido por el Tribunal Supremo, sentencia 474/2005 de 17 de marzo. Que lo que hace es decir, que por eso es posible la imputación recíproca de cursos causales entre aquellas personas que son conocedoras del plan de todos ellos y que aceptan el resultado del curso causal desencadenado por el compañero, que es con el que está de acuerdo, y por tanto, el resultado es dañoso, de muerte y lesiones que hagan ellos y no sólo los propios.

Con respecto a los inductores, curiosamente nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia y ya me queda poco, o sea ruego un poco de paciencia, pero me queda muy poquito. Con respecto a los inductores es una curiosidad, nuestro ordenamiento jurídico que a diferencia del hecho penal alemán no define lo que es un indulto. Sino que es una construcción jurídica. Inducir, parece una perogrullada, es determinar a la comisión de un hecho doloso. Es una determinación, es una influencia espiritual y no se trata de que el partícipe, de que el inducido pueda realizar las acciones que le proponen, que son objeto de influencia espiritual, sino que debe realizar las acciones que son objeto de esa influencia espiritual. Y la inducción, no es preciso que sea para un acto concreto determinado y perfilado en todos sus extremos. La inducción es para una magnitud de injusto. Repito, no es lo mismo, se puede inducir a cometer una masacre, un asesinato masivo, pero no es preciso que la inducción abarque más allá de la medida de lo injusto. De una medida de injusto concreta o de otra medida de injusto alternativa. ¿Esto a qué consecuencia nos lleva? A que como hemos dicho ya, para los dirigentes, los inductores, es son este caso los dirigentes, no necesitan más allá que sembrar la semilla del mal. La semilla de la destrucción masiva, la semilla del asesinato masivo, pero no establecer de forma concreta el plan hasta los últimos, sus últimos detalles. En este sentido, sentencia 539/2003 de 30 de abril. Que hace referencia a que es una forma de participación anterior, que es anterior al hecho punible, que es directa, que es eficaz, que es dolosa y que es productora de un resultado. Dicen de su específico resultado, pero ojo, no debemos entender aquí, mas allá que como dice la doctrina, la magnitud del injusto.

Cooperadores necesarios. Antes de lo que es la explicación jurídica, yo propongo un simple juego mental. ¿Alguien tiene la menor duda de que si Rafa Zouhier, o Zouhier, no pone en contacto a los compradores con los vendedores, esta tragedia podría haberse evitado? De la misma forma, ¿alguien tiene la menor duda de que si no hubiesen conocido a la fuente de los explosivos, Suárez Trashorras, esta tragedia podría haberse evitado? Tercero, ¿se puede haber la sospecha de que si en la parte más difícil del plan del autor, que era el traslado de los explosivos desde Burgos a Madrid, no subiese en su auxilio Otman El Gnaoui con el fusil ametrallador y otras dos personas para servir de escolta, no hubiera habido un impedimento? Pues bien, esos tres son los tres elementos que, a nuestro juicio, hace que estas tres personas sean cooperadores necesarios. Obviamente el cooperador necesario en esta fase, es una fase de preparación, no tiene el dominio del hecho. Pero sin embargo, adopta o facilita elementos que son imprescindibles para la producción del resultado final. En este sentido sentencia 1187/2003 de 24 de septiembre. Que sigue o se refiere según otra más, 677/2003 de 7 de mayo. La actividad hace referencia a los bienes escasos, nosotros entendemos que estas tres, estas tres aportaciones que acabamos de decir, son absolutamente esenciales. Esenciales, sin ellas no estaríamos hablando de la mayor masacre de la historia de España. Y eran conscientes de con quién se estaban jugando los cuartos. No podían dejar de conocer que el fanático con el que trataban, que hablaba, si ya el 15 de marzo, la propia Carmen Toro tiene una discusión con él, que hablaba de Bin Laden, no es el único que habla de Bin Laden.

01:14:52

Aquí por ejemplo hemos visto, cuando se ha proyectado en la pantalla un vídeo de Bin Laden, algunos de los que están ahí dentro contestar con ojos de arrobo.

Pero volviendo a lo que volvemos, no es, no es sin más, no era un desconocimiento, lo que podían tener. Repito que todos sabían el fanático con el que trataban y no podían desconocer que esa persona fanática quería los explosivos para algo mucho más allá de reventar joyerías. Una cantidad tal no es para reventar joyerías. Y no podía dejarlo de saber Suárez Trashorras, que si hacemos caso a los testigos de referencias, ya había intentado vender explosivos a otra banda terrorista, si es que eso es verdad.

Eso hasta a nosotros nos facilita las cosas. Sólo un desalmado que tiene un conocimiento previo, porque es minero, porque a lo mejor ha querido vender, cuando un fanático le pide explosivos en tal cantidad, no puede dejar de saber para qué son esos explosivos. No puede dejar de saberlo. Y tampoco podía dejar de saberlo Rafa Zouhier, o Zouhier, cuando su amigo pide que le pongan en contacto con quien tenga explosivos. No podía dejar de saber para qué quería esa persona, una persona que viene de Marruecos absolutamente radical, convertida, transformada, quizás y para eso, por cierto, no es necesario dejar de ser un festero o fiestero, como dice él. También aquí, quizás la mala conciencia es lo que le lleva a colaborar con un fanático. Pero ese mismo dolo eventual es el que hay que aplicar a las tres, perdón, a las dos personas que son aquí enjuiciadas y que transportan explosivos. Reiteramos transportan explosivos. Según la teoría del Tribunal Supremo con respecto al dolo eventual, que es la seguida teoría de la representación, no podían dejar de saber, conociendo a Suárez Trashorras, conociendo sus antecedentes, que toca igual droga que explosivos, conociendo además, que en un caso, en el caso de uno de ellos, que la ruta de hachís no es precisamente de arriba abajo, sino de abajo a arriba. Conociendo además que es en teoría hachís en mal estado, como él dice. ¿Cómo se van a pagar mil euros por devolver hachís en mal estado? ¿Eso tiene lógica? No. Y menos aún, cuando se condonan deudas por también un valor aproximado de mil euros para llevar unos CD's piratas, ¿de a dos euros la unidad? No, eso no es posible.

Todos ellos, los que transportaban los explosivos sabían cualquiera de las dos, cualquiera de las dos actividades a las que tenía acceso o se dedicaba Suárez Trashorras. Todos y cada uno de ellos sabían, tenían un dolo genérico, del, tenían la posibilidad de saber. Estaba a su alcance el conocer que había algo ilícito en aquello que transportaban. Todos y cada uno de ellos podían suponer, sin temor a equivocarse, y además los indicios que tenían, debían haberlos obligado, a no llevar esas bolsas, pues debían saber y lo sabían que estamos ante, o bien droga, o también explosivos. Porque eran las dos actividades, porque eran unas circunstancias extrañas que no cuadraban ni hacían cuadrar lo que había, lo que ellos dicen que había, con lo que realmente había. Por tanto, tenían conocimiento suficiente, tenían conocimiento suficiente, por lo menos, por la vía del dolo eventual, de que había un algo ilícito que de forma indiferente podía ser explosivos o droga. Aceptaron la posibilidad de realizar una acción que incrementaba el riesgo permitido y aceptaron el resultado, en caso de que se produjese.

No tomaron una acción contraria diferente, que hubiese eliminado o disminuido el riesgo permitido por la norma penal. Aceptaron un resultado que es el que se produjera, sus antecedentes no les permitían suponer que había, o droga, o explosivos. Porque además, ellos formaban parte de la organización puntual en ese caso, pero trascendente en el tiempo de la asociación ilícita de Suárez Trashorras, que va a ser el último punto de nuestra explicación. Sentencia de dolo eventual 474/2005 de 17 de marzo, 1228/2005 de 24 de octubre, 304/2002.

El último punto, sólo nos quedan dos marquitas, non bis in idem terrorismo. Ha sido alegado por Rabei Osman. Perdón, por su defensa. No estamos ante los mismos hechos. Es cierto que la sentencia italiana, como antecedentes de hecho, lo que hace referencia es a las, digamos, andanzas de este señor en España. Pero se le condena por un hecho muy concreto, los hechos ocurridos en Italia, adoctrinamiento del joven Yahya allí y otros hechos realizados allí, pero primero eso. Segundo, son células distintas, completamente distintas, sin conexión entre sí. Y lo que se pretende es igual, para que todo el mundo lo entienda, como si a una persona condenada por pertenecer al GRAPO, ahora se dice que, como se ha condenado por pertenecer al GRAPO, ya no se le puede condenar por pertenecer a ETA. No, eso no es así. Eso es un disparate mayúsculo.

01:19:59

Son hechos distintos, son grupos distintos y cuando el Tribunal Supremo se ha tenido que enfrentar a esta cuestión, precisamente con quien se ha enfrentado es con ETA. Con ETA. Personas condenadas en Francia, que son condenadas, que son condenadas en España. El Tribunal Supremo dice que no es posible cuando es integración, pero porque es la misma organización, y repito, no es la misma. Son células autónomas, distintas, diferentes, desconectadas, sin conocimiento siquiera entre sí. Este señor, lo que se dedica es a ir creando células en los países que va. Esas células no tienen que ver entre sí. Son independientes, son células locales que tratan de llevar el terrorismo, la muerte y la destrucción a sus propios países. Sentencia en este sentido, por cierto, que sí es admisible, actos concretos con condena a otro país. Sentencia con 304/2002 de 15 de febrero, ponente Joaquín Delgado García. No hay vulneración de non bis in idem, cuando se condena en Francia por asociación de malhechores, tenencia ilícita de armas y aquí por participar en el lanzamiento de granada contra el cuartel de la Guardia Civil. Y la sentencia que hace referencia a non bis in idem, pero repito que es de ETA, 380/2003, de 22 de diciembre, es una persona que es condenada por asociación de malhechores, falsificación de documentos en Francia y por hechos idénticos, y solapados en el tiempo, en España.

Termino ya con la asociación ilícita. El tipo de asociación ilícita es un tipo complicado. Es un tipo que arranca de una situación de represión política y que se ha transformado a lo largo del tiempo desde el año 77-78 para acá. Estamos ante un grupo organizado, son personas con vínculos entre sí, con división de funciones, con jerarquía, y que tiene como finalidad la comisión de delitos, bien de forma inicial, bien de forma sobrevenida.

Segundo, segundo, estamos ante un grupo que tiene intervención restrictiva en la primera sentencia que se ocupa del asunto tras la democracia, que es la sentencia del caso GAL, una interpretación extensiva, en la sentencia de FILESA, interpretación que se ha mantenido, por cierto, en dos sentencias del Tribunal Supremo bastante recientes, sobre asociación ilícita. Y que ambas hacen referencia a grupos mafiosos que se dedican, o bien a robar coches y llevarlos a otro país, o bien a saquear joyerías y viviendas y difundirlas en el mercado negro. Sentencia 415/2005 de 23 de marzo, ponente Andrés Martínez Arrieta. Sentencia 234/2001, de 3 de mayo, ponente Adolfo Prego de Oliver y de Olivar, que aplican el tipo de la asociación ilícita para las organizaciones criminales. En este sentido, es una evolución, pero ya constante, mantenida y reiterada por parte de la doctrina. Y aquí tenemos una asociación ilícita de la que son miembros principales, permanentes, fundadores, continuados, los hermanos Toro y Suárez Trashorras. Y artistas invitados, pero también formando parte del grupo, las personas que hoy se sientan en el banquillo y que intervienen en el traslado de los explosivos.

Es una asociación que no arranca de aquí, arranca de la operación PIPOL, una operación que también tiene el mismo objeto que tenemos aquí. Y ese es el sentido en el que son identificados, la operación PIPOL y esto. Estamos ante personas que tienen una estructura coordinada, jerarquizada, mantenida en el tiempo, de tráfico de armas y explosivos, que es exactamente igual, y unos se dedican a los contactos, otros se dedican al transporte, otros se dedican a la difusión de la droga, pero todo realizado de una forma en el tiempo, de una forma continuada y que por tanto, hace posible aquí, la aplicación del tipo de asociación ilícita.

El trastorno antisocial de la personalidad de Suárez Trashorras, creo que ya lo tocó ayer el Fiscal Jefe, simplemente decir que la jurisprudencia en este sentido declara, sentencia 207/2006, del 27 de febrero, lo que dice es que, que los trastornos de personalidad, porque la esquizofrenia, no podemos hablar de ella, nos suponemos que estaba medicado, era una persona que realiza un acto continuado en el tiempo, que es incompatible con un delito de arrebató. Los trastornos de la personalidad, trastorno antisocial, no han sido considerados en línea de principio, por la jurisprudencia como enfermedades mentales que afecten a la capacidad de culpabilidad, sentencia 879/2005 de 4 de julio, lo que se dice, aún admitiendo que pudiera ser un atenuante lógicamente, lo que dice es que tiene que estar en una relación de causa efecto con el delito. Y desde luego aquí, un acto que se produce durante varios meses, que requiere una planificación fría, determinada, y una persona, que según algún testigo, un testigo dijo que era capaz de vender a quien sea por dinero, no creo que sea aplicable ningún trastorno antisocial.

01:24:38

Es por ello que ya termino, creo que me he ajustado al tiempo, Ilustrísimo señor de la Sala, y debo decir, que termina así la intervención del Ministerio Público, al que he tenido el inmenso honor de representar en esta Sala. Nada más.