

**Sentencia nº 7/2004, de 9 de febrero de 2004**

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Pablo García Manzano, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 5316/1997, promovido por don Josu Eguskiza Bilbao, doña Encarnación Blanco Abad, don Aitor Olabarria Burón, don Francisco Palacios Capitán, don Francisco Zabala Etxegarai, don Juan Tobalina Rodríguez, doña Paula García Rodríguez, don Javier Arriaga Goirizelaia, don Kepa Urra Guridi, don Juan Ramón Rojo González y don Javier Martínez Izaguirre, representados por el Procurador de los Tribunales don José Manuel de Dorremochea Aramburu y asistidos por el Abogado don Pedro María Landa Fernández, contra la Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de diciembre de 1995 y contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1997, que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto frente a la anterior resolución. Ha comparecido como parte la Asociación Víctimas del Terrorismo, representada por el Procurador Sr. Vila Rodríguez, y asistida por el Letrado Sr. Rodríguez Segura. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Pablo García Manzano, quien expresa el parecer de la Sala.

Antecedentes:

I. Antecedentes

1. Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el día 18 de diciembre de 1997, don José Manuel de Dorremochea Aramburu, en nombre y representación de don Josu Eguskiza Bilbao, doña Encarnación Blanco Abad, don Aitor Olabarria Burón, don Francisco Palacios Capitán, don Francisco Zabala Etxegarai, don Juan Tobalina Rodríguez, doña Paula García Rodríguez, don Javier Arriaga Goirizelaia, don Kepa Urra Guridi, don Juan Ramón Rojo González y don Javier Martínez Izaguirre, interpone recurso de amparo contra las Sentencias citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos en los que tiene su origen el presente recurso y relevantes para su resolución son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Los recurrentes Srs. Rojo González, Urra Guridi, Tobalina Rodríguez, García Rodríguez, Olabarria Burón, Egusquiza Bilbao, Palacios Capitán, Blanco Abad y Arriaga Goricelaya fueron detenidos, junto a otras personas, en diversos momentos del día 29 de enero de 1992, por su presunta pertenencia en unos casos y colaboración en otros con la organización terrorista ETA.

Mediante tres Autos de esa misma fecha, el Juzgado Central de Instrucción núm. 2, tras incoar las diligencias previas 25/92, decretó la incomunicación de los detenidos, por el término máximo de la detención, a solicitud de la Guardia Civil. Igualmente por Auto se autorizó la prórroga de la detención por el plazo máximo de cuarenta y ocho horas. Los detenidos fueron trasladados ese mismo día 29 de enero a los calabozos de la Dirección General de la Guardia Civil en Madrid, con excepción de Kepa Urrea Guridi, quien fue trasladado al Hospital de Basurto-Bilbao, siendo ingresado inicialmente en la UVI y al día siguiente trasladado al pabellón penitenciario del mismo centro hospitalario, donde fue reconocido por el médico forense del Juzgado de guardia de Bilbao, que describe en sus informes las lesiones sufridas por el detenido.

Los otros detenidos, en los diversos exámenes realizados durante el periodo de su detención por el médico forense, también relatan haber sufrido malos tratos, lo que se hace constar en los informes, así como las lesiones que se perciben. Durante el periodo de incomunicación se les toma declaración en las dependencias de la Guardia Civil, en presencia de Letrados del turno de oficio, con excepción del recurrente Urrea, que en esa fecha permanece ingresado en el hospital y al que se toma declaración policial el día 3 de febrero, en el propio hospital, manifestando que se acoge al derecho de declarar ante el Juez.

Mediante Auto de 2 de febrero de 1992, se alza la incomunicación de los recurrentes anteriormente citados, con la excepción de Urrea, ordenándose el reconocimiento por parte del médico forense, en cuyos informes se hace constar que están en condiciones físicas y psíquicas de declarar. Ese mismo día, y tras haber designado Letrados, son puestos a disposición judicial y declaran en el Juzgado Central de Instrucción núm. 2. Todos ellos denuncian malos tratos durante su estancia en las dependencias policiales.

Mediante Auto de 3 de febrero de 1992 se alza la incomunicación a Kepa Urrea Guridi. Por providencia de 4 de febrero de 1992 (f. 1139) el Juzgado Central de Instrucción ordena que se libre exhorto al Juez de Instrucción Decano de Bilbao para que reciba declaración a Kepa Urrea, que sigue ingresado en el Hospital Civil de Basurto. No obstante, tal declaración no se produce en ese momento, pues al Juzgado se le informa que el recurrente fue trasladado el 7 de febrero de 1992 a la prisión de Carabanchel. Posteriormente el recurrente es trasladado al Puerto de Santa María (Cádiz), librándose exhorto por el Juez Central de Instrucción núm. 2 al Juez de Instrucción de esta ciudad, para que le reciba declaración (f. 1389ss), lo que finalmente se produce el día 14 de abril de 1992 (f. 1598), manifestando el recurrente que sí ha pertenecido a la organización ETA, negándose a declarar sobre otros extremos.

b) El día 2 de febrero de 1992 es detenido el recurrente Francisco Zabala Etxegaray, solicitándose su incomunicación «por sus presuntas implicaciones en actividades a favor de la banda terrorista ETA (m)». La incomunicación se acuerda mediante Auto de ese mismo día. Igualmente por Auto se autorizó la prórroga de la detención por el plazo máximo de veinticuatro horas. El día 4 de abril de 1992 se alza su incomunicación, se le reconoce por el médico forense y se le recibe declaración en el Juzgado Central de Instrucción núm. 4, en la que se no se afirma ni ratifica en las declaraciones ante la Guardia Civil y denuncia malos tratos durante su estancia en las dependencias de la Guardia Civil de Bilbao (ff. 1543ss.).

Mediante Auto de 9 de abril de 1992, el Juzgado Central de Instrucción núm. 4 decreta su inhibición de las presentes diligencias a favor del Juzgado Central de Instrucción núm. 2, para su unión a las diligencias previas 25/92.

c) Posteriormente se produce la detención de Javier Martínez Izaguirre, por la policía vasca, declarando ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 1 el 18 de mayo de 1992, en las diligencias previas 205/92. En sus declaraciones (ff. 2106ss.), a preguntas del Juez, manifiesta que no está sometido a ningún tipo de coacción y que el trato dispensado por la policía ha sido correcto (f. 2152).

d) El Juzgado Central de Instrucción núm. 2 instruyó contra los recurrentes el sumario 10/93, por delitos de pertenencia y colaboración con banda armada, tenencia y depósito de armas y explosivos y falsedad documental, y una vez concluso lo remitió a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

En el acto de juicio oral, el día 28 de noviembre de 1995, y con carácter previo, las defensas solicitaron la declaración de nulidad y la suspensión del juicio, por las torturas sufridas por los procesados en el momento de su detención y durante el tiempo de permanencia en los locales policiales. La Sala reconoce la posible existencia de las mismas, haciendo constar que existen varios procedimientos en tramitación para depurar responsabilidades al respecto. Por ello, en el fundamento jurídico 1 de la Sentencia de la Audiencia Nacional se establece «la no consideración de las declaraciones prestadas ante la policía, que se hallan viciadas», aunque afirmando simultáneamente que «en el presente procedimiento existen otras declaraciones no viciadas, prestadas voluntariamente en las que los procesados han sido asistidos por letrados de su confianza, dos de ellos los mismos que defienden en el acto de la vista oral, es por ello que en valoración de la prueba practicada se tendrán en cuenta exclusivamente tales declaraciones válidamente efectuadas».

e) La Sección Segunda de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, en Sentencia de 26 de diciembre de 1995, considera probado, entre otros extremos, que los recurrentes Urrea, Rojo y Martínez Izaguirre son miembros del comando Vizcaya, de la banda terrorista ETA; que los recurrentes Olabarría, Palacios y Zabala colaboraron con el citado comando en labores de información y otras actividades; que los miembros del citado comando terrorista se alojaron en el domicilio de los recurrentes Juan Tobalina y Paula García, al igual que en el de los recurrentes Josu Egusquiza y Encarnación Blanco; y que el recurrente Javier Arriaga dio alojamiento a miembros de la organización terrorista y construyó un zulo para esconder armamento.

Tales hechos se consideran acreditados por la prueba practicada, entre la que se cita: «las declaraciones judiciales de María Paula García Rodríguez (F. 1101), de Juan Ramón Rojo González (F. 1095), de Josu Egusquiza Bilbao (F. 1084) y de Javier Martínez Izaguirre (F. 2106), solamente desvirtuada en parte por las efectuadas en el acto de la vista oral, hacen considerar al Tribunal, como más próximas a la verdad y más sinceras las primeras, teniendo mayor espontaneidad que las prestadas en el acto del juicio»; los testigos que «acreditan la realidad de las armas intervenidas, las detenciones practicadas y los registros efectuados»; las pruebas periciales que acreditan «la realidad de las armas y de la falsedad de los documentos», así como la pericial practicada en el juicio oral por el equipo de desactivación de explosivos.

Por los citados hechos se condenó a Juan Ramón Rojo y Kepa Urrea Guridi, como autores de un delito de pertenencia a banda armada, de los arts. 173 y 174.3 CP, a la pena de 7 años de prisión mayor, accesorias y multa de 500.000 pesetas; como autores de un delito de depósito de armas de guerra, de los arts. 257 y 258 CP, a la pena de 13 años de reclusión menor y accesoria; como autores de un delito de tenencia de explosivos del art. 264 CP, a la pena de 7 años de prisión mayor y accesoria; como autores de dos delitos de falsificación de documento de identidad, del art. 309 CP, a dos

penas de 3 meses de arresto mayor y accesorias y como autores de un delito de tenencia de armas del art. 254 CP, a la pena de dos años de prisión menor y accesorias. Igualmente se condenó a Javier Martínez Izaguirre como autor de un delito de depósito de armas de guerra, de los arts. 257 y 258, a la pena de 13 años de reclusión menor y accesorias; como autor de un delito de tenencia de explosivos del art. 264 CP, a la pena de 7 años de prisión mayor y accesorias; como autor de dos delitos de falsificación de documento de identidad, del art. 309 CP, a dos penas de 3 meses de arresto mayor y accesorias. Y a Juan Tobalina Rodríguez, María Paula García Rodríguez, Javier Arriaga Goiricelaya, Josu Eguskiza Bilbao, Encarnación Blanco Abad, Aitor Olabarría Burón, Francisco Palacios Capitán y Francisco Zabala Echegaray se les condena como autores de un delito de colaboración con banda armada del art. 174 bis a) CP, a la pena de 7 años de prisión mayor, accesorias y multa de 500.000 pesetas.

f) Contra la citada Sentencia, los condenados interpusieron recurso de casación, por quebrantamiento de forma e infracción de ley, alegándose entre otros motivos de impugnación, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia y a un proceso con todas las garantías. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, en Sentencia de 6 de octubre de 1997, declara no haber lugar al recurso de casación.

Entiende el Tribunal Supremo (FJ 1) que las declaraciones prestadas ante el Juzgado no están viciadas por las irregularidades que pudieran tener las realizadas ante la policía, «pues aquellas fueron verificadas sin que se atentara a la libertad de quienes la llevaron a cabo» y que «el que el objeto primordial de las anteriores declaraciones coincidieran con las posteriores no condiciona en modo alguno el sentido de la declaración. Por otra parte... los declarantes estaban asistidos por Letrados de su elección». Entiende, por tanto, que las declaraciones inculpativas se han prestado sin violación de derechos fundamentales, por lo que el juzgador a quo podía valorarlas como prueba y otorgarles o no mayor credibilidad que a las prestadas en el acto del juicio oral, siendo ésta una cuestión de apreciación probatoria.

En el FJ 2 se rechaza la falta de motivación de los Autos que acordaban la incomunicación y la prórroga de la detención, integrando su contenido con el oficio policial, con la siguiente argumentación: «Hay que tener presente que dichas decisiones se adoptan en los momentos iniciales de la investigación policial de un delito, por lo que generalmente en la comunicación que se dirige por la Policía al Juzgado sólo se pueden consignar las circunstancias que fundan la sospecha del delito. Esas circunstancias que se hacen constar en el escrito de petición son objeto de valoración judicial para otorgar lo pedido; y por tanto, deben considerarse incluidas en la resolución que otorga la autorización. En la motivación, pues, recibe expresión externa esa valoración de circunstancias que justifican la medida. Desde esa perspectiva, hay que reputar motivados suficientemente los dos autos cuestionados».

g) Por las denuncias de torturas se incoaron varias diligencias previas, existiendo las siguientes Sentencias condenatorias, incorporadas a las actuaciones: Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, de 7 de noviembre de 1997 (por la que se condena a tres guardias civiles por delito de torturas en relación con el recurrente Urra), modificada parcialmente en casación por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1998, aplicando un tipo distinto y rebajando la pena impuesta, pero manteniendo la condena por delito de torturas; Sentencia de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 4 de marzo de 1999 (que condena a dos guardias civiles, instructor y secretario de las diligencias policiales, por tres delitos de torturas a los recurrentes Palacios, Arriaga y Rojo, en cuanto como superiores jerárquicos estaban en posición de garante de la salud y la integridad de los detenidos y no hicieron nada para

impedir los malos tratos que se estaban produciendo y de los que tenían cabal conocimiento), casada y anulada por Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2001 (que, pese a estimar probada la existencia de malos tratos, considera que no existe suficiente prueba de cargo del conocimiento de los hechos por parte de los superiores jerárquicos); y Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, de 15 de febrero de 2001 (que reconoce la existencia de torturas respecto de los recurrentes Tobalina y Olabarría y condena por ellas a dos guardias civiles). Todas estas Sentencias han sido aportadas al presente procedimiento por los recurrentes: la primera de ellas acompañando la demanda de amparo y las restantes con el escrito de alegaciones relativo al incidente de suspensión.

3. Los recurrentes fundamentan su demanda de amparo en la vulneración de los derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 CE, art. 3 CEDH, art. 7 PIDCP y arts. 12, 13 y 15 de la Convención contra la tortura), a la asistencia letrada y a la defensa (art. 24.2 CE, art. 6.3.c CEDH y art. 14.3.c PIDCP), a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE, 6.1 CEDH y 14.1 PIDCP) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE, art. 6.2 CEDH, art. 14.2 PIDCP).

Se denuncia, en primer lugar, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Tal vulneración se habría producido, no tanto por la inexistencia de mínima actividad probatoria, sino porque la prueba existente es nula al haber sido obtenida con vulneración de derechos fundamentales. Los recurrentes, en el momento de ser detenidos, fueron incomunicados en aplicación de la legislación antiterrorista, lo que supuso la obligatoriedad de declarar ante un abogado de oficio, así como la imposibilidad de entrevistarse con dicho abogado una vez terminada la declaración y antes de ser puestos a disposición judicial. Y aunque las declaraciones prestadas por los detenidos ante la policía no han sido directamente valoradas por los órganos judiciales, sí lo han sido de forma indirecta, al valorarse las declaraciones prestadas ante el Juez instructor, dado que el atestado policial y, en particular, las declaraciones policiales de los detenidos son la base única y fundamental de lo que luego pregunta el Juez instructor, hasta el punto de que, de eliminarse las declaraciones policiales, el Juez no hubiera tenido pregunta alguna que realizar. En consecuencia, si las declaraciones judiciales traen causa de las declaraciones policiales previas y éstas se obtuvieron en régimen de incomunicación y bajo tortura, han de considerarse también declaraciones nulas (en virtud del art. 11 LOPJ) y no pueden utilizarse en el proceso como prueba de cargo. Y, dado que no han existido otras pruebas para determinar la responsabilidad de los recurrentes respecto de los delitos de pertenencia y colaboración con banda armada, ha de afirmarse que no existe prueba de cargo válida alguna.

En segundo lugar, y de forma autónoma respecto de la alegación anterior, se denuncia la vulneración del derecho a la presunción de inocencia respecto del recurrente Arriaga Goirizelaia, pues ninguna de las sentencias recurridas determina, en concreto, cuales son los elementos de prueba inculpatórios en los que se basa la condena por delito de colaboración con banda armada. Se aduce que la sentencia de instancia se remite a las declaraciones de los coimputados Rojo, García, Eguskiza y Martínez, pero dado que en las declaraciones de éstos no se atribuye conducta alguna al recurrente Arriaga y que éste negó taxativamente las imputaciones cuando ha prestado declaración, hay que apreciar la ausencia absoluta de prueba de cargo que pueda enervar la presunción de inocencia.

En tercer lugar, denuncian la vulneración del derecho a la integridad física y moral, sin que se pueda ser sometido a tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes,

pues los recurrentes fueron sometidos a torturas y malos tratos desde el momento de su detención y hasta que fueron puestos a disposición judicial. La realidad de las torturas se pone de manifiesto en los informe médico-forenses obrantes en la causa, en las diligencias previas abiertas, en la Sentencia de la Sección primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, de 7 de noviembre de 1997 (que declara probadas las torturas sufridas por el recurrente Urra Guridi al tiempo de su detención y condena a tres miembros de la Guardia Civil por dichas torturas), y en el hecho de que la propia Audiencia Nacional anulara por esa causa el valor probatorio de las primeras declaraciones prestadas ante la policía. Además, dado que en el momento de ser detenidos fueron incomunicados en aplicación de la legislación antiterrorista, la declaración en dependencias policiales se produjo con la presencia de un Abogado de oficio, con el que no pudieron entrevistarse, ni antes, ni después de la declaración. Posteriormente, y sin poder hablar con Abogado alguno, fueron puestos a disposición judicial, donde declaran sobre los mismos hechos sobre los que habían sido interrogados bajo tortura, y por tanto aún en una situación de presión y falta de libertad, sin que la presencia de los Abogados designados por las familias pudiera garantizar su libertad de actuación, puesto que no conocían las actuaciones policiales, ni pudieron entrevistarse con los declarantes hasta que éstos hubieron terminado la declaración. Por lo tanto, las declaraciones judiciales también han de considerarse nulas, en aplicación del art. 11 LOPJ, por haber sido obtenidas directamente a partir de las previas policiales, en el marco de la misma detención en la que se habían sufrido los malos tratos y torturas constatados.

En cuarto lugar, se denuncia la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, por el desequilibrio y la falta de garantías existentes en el proceso, en especial la vulneración de los derechos a la defensa y a la asistencia letrada, pues a los detenidos se les impidió la presencia de un Abogado de su confianza en la declaración policial y también la primera declaración judicial (única base de la condena) se produce sin asesoramiento legal efectivo, pues los Abogados designados por las familias eran meros testigos de lo que ocurría, al no haber podido entrevistarse previamente con los acusados. El papel de la defensa se ha visto reducido a una cuestión formal y en el juicio se ha procedido de forma desequilibrada, vulnerando las garantías de contradicción y de igualdad procesal entre las partes, al sustentarse la acusación en actuaciones realizadas sin garantías y sin posibilidad real de defensa de los acusados.

Por último, se denuncia vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías por la insuficiente motivación de los Autos en que se acordaba la incomunicación de los detenidos y la prórroga de la detención más allá de los tres días previstos en la legislación ordinaria. Dichos Autos no contienen, según los recurrentes, ni un solo dato concreto referido a los detenidos que permita conocer el motivo por el que se toma la decisión, ni fundamento de derecho específico alguno aplicado a los hechos, sino que se trata de meros formularios que pueden servir para cualquier persona o situación. El hecho de la incomunicación ha determinado la imposición de un Abogado de oficio en las dependencias policiales, la imposibilidad de entrevistarse con el mismo o con otro y ha propiciado que los mismos declarasen contra su voluntad y bajo tortura, con todas las consecuencias a ello aparejadas en el proceso.

A la vista de todo lo expuesto, se solicita de este Tribunal que se declaren las vulneraciones de los derechos fundamentales alegadas, así como que se acuerde la nulidad de la Sentencia condenatoria en cuanto a las condenas por los delitos de pertenencia y colaboración con banda armada, al estar basada en diligencias de prueba que vulneran los derechos fundamentales antes expresados. Por otrosí se solicita la

suspensión de la ejecución de las Sentencias que se impugnan respecto de los recurrentes Srs. Blanco Abad, Eguskiza Bilbao, Arriaga Goirizelaia, Olabarría Burón, Palacios Capitán y Zabala Etxegarai.

4. Mediante diligencia de ordenación de fecha 18 de septiembre de 2000, se acordó requerir a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para que remitiera testimonio del rollo de casación núm. 199/96.

5. Una vez recibido el citado testimonio, la Sección Segunda de este Tribunal, mediante providencia de 2 de julio de 2001, acordó la admisión a trámite de la demanda, requiriéndose a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional para que remitiera testimonio de las actuaciones e interesándose al propio tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, con excepción de los demandantes de amparo, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional.

6. Por otra providencia de la misma fecha se acordó la apertura de la correspondiente pieza separada para la tramitación del incidente de suspensión, concediéndose un plazo común de tres días a los recurrentes y al Ministerio Fiscal para que formularan alegaciones sobre el particular, conforme a lo previsto en el art. 56 LOTC. Evacuado dicho trámite, mediante Auto de 24 de julio de 2001, la Sala Primera acordó no acceder a la suspensión solicitada, por entender que la pena privativa de libertad no tenía carácter efectivo o actual, al encontrarse los recurrentes en libertad provisional, con independencia de que la denegación pudiera ser modificada en el curso del proceso constitucional si surgieran nuevas circunstancias.

Con fecha 11 de noviembre de 2001, tuvo entrada en este Tribunal un escrito de la representación procesal de los recurrentes, en el que se solicita de nuevo la suspensión, dado que la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por providencia de 2 de noviembre de 2001, había acordado el ingreso en prisión en un plazo de cinco días.

A la vista de este escrito, la Sala Primera reabre la pieza de suspensión y mediante Auto de 12 de diciembre de 2001, acuerda no acceder a la suspensión solicitada por doña Encarnación Blanco Abad y suspender la ejecución de las Sentencias impugnadas en los que se refiere a las penas privativas de libertad respecto de los recurrentes Eguskiza Bilbao, Olabarría Burón, Palacios Capitán, Zabala Etxegarai y Arriaga Goirizelaia.

El 17 de abril de 2002, la representación procesal de doña Encarnación Blanco Abad presenta un escrito en el que reitera la solicitud de suspensión, tras habersele requerido para que procediese a ingresar en prisión, suspensión acordada por Auto de la Sala Primera de 9 de mayo de 2002, exclusivamente en lo referente a las penas privativas de libertad.

7. Por diligencia de ordenación de 3 de septiembre de 2001 se tiene por personada a la Asociación de Víctimas del Terrorismo y se acuerda dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, por plazo común de veinte días, para que dentro del mismo pudieran presentar alegaciones, de conformidad con lo previsto en el art. 52 LOTC.

8. La representación procesal de los demandantes de amparo, mediante escrito que tuvo su entrada en este Tribunal el 26 de septiembre de 2001, formuló sus alegaciones, poniendo en conocimiento de este Tribunal la existencia de otras Sentencias condenatorias que reconocían la comisión de los delitos de torturas. En concreto, respecto de la denuncia presentada por los recurrentes Palacios Arriaga y Rojo, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Vizcaya dictó Sentencia de 4 de

marzo de 1999, en la que condenaba a dos guardias civiles, instructor y secretario de las diligencias policiales, por tres delitos de torturas. Esta Sentencia se ha anulado por Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2001, aún reconociendo la existencia de torturas que no puede imputar al instructor y al secretario en el caso concreto. Y en cuanto a la denuncia presentada por los recurrentes Tobalina y Olabarria, se dictó Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, de 15 de febrero de 2001, que reconoce la existencia de torturas y condena por ellas a dos guardias civiles. Este dato lo considera fundamental para el recurso, en la medida que demuestra que las declaraciones de los ahora demandantes de amparo fueron obtenidas vulnerando sus derechos fundamentales.

9. El 28 de septiembre de 2001 presentó sus alegaciones la representación procesal de la Asociación de Víctimas del Terrorismo, en las que solicita la denegación del amparo y la confirmación de la Sentencia de casación. Esta parte se opone a cada uno de los motivos del recurso, entendiendo que existe suficiente actividad probatoria de cargo, porque la condena se basa en las declaraciones judiciales realizadas libre y conscientemente y ante un Letrado de libre designación y no en las declaraciones policiales, unidas a la existencia del depósito de armas, la tenencia de explosivos y la falsedad. Se afirma igualmente que no consta la existencia de Sentencia firme alguna que declare probadas las torturas. Se rechaza también la vulneración del derecho a la asistencia letrada y la falta de motivación de los Autos de incomunicación, que en ningún momento previo había sido denunciada.

10. El día 30 de octubre de 2001 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal, en el que interesa que se dicte Sentencia desestimando el presente recurso de amparo:

a) Respecto de la primera alegación, comienza destacando el Fiscal que toda la argumentación de los recurrentes se sustenta en que, siendo nulas las declaraciones policiales por haberse obtenido mediante torturas, lo son también las judiciales consecutivas a las mismas, por lo que la valoración de estas últimas como prueba vulnera el derecho a un proceso con todas las garantías y, en la medida en que la condena por el delito de pertenencia y colaboración con banda armada se sustentó exclusivamente en esa prueba, se habría vulnerado también el derecho a la presunción de inocencia.

Frente a este planteamiento de los recurrentes, debe considerarse -según el Fiscal- que no todos ellos fueron detenidos en idéntica ocasión y pasaron simultáneamente a dependencias policiales, pues Javier Martínez Izaguirre lo fue algunos meses después, por un cuerpo policial distinto, y ni su estancia en dependencias policiales, ni su declaración, ni el trato recibido han sido cuestionados en ningún momento. En segundo lugar, que sólo existe una sentencia condenatoria firme por torturas, respecto del recurrente Kepa Urra Guridi, quien no prestó declaración en sede policial, ni ante el Juzgado Central de Instrucción, sino ante el Juez de Bilbao. En tercer lugar, afirma que las declaraciones prestadas ante el Juez de Instrucción se realizan tras levantarse la incomunicación, informados de sus derechos y con presencia de un abogado de su designación, que participó en las mismas, sin que se denunciara irregularidad alguna, coacción, compulsión o merma de derechos. En cuarto lugar, indica que ninguno de los presentes en las declaraciones observaron, ni los propios recurrentes alegaron mal estado, que tampoco fue observado por el médico forense. Por último, destaca que, excepto Juan Ramón Rojo, ninguno de los recurrentes ratificó ante el Juez Central de Instrucción las declaraciones policiales, sino que o manifestaron no recordarlas o las rechazaron.

De todo lo cual se desprende que en las declaraciones judiciales se respetaron los derechos constitucionales y las formalidades legales, por lo que no pueden ser tachadas de nulas, ni guardan conexión con la prueba obtenida con vulneración de derechos fundamentales, no habiéndose vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías.

Por lo demás, añada que esta no es la única prueba respecto del delito de pertenencia o colaboración con banda armada, puesto que Kepa Urrea, Juan Ramón Rojo y Martínez Izaguirre reconocieron tal ilícito en el plenario. De otro lado, las circunstancias y el lugar en que se produjeron las detenciones aparecen acreditadas por testigos y no se cuestionan, y es claro que los miembros del comando lo fueron en el domicilio de dos de los recurrentes (Tobalina y García) y en su compañía y que en el inmueble se ocuparon armas y documentos de la organización terrorista, hallazgo acreditado testifical y pericialmente y que no se cuestiona. Igualmente el hallazgo del zulo donde se encontraban las armas y explosivos consta documentado y lo acreditaron testigos en el plenario, tras ser señalada su ubicación por Javier Arriaga. Por otra parte, de las extensísimas declaraciones de Martínez Izaguirre resulta acreditada la puesta a disposición de la organización de inmuebles por parte de Encarnación Blanco y Josu Egusquiza, así como la participación de Olabarria, Palacios y Zabala, amén de las declaraciones de Rojo y de Egusquiza, de los efectos hallados en el domicilio de los primeros y de lo que se deduce de la documental hallada o examinada o del descubrimiento de la cárcel del pueblo en construcción en la que participaba Olabarria.

b) Respecto de la segunda alegación (vulneración de la presunción de inocencia de Javier Arriaga, por cuanto no aparece imputado en ninguna declaración judicial) carece de fundamento, pues los hechos que se le imputan (prestar alojamiento y transporte al comando y construir zulos) aparecen acreditados por las declaraciones de Martínez Izaguirre y por el hallazgo de los zulos a indicación de él mismo cuando registraban el caserío, registro debidamente documentado y que permitió el hallazgo de armas y explosivos, cuya existencia y condena no se discute, pruebas a las que se refiere la Sentencia condenatoria y sobre la que depusieron en el plenario multitud de testigos. A lo que añade que el alojamiento y vehículo proporcionados al comando fue reconocido por los familiares del recurrente.

c) En cuanto a la tercera alegación (vulneración del derecho a la integridad física y moral), citando el ATC 970/1987, destaca el Fiscal que dado que la Sala se abstuvo de valorar las declaraciones policiales ante la verosimilitud de las alegaciones de malos tratos, en modo alguno el ulterior dictado de una Sentencia condenatoria puede considerarse vulnerador del alegado derecho. Por otra parte, las denuncias de malos tratos motivaron la incoación de los pertinentes procesos penales.

d) Respecto de la cuarta alegación (vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, en relación con el derecho a la asistencia y defensa por un letrado de libre designación), sostiene el Fiscal que tras la misma fluye tan solo la discrepancia con la regulación legal del derecho a la asistencia letrada en casos de incomunicación como el presente como el presente, cuya conformidad con la Constitución se estableció en STC 196/1987, en la que se afirma que la esencia del derecho del detenido a la asistencia letrada radica en la modalidad de designación del abogado, sino en la efectividad de la defensa, finalidad que se cumple objetivamente con el nombramiento de un Abogado de oficio. En el presente caso, no se denuncia la actuación de los Letrados designados de oficio y tras el levantamiento de la incomunicación se prestaron las

declaraciones judiciales con presencia de los letrados de libre designación, que tuvieron una intervención activa y tras haber denunciado los recurrentes las torturas.

e) Finalmente, respecto de la falta de motivación de los Autos en que se acordaba la incomunicación y la prórroga de la detención, se rechaza igualmente, en aplicación de la doctrina establecida en la STC 127/2000, pues las resoluciones cuestionadas cumplieron estrictamente las previsiones legales en cuanto al tiempo y autoridad competente para acordarla y el Juez se remite expresamente a las extensas razones expuestas por la autoridad gubernativa en los escritos de solicitud, en los que daba cuenta de las detenciones practicadas, circunstancias en que se habían producido, relación con la banda terrorista, comando que integraban y hechos delictivos imputados, investigaciones habidas y hallazgos realizados, mencionando expresamente la necesidad estricta de la medida a los fines investigatorios.

11. Por providencia de 22 de enero de 2004 se señaló para deliberación y fallo el día 26 del mismo mes y año, trámite que ha finalizado en el día de hoy.

Fundamentos:

## II. Fundamentos jurídicos

1. El presente recurso de amparo se interpone contra la Sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 26 de diciembre de 1995, que condenó a los ahora demandantes de amparo como autores, entre otros, de los delitos de pertenencia en unos casos y colaboración con banda armada en otros, y contra la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 1997, que declaró no haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la primera.

Pese a que los recurrentes articulan cinco motivos de amparo, en los que denuncian la vulneración de los derechos a la integridad física y moral, a la asistencia letrada y a la defensa, a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, todas las alegaciones giran en torno a una cuestión: la obtención de declaraciones autoinculpatorias o inculpativas para otros en régimen de incomunicación y bajo tortura, lo que determinaría no sólo la nulidad de las declaraciones policiales (ya expulsadas del acervo probatorio por la Sentencia de instancia), sino también la de las declaraciones judiciales subsiguientes, en virtud del art. 11.1 LOPJ, pues aquellas declaraciones son la base de lo que luego pregunta el Juez, y son practicadas en situación de presión y falta de libertad, sin que la presencia de los Abogados designados por las familias y con los que no habían podido aún entrevistarse pudiera garantizar su libertad de actuación. Dado que las declaraciones judiciales serían la única prueba de cargo respecto de los delitos de pertenencia y colaboración con banda armada, ha de afirmarse que no existe prueba de cargo válida alguna, por lo que además del derecho a la integridad física y moral, y a un proceso con todas las garantías, se habría vulnerado el derecho a la presunción de inocencia. A ello se añade la denuncia de la ausencia absoluta de prueba de cargo respecto del recurrente Arriaga, de la vulneración de los derechos a la defensa y a la asistencia letrada derivada de la situación de incomunicación y de la insuficiente motivación de los Autos que acordaron la incomunicación y la prórroga de la detención, situación que determinó la imposición de un Abogado de oficio y propició las declaraciones contra su voluntad y bajo tortura.

Con independencia del orden en que los recurrentes exponen sus alegaciones, nuestro examen comenzará por las relativas al derecho a un proceso con todas las garantías, en relación con los derechos a la asistencia letrada y a la defensa, en la

medida en que de ellas podría derivarse la nulidad de las actuaciones posteriores, pues los recurrentes imputan a la situación de incomunicación las subsiguientes vulneraciones de derechos fundamentales que denuncian. A continuación se analizará la validez como prueba de cargo de las declaraciones judiciales y la existencia o no de vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

2. Con carácter previo al examen de las alegaciones en el orden que acaba de mencionarse conviene hacer dos precisiones.

En primer lugar, que aunque los recurrentes invocan no sólo preceptos constitucionales, sino también artículos del Convenio europeo de protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, como recientemente hemos recordado en STC 249/2000, de 30 de octubre, FJ 2, no le corresponde a este Tribunal, en el conocimiento del recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia per se de textos internacionales que obliguen a España, sino comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo (arts. 53.2 CE y 49.1 LOTC), sin perjuicio de que, por mandato del art. 10.2 CE, deban tales preceptos ser interpretados «de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España» (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 3).

En segundo lugar, por lo que respecta a la alegada vulneración del derecho a la integridad física y moral (art. 15 CE), la misma reviste aquí carácter instrumental respecto de las relativas a las garantías de la prueba y a la presunción de inocencia. No obstante, como el tercer motivo de amparo parece plantearla también como alegación autónoma, en cuanto tal ha de rechazarse, porque no es imputable directamente a las resoluciones judiciales aquí recurridas sino a la actuación policial durante el periodo de la detención. Como alega el Ministerio Fiscal, ante la verosimilitud de los malos tratos en dependencias policiales, la Audiencia Nacional se abstuvo de valorar las declaraciones prestadas ante la policía, por hallarse viciadas, sin que pueda afirmarse que el posterior pronunciamiento de una Sentencia condenatoria en esas condiciones lesione el derecho a la integridad física y moral (ATC 970/1987, de 29 de julio, FJ 3; STC 82/1988, de 28 de abril, FJ 4), a salvo de la incidencia que ello pueda tener en el resto de la prueba y en el derecho a la presunción de inocencia.

Esta solución es acorde, por otra parte, con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que reiteradamente, en relación con denuncias de torturas o tratos inhumanos o degradantes (art. 3 del Convenio europeo), vincula la apreciación de violaciones de este precepto al incumplimiento por parte de los Estados firmantes del deber que les impone el Convenio de efectuar una investigación efectiva para el esclarecimiento de los hechos y el castigo de los culpables. Así, en la STEDH de 18 de diciembre de 1996 (caso Aksoy c. Turquía), tras recordar que el art. 3 contiene unos de los valores fundamentales de la sociedad democrática y que incluso en las más difíciles circunstancias, como la lucha contra el terrorismo o el crimen, el Convenio prohíbe en términos absolutos la tortura o los tratos inhumanos o degradantes, el Tribunal señala que cuando un detenido es puesto en libertad con evidencia de maltrato, el Estado está obligado a proporcionar las explicaciones necesarias sobre las heridas y que de no existir tales incurre en violación del art. 3 CEDH. En la Sentencia de 25 de septiembre de 1997 (caso Aydin c. Turquía) se insiste en que la naturaleza del derecho garantizado en el art. 3 del Convenio tiene implicaciones con el art. 13, de forma que, en tanto que un individuo alega razonablemente haber sufrido tortura a manos de los agentes públicos, la noción

de «recurso efectivo» implica investigaciones efectivas y adecuadas para conducir a la identificación y sanción de los responsables. En la misma línea, las SSTEDH de 11 de abril de 2000 (caso Sevtap Veznedaroglu c. Turquía); 11 de julio de 2000 (caso Dikme c. Turquía); 21 de diciembre de 2000 (caso Büyükdag c. Turquía); 1 de marzo de 2001 (caso Berktaş c. Turquía).

Por el contrario, la STEDH de 20 de julio de 2000 (caso Caloc c. Francia), rechaza la violación del art. 3 del Convenio ante la falta de prueba del carácter excesivo o vejatorio de la actuación policial y la no constatación de falta de diligencia en la investigación, dado que existieron numerosas actuaciones en relación con la instrucción de la causa. Y en el presente caso, ha de tenerse en cuenta que la actuación policial fue denunciada y se abrieron varias diligencias previas al respecto, como hacen constar los recurrentes, para depurar las posibles responsabilidades penales, habiendo recaído en algunas de ellas Sentencias condenatorias.

3. Por lo que respecta a las alegaciones relativas al derecho a un proceso con todas las garantías se denuncia, por una parte, la insuficiente motivación de los Autos que acordaron la incomunicación de los detenidos y la prórroga de la detención y, por otra, la vulneración de los derechos a la defensa y a la asistencia letrada, al impedirse a los detenidos la presencia de un Abogado de su confianza en la declaración policial, e impedirse igualmente un asesoramiento legal efectivo durante la primera declaración judicial, pues los Abogados designados por las familias no pudieron entrevistarse previamente con los acusados, vulnerándose las garantías de contradicción e igualdad procesal entre las partes, e impidiéndose la posibilidad real de defensa. Pues bien, dado que ello derivaría de la situación de incomunicación decretada, se analizarán en primer lugar los Autos que la acuerdan y posteriormente las limitaciones de los derechos a la asistencia letrada y a la defensa de ella derivados.

4. Nuestra doctrina en relación con las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales que acuerdan la incomunicación de los detenidos, aparece contenida en STC 127/2000, de 16 de mayo, FJ 3.

En esta Sentencia afirmamos, apoyándonos en lo declarado en STC 196/1987, de 16 de diciembre, y ATC 155/1999, de 14 de junio, que siendo la incomunicación algo más que un grado de intensidad en la pérdida de la libertad, dadas las trascendentales consecuencias que se derivan de esta situación de incomunicación para los derechos del ciudadano y, en concreto, las limitaciones del derecho a la asistencia letrada (art. 17.3 CE), la adecuación a la Constitución de las resoluciones judiciales que la autorizan han de analizarse desde la perspectiva de un especial rigor.

«Por consiguiente, las resoluciones que acuerdan la incomunicación de los detenidos deben contener los elementos necesarios para poder sostener que se ha realizado la necesaria ponderación de los bienes, valores y derechos en juego, que la proporcionalidad de toda medida restrictiva de derechos fundamentales exige (ATC 155/1999, de 14 de junio, FJ 4). De manera que es ciertamente exigible la exteriorización de los extremos que permiten afirmar la ponderación judicial efectiva de la existencia de un fin constitucionalmente legítimo, la adecuación de la medida para alcanzarlo y el carácter imprescindible de la misma (por todas SSTC 55/1996, de 28 de marzo; 161/1997, de 2 de octubre; 61/1998, de 17 de marzo, y 49/1999, de 5 de abril). Será necesario, asimismo, que consten como presupuesto de la medida los indicios de los que deducir la conexión de la persona sometida a incomunicación con el delito investigado, pues la conexión entre la causa justificativa de la limitación pretendida -la averiguación del delito- y el sujeto afectado por ésta -aquél de quien se presume que pueda resultar autor o partícipe del delito investigado o pueda hallarse relacionado con

él- es un prius lógico del juicio de proporcionalidad" (SSTC 49/1999, de 4 de abril, FJ 8, y 166/1999, de 27 de septiembre, FJ 8). A estos efectos, ha de tenerse en cuenta que... la finalidad específica que legitima la medida de incomunicación reside en conjurar los peligros de que \019\019el conocimiento del estado de la investigación por personas ajenas a ésta propicie que se sustraigan a la acción de la justicia culpables o implicados en el delito investigado o se destruyan u oculten pruebas de su comisión" (STC 196/1987, FJ 7; ATC 155/1999, FJ 4).

De otra parte, la necesidad de la incomunicación para alcanzar esta finalidad deriva de la especial naturaleza o gravedad de ciertos delitos, así como de las circunstancias subjetivas y objetivas que concurren en ellos, de manera que todo ello puede \019\019hacer imprescindible que las diligencias policiales y judiciales dirigidas a su investigación sean practicadas con el mayor secreto" (STC 196/1987, FJ 7; ATC 155/1999, FJ 4).»

5. De la aplicación de la doctrina anteriormente expuesta al caso concreto cabe concluir que las resoluciones judiciales impugnadas se ajustan a los requisitos de legitimidad constitucional que acaban de reseñarse.

a) Como hemos señalado en los antecedentes, la Guardia Civil detuvo a los recurrentes Rojo, Urra, Tobalina, García Rodríguez, Olabarria, Egusquiza, Palacios, Blanco Abad y Arriaga, junto a otras personas, en diversos momentos del día 29 de enero de 1992. Tras las detenciones, se solicita por fax al Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional la confirmación de la incomunicación, acompañando a las solicitudes informes en los que se hacen constar las circunstancias de la detención, así como la presunta implicación de los detenidos en actividades de la banda terrorista ETA y, en concreto, relacionadas con el llamado «comando Vizcaya». Existen en las actuaciones tres solicitudes policiales de fecha 29 de enero de 1992, que dieron lugar a tres Autos de la misma fecha por los que se decreta la incomunicación. La primera solicitud policial (ff.1-3 de las actuaciones) relata la detención de los recurrentes Rojo y Urra, «ambos presuntamente miembros liberados de la banda armada terrorista ETA, los cuales estaban ocultos en el domicilio propiedad de Juan Manuel Tobalina Rodríguez... en unión de su esposa María Paulina García Rodríguez... Ambas personas fueron igualmente detenidas; efectuado registro en el domicilio consignado, el mismo finalizó con la incautación de dos pistolas Browning de calibre 9 mm. Parabellum, cuatro cargadores al completo de munición marca SF año 1974, una placa del Cuerpo Superior de Policía, varios DNI falsos en unión de permisos de conducción falsos, un sello de la Jefatura de Tráfico, Tarjetas de Identificación del Ejército de Tierra, varios sobres conteniendo informaciones sobre miembros y Fuerzas de Seguridad del Estado, drogadictos, personal militar, policía autónoma y empresas, 800.000 pesetas en efectivo, cables, bombillas, regletas y manual para la confección de artefactos explosivos». Igualmente se da cuenta de la detención en la misma operación de otras personas, entre las que se encuentran el recurrente Aitor Olabarria Burón.

A la vista de todo ello «se solicita la incomunicación para los detenidos por sus presuntas actividades a favor de la banda armada terrorista ETA (m) y estar presuntamente relacionados con el \019\019comando Vizcaya"». Ese mismo día, como continuación del fax anterior, se realiza una segunda solicitud de incomunicación (ff. 8-9), en la que se da cuenta de la detención de otras cinco personas, entre las que se encuentran los recurrentes Palacios, Egusquiza y Blanco Abad, así como la entrada y registro en los domicilios de éstos últimos, solicitando «la incomunicación para los detenidos por sus presuntas actividades a favor de la banda armada terrorista ETA y

estar presuntamente relacionados con el «comando Vizcaya». Finalmente existe una tercera solicitud de incomunicación (f. 15) en el que, como continuación de las anteriores («Continuación telex personas relacionadas banda terrorista ETA»), se solicita la incomunicación del recurrente Xabier Arriaga Goiricelaya.

Tras cada una de esas solicitudes, el Juzgado Central de Instrucción núm. 2 dicta sendos Autos, todos ellos de fecha 29 de enero, en los que decreta la incomunicación solicitada, con la siguiente fundamentación: «A la vista de las razones expuestas por la Autoridad Gubernativa, atendiendo a la necesidad de una más completa investigación de los hechos, de conformidad con lo que disponen los artículos 506, 520, 520 bis 2 y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

Posteriormente, el día 30 de enero de 1992, la autoridad gubernativa solicita la prórroga de la detención de ese primer grupo de recurrentes (f 62s.), «con el propósito de llegar al total esclarecimiento de las acciones terroristas cometidas contra miembros de las FSE, instalaciones y personas», especificando los hechos delictivos en los que se consideraba implicados a cada uno de los detenidos: «Juan Ramon Rojo González... miembro liberado del comando Vizcaya de ETA-m, huido tras la desarticulación del Comando Donosti, presunto autor del asesinato en la localidad guipuzcoana de Irún de Francisco Gil Mendoza, y del Policía Nacional D. José Ansean Castro en Bilbao, y otras acciones terroristas. Pedro Urrea Guridi... miembro liberado del Comando Vizcaya y antiguo colaborador del comando Araba, al que se le imputa su participación en el asesinato del Policía Nacional D. José Ansean Castro en Bilbao, y otras acciones terroristas. A los detenidos Francisco Palacios Capitán... y Aitor Olabarria Burón... se les presume miembros de un comando legal de apoyo al comando Vizcaya, con participación en varias acciones terroristas. De igual modo, los detenidos Juan Manuel Tobalina Rodríguez, Paula García Rodríguez... Josu Egusquiza Bilbao, Encarnación Blanco Abad, Jon Arriaga Goiricelaya... Javier Arriaga Goiricelaya... se les imputa su participación como presuntos miembros colaboradores y de apoyo a los miembros del Comando liberados en Vizcaya, tanto en sus acciones terroristas contra miembros de las FSE, instalaciones, etc., como en la realización de informaciones con las que los miembros liberados llevan a cabo sus acciones terroristas. Es de resaltar que en el momento de ser detenidos los miembros liberados del Comando Vizcaya Juan Ramon Rojo González y Pedro Urrea Guridi, éstos se encontraban alojados en el domicilio..., domicilio habitual de los detenidos en estas dependencias Juan Manuel Tobalina Rodríguez y Paula García Rodríguez».

A la vista de esta solicitud se dicta un Auto de esa misma fecha en el que se autoriza la prórroga de la detención hasta un plazo máximo de cuarenta y ocho horas, «habida cuenta que la prolongación de detención ha sido propuesta dentro del plazo legal y las razones de necesidad de tal medida para la más completa investigación de los hechos, se estima justificada de conformidad con el artículo 520 bis 1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

b) El día 2 de abril de 1992 se solicita la confirmación de la incomunicación del recurrente Zabala y de otra persona, acompañado de un informe (f. 1400 de las actuaciones) en el que se hace constar que «tras las investigaciones que por esta Comandancia se vienen realizando sobre miembros de la banda terrorista ETA y en especial en la provincia de Vizcaya, donde según diversas fuentes investigadoras e informativas se llegó a tener conocimiento del lugar de ocultación de personas que pudieran ser miembros de la citada banda, se procedió a montar un dispositivo policial con el fin de proceder a la detención de las citadas personas», y se solicita la incomunicación «por sus presuntas implicaciones en actividades a favor de la banda

terrorista ETA (m)». A solicitud del Fiscal, se interesa la ampliación de datos sobre los motivos de la detención, lo que realiza la Guardia Civil ese mismo día (f. 1411), haciendo constar que al detenido Francisco Zabala se le imputa militancia en un comando legal de apoyo al comando de liberados denominado Vizcaya de ETA, según las declaraciones de los detenidos Rojo, Olabarria y Palacios Capitán, sin que en ese momento hubiera constancia de que el Juez conocía la existencia de torturas en las dependencias policiales.

A la vista de lo cual se dicta un Auto de esa misma fecha, por el que se decreta la incomunicación solicitada, remitiéndose de nuevo a la solicitud policial, con una fundamentación idéntica a la anteriormente reproducida.

Ese mismo día se solicita la prórroga de la detención de Zabala, mediante un escrito (f. 1415) en el que se reseñan múltiples datos inculpatorios extraídos de la declaración policial de Rojo. A la vista de esa solicitud, se acuerda la prórroga de la detención hasta un máximo de 24 horas, mediante otro Auto de 2 de abril, «vistas las razones expuestas por la Autoridad Gubernativa, atendiendo la necesidad de una más completa investigación de los hechos, de conformidad con los que dispone los artículos 506, 520 bis 1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

c) Como puede comprobarse, los Autos impugnados se remiten expresamente a las razones expuestas por la autoridad gubernativa, haciéndolas suyas, de forma que el contenido de los informes policiales debe entenderse incorporado al texto de los Autos. Esta técnica de motivación por remisión, según reiterada jurisprudencia -por todas, SSTC 127/2000, de 16 de mayo, FJ 3 c); 5/2002, de 14 de enero, FJ 2- no resulta contraria a las exigencias constitucionales de motivación de las medidas restrictivas de derechos fundamentales.

A la vista de lo cual, cabe afirmar que las resoluciones judiciales examinadas, integradas con las solicitudes gubernativas a las que expresamente se remiten, no obstante su parquedad, responden al canon constitucionalmente exigible, pues explicitan tanto el presupuesto de la medida y su procedencia por razón de los hechos investigados (delitos de terrorismo); los indicios a partir de los cuales se deduce la conexión con tales hechos de las personas sometidas a incomunicación, a partir de las diligencias de investigación realizadas (detenciones y registros) a las que se alude expresamente en las solicitudes gubernativas, y la necesidad estricta de tal medida para conseguir la más completa investigación de los hechos. A lo que ha de añadirse, como hiciéramos en STC 127/2000, de 16 de mayo, FJ 3 c), que nos encontramos ante delitos de terrorismo, que son precisamente los supuestos para los que el legislador ha previsto las situaciones de incomunicación y prórroga de la detención (art. 520 bis LECrim), realizando de este modo una previa ponderación de la necesidad de incomunicación en estos casos, que exime de un mayor razonamiento acerca de la necesidad de la medida para alcanzar la finalidad que la legitima, «ya que ésta puede afirmarse en estos delitos de forma genérica en términos de elevada probabilidad y con independencia de las circunstancias personales del sometido a incomunicación, dada la naturaleza del delito investigado y los conocimientos sobre la forma de actuación de las organizaciones terroristas».

6. Los recurrentes denuncian también, la vulneración de los derechos a la defensa y a la asistencia letrada por un letrado de su libre elección, invocando el art. 24.2 CE.

Al respecto, debe destacarse -como aduce el Ministerio Fiscal- que, una vez levantada la incomunicación, los recurrentes fueron informados de sus derechos y declararon asistidos de Abogados nombrados por sus familias, Letrados que intervinieron

activamente en esa primera declaración judicial, habiéndoseles permitido plantear preguntas, como se desprende del examen de las citadas declaraciones que constan en las actuaciones, y sin que los recurrentes formularan queja o protesta alguna ante el Juez instructor acerca de su falta de asesoramiento. Por tanto, no puede sostenerse -ni es éste el sentido de la denuncia formulada- que las posibilidades de asistencia letrada y defensa de los recurrentes se hayan visto mermadas una vez levantada la incomunicación.

Lo que realmente se está cuestionando es el hecho de que a los detenidos, en aplicación de los arts. 520 bis y 527 LECrim, se les incomunicara, impidiéndoles la asistencia de un Abogado de su confianza durante la declaración policial, así como la entrevista posterior a esa declaración, y que la declaración a presencia judicial se realizara sin haber podido entrevistarse previamente con los Abogados designados por las familias. En definitiva, se discute la legitimidad, desde el punto de vista del derecho a la asistencia letrada y a la defensa, de las restricciones de estos derechos legalmente establecidas para las situaciones de incomunicación.

Pues bien, este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la legitimidad constitucional del art. 527 apartado a) LECrim en la STC 196/1987, de 11 de diciembre, estableciendo, en primer lugar, que el derecho a la asistencia letrada tiene una doble proyección constitucional, reconociendo nuestra Constitución, por una parte en el art. 17.3 CE el derecho del «\019\019detenido" en las diligencias policiales y judiciales como una de las garantías del derecho a la libertad protegido por el núm. 1 del propio artículo, mientras que el art. 24.2 de la Constitución lo hace en el marco de la tutela judicial efectiva con el significado de garantía del proceso debido, especialmente del penal, según declaran las SSTC 21/1981, de 15 de junio, y 48/1982, de 5 de julio, y, por tanto, en relación con el «\019\019acusado" o «\019\019imputado"» (FJ 4). Por tanto, y frente a lo alegado por los recurrentes, el derecho fundamental en cuestión en el momento de la detención es el consagrado en el art. 17.3 CE y no el que corresponde al acusado en el proceso penal.

De esa doble consagración constitucional hemos derivado un distinto contenido esencial del derecho en cada uno de los supuestos, sin que quepa afirmar que la confianza del detenido en el Abogado que le asiste en su detención (que integra lo que hemos denominado contenido normal del derecho), forme parte del contenido esencial del derecho fundamental. «La esencia del derecho del detenido a la asistencia letrada es preciso encontrarla, no en la modalidad de la designación del Abogado, sino en la efectividad de la defensa, pues lo que quiere la Constitución es proteger al detenido con la asistencia técnica de un Letrado, que le preste su apoyo moral y ayuda profesional en el momento de su detención y esta finalidad se cumple objetivamente con el nombramiento de un Abogado de oficio, el cual garantiza la efectividad de la asistencia de manera equivalente al Letrado de libre designación» (STC 196/1987, de 11 de diciembre, FJ 5).

No obstante, también hemos declarado que la privación de la posibilidad de libre elección de Abogado y su consiguiente nombramiento imperativo de oficio, «constituye una indudable restricción del derecho, que el legislador no puede imponer a su libre arbitrio, pues las limitaciones de los derechos fundamentales requieren no sólo que respeten su contenido esencial, sino también que sean razonables y proporcionadas al fin en atención al cual se establecen» (FJ 5 de la citada STC 196/1987), concluyendo que la medida de incomunicación del detenido adoptada bajo las condiciones legales previstas en la Ley y la limitación temporal del ejercicio del derecho a la libre designación

de Abogado, que no le impide proceder a ella una vez cesada la incomunicación, «no puede calificarse de medida restrictiva irrazonable o desproporcionada».

A la vista de lo cual debemos afirmar que, habiéndose decretado la incomunicación de forma motivada y en aplicación de los preceptos legales que la permiten y cuya conformidad con la Constitución en cuanto al derecho a la asistencia letrada se ha declarado, no puede apreciarse la denunciada vulneración del derecho a la asistencia letrada del detenido consagrada en el art. 17.3 CE.

7. Nos corresponde analizar ahora lo que constituye el objeto central del presente proceso de amparo, esto es, la validez como prueba de cargo de las primeras declaraciones prestadas por los recurrentes ante el Juez instructor.

Con carácter previo debe hacerse una precisión respecto de las declaraciones judiciales cuya validez se está cuestionando en la demanda de amparo, que son sólo aquellas en que se dan las circunstancias que sirven de base a la queja: situación de detención incomunicada por un periodo de cinco días, durante los que se denuncian torturas y malos tratos y declaración ante el Juez inmediatamente posterior a la situación de incomunicación y torturas. Hemos de advertir que ni las declaraciones judiciales de Urria ni las de Martínez Izaguirre se producen en la misma situación. En el primer caso, porque aun habiendo existido situación de incomunicación, denuncia de torturas y ulterior Sentencia condenatoria declarando probadas éstas, el recurrente permaneció varios días ingresado en el hospital y no declaró ante el Juez de instrucción hasta varios meses después, como se hizo constar en los antecedentes de hecho. Por lo demás, en sus declaraciones, tanto en fase sumarial como en el juicio oral, Urria se limita a manifestar que es miembro de ETA sin incriminar a nadie más, y sin que esas declaraciones se hayan utilizado como prueba de cargo respecto de las condenas por colaboración con banda armada. Por lo que respecta a las declaraciones judiciales de Martínez Izaguirre, como también se hizo constar en los antecedentes, son prestadas en circunstancias completamente distintas, sin que conste en el procedimiento la existencia de denuncia alguna de tortura o malos tratos. Por el contrario, ante el Juez de instrucción manifiesta que no está sometido a ningún tipo de coacción y que el trato dispensado por la policía autónoma vasca había sido correcto (f. 2152).

8. Respecto de las declaraciones judiciales de los demás recurrentes, consta en las actuaciones que los detenidos fueron llevados a presencia judicial tras haberse dictado Auto en el que se alzaba la incomunicación, que había durado cinco días, y después de haber sido examinados por el médico forense, quien dictaminó que se hallaban en condiciones físicas y psíquicas de declarar, tras haber sido instruidos de sus derechos (entre ellos el de no declarar contra sí mismos y no confesarse culpables) y haber designado Letrado de su confianza. En definitiva, la declaración judicial de estos inculcados se realizó formalmente con todas las garantías constitucionales frente a la autoincriminación, e incluso en el caso del recurrente Sr. Rojo, consta al folio 1097 de las actuaciones que declara actuar sin coacción ni presión de ningún tipo.

Esas garantías formales -y en particular los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable- se articulan como «medio eficaz de protección frente a cualquier tipo de coerción o compulsión ilegítima» (SSTC 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4.b; 8/2000, de 17 de enero, FJ 3; en el mismo sentido, SSTEDH, de 25 de febrero de 1993, caso Funke c. Francia; de 8 de febrero de 1996, caso John Murray c. Reino Unido, ° 45; de 17 de diciembre de 1996, caso Saunders c. Reino Unido, ° 68-69; de 20 de octubre de 1997, caso Servès c. Francia, ° 46; de 3 de mayo de 2001, caso J.B. c. Suiza, ° 64), es decir, son un instrumento de garantía de la libertad del detenido al

prestar su declaración. En este sentido, hemos establecido que al imputado, en cuanto sujeto del proceso penal, «ha de reconocérsele la necesaria libertad en las declaraciones que ofrezca y emita, tanto en lo relativo a su decisión de proporcionar la misma declaración, como en lo referido al contenido de sus manifestaciones» (STC 197/1995, de 21 de diciembre, FJ 6). Así, la libertad de quien declara como imputado en un proceso penal constituye, por tanto, el presupuesto material de su validez como prueba de cargo. Por tanto, la misma debe ser efectivamente garantizada pues, de lo contrario, las declaraciones no pueden considerarse prueba válida para enervar la presunción de inocencia.

Ciertamente, en supuestos muy diferentes del aquí enjuiciado, hemos declarado que «las garantías frente a la autoincriminación reseñadas permiten afirmar, cuando han sido respetadas, la espontaneidad y voluntariedad de la declaración» (STC 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4.b; en el mismo sentido STC 8/2000, de 17 de enero, FJ 10). Pero también hemos destacado que la validez de la confesión dependerá «de las condiciones externas y objetivas de su obtención», debiendo tenerse en cuenta para determinar si se ha producido en condiciones de ser aceptada y de basar en ella la condena penal «los factores concurrentes en cada caso» (STC 86/1995, de 6 de junio, FJ 4 y, citándola, STC 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4.c).

Pues bien, en los casos decididos por estas Sentencias, no sólo se habían respetado formalmente las garantías, sino que de las actuaciones no se desprendía indicio alguno de la existencia de coacción o violencia por parte de las fuerzas policiales actuantes para que se efectuaran declaraciones en ningún sentido, por lo que las circunstancias concurrentes permitían apreciar la espontaneidad y voluntariedad de la declaración a partir de la constatación del respeto de las garantías formales. Por el contrario, en el presente caso, desde el momento inicial se denuncia por parte de los recurrentes la existencia de malos tratos y torturas durante el tiempo de permanencia en las dependencias policiales. Una denuncia que no cabe calificar de infundada, pues aparece reflejada en los informes emitidos diariamente por el médico forense durante el periodo de incomunicación, en los que se hace referencia a las lesiones apreciadas, se reitera ante el Juez Central de Instrucción y al comienzo del juicio oral y durante el desarrollo del mismo, se considera verosímil por la Sala al dictar Sentencia (que reconoce su posible existencia «ante las abundantes manifestaciones, todas ellas detalladas, efectuadas no sólo por los procesados, sino por parte de los testigos propuestos»), y se confirma posteriormente, en algunos casos, en los correspondientes procedimientos penales abiertos para la investigación de los malos tratos denunciados.

Por tanto, en el momento de dictar Sentencia, la Audiencia Nacional contaba con una serie de datos que le permitieron concluir la verosimilitud de la existencia de torturas durante el periodo de permanencia en dependencias policiales, lo que le lleva a expulsar del acervo probatorio las declaraciones prestadas ante los funcionarios policiales, por hallarse viciadas. Sin embargo, respecto de las declaraciones judiciales inmediatamente posteriores al levantamiento de la incomunicación, afirma la Sala sentenciadora que las mismas no están viciadas y son plenamente valorables, al haber sido prestadas voluntariamente, con todas las garantías y sin ningún tipo de coacción o amenaza, siéndoles leídos sus derechos, conociendo la autoridad ante la que prestaban declaración y asistidos por Letrados de su confianza, dos de ellos los mismos que los defendieron en el acto de la vista oral, que no hicieron constar protesta alguna ni circunstancia invalidante de la declaración prestada.

Pues bien, es cierto -como afirma la Sentencia- que la declaración judicial en sí misma se practicó formalmente con todas las garantías y, desde luego, no se imputa al

Juez instructor el ejercicio de violencia o coacción alguna. No obstante, en las circunstancias que acaban de relatarse, no puede afirmarse que con ello quede materialmente garantizada la libertad de actuación de quienes durante cinco días habían sido sometidos a torturas y malos tratos, en régimen de incomunicación y, sin solución de continuidad, sin haber podido entrevistarse con ninguna persona de su confianza, ni tampoco con el Abogado que les asistía, son llevados a presencia judicial para declarar sobre los mismos hechos acerca de los que han sido interrogados policialmente bajo tortura. Pues el efecto de la violencia ejercida sobre la libertad y las posibilidades de autodeterminación del individuo no deja de producirse en el momento en el que físicamente cesa aquélla y se le pone a disposición judicial, sino que su virtualidad coactiva puede pervivir, y normalmente lo hará, más allá de su práctica efectiva.

Así, pues, el cumplimiento de las garantías formales legalmente previstas -que en circunstancias normales permite afirmar la espontaneidad y voluntariedad de la declaración sin mayores indagaciones, como anteriormente se señaló-, en las presentes circunstancias excepcionales, no puede llevarnos a la misma conclusión. En tales circunstancias, hubiera sido necesario eliminar la sospecha de falta de libertad (en la declaración judicial) mediante algún tipo de actuación del órgano judicial, orientada a obtener garantías materiales de la existencia de la misma, es decir, de la no influencia anímica de las torturas y malos tratos en ese momento posterior (por ejemplo: retrasar suficientemente la toma de declaración; permitir la entrevista previa con los Abogados o recabar algún tipo de informe médico o psicológico adicional sobre ese extremo concreto). Esa diligencia reforzada del órgano judicial en la tutela de los derechos fundamentales de los recurrentes, más allá de las garantías formales legalmente previstas, resultaba exigible en el caso concreto a la vista de los derechos fundamentales en juego, de la gravedad de la vulneración y de la absoluta necesidad de tutela de los mismos en ese contexto.

Por tanto, debemos concluir que las declaraciones prestadas ante el Juez Central de Instrucción, inmediatamente posteriores al cese de la incomunicación, están también viciadas por la tortura previamente ejercida sobre los imputados declarantes, en la medida en que su efecto coactivo podía seguir incidiendo en la libertad de éstos, y sin que ello se viese eficazmente contrarrestado por la obtención por el Juez de garantías materiales. No se trata, como plantean los recurrentes, de un problema de prueba derivada de otra ilícitamente obtenida, cuya nulidad derivaría de su conexión con la anterior, sino de una prueba nula en sí misma al no haber sido practicada con las suficientes garantías materiales, lo que la invalidaría para su consideración como prueba de cargo.

9. No obstante lo expuesto, conviene destacar que ello es insuficiente para otorgar el amparo por vulneración del derecho a la presunción de inocencia respecto de los delitos de pertenencia y colaboración con banda armada, pues para ello la condena hubiera debido sustentarse exclusivamente en dichas pruebas inválidas o ineficaces. En efecto, desde la STC 81/1998, de 2 de abril, FJ 4, venimos destacando que al valorar pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales u otras que sean consecuencia de dicha vulneración, puede resultar lesionada la presunción de inocencia, y que ello sucederá «si la condena se ha fundado exclusivamente en tales pruebas; pero si existen otras de cargo válidas e independientes, podrá suceder que... la presunción de inocencia no resulte, finalmente, infringida» (en el mismo sentido, SSTC 161/1999, de 27 de septiembre, FJ 4; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 8/2000, de 17 de enero, FJ 10; 136/2000, de 29 de mayo, FJ 8; 12/2002, de 28 de enero, FJ 5).

Nos corresponde, por tanto, analizar, en primer lugar, si existen otras pruebas de cargo válidamente practicadas. Y, constatada la existencia de esas otras pruebas, hemos de decidir si a partir del análisis de las resoluciones judiciales, se puede concluir o no que la condena, respecto de los citados delitos, se ha fundado en esas otras pruebas de cargo válidas, pues del resultado de este análisis dependerá el contenido de nuestro fallo. En efecto, si existieran otras pruebas válidas de cargo, pero éstas requirieran una nueva valoración por parte de la Sala sentenciadora, procedería acordar la retroacción de actuaciones al momento anterior a dictar Sentencia, para que fueran los órganos judiciales quienes la realizaran, pues a este Tribunal no le compete valorar pruebas (por todas, STC 184/2003, de 23 de octubre, FJ 14). Por el contrario, si del examen de la Sentencia condenatoria pudiera llegarse a la conclusión de que las pruebas cuya nulidad hemos apreciado no resultan indispensables ni determinantes para el fallo de culpabilidad, sino que, por el contrario, éste puede seguir asentándose en el resto de la prueba practicada válidamente conforme al razonamiento contenido en las resoluciones judiciales, por haber llevado a cabo una «valoración y fundamentación probatoria expresa de cada uno de los medios de prueba, motivando su contenido incriminatorio», no procedería acordar la retroacción de actuaciones (por todas, STC 12/2002, de 28 de enero, FJ 5 y las allí citadas).

10. Pues bien, al respecto ha de destacarse que el fundamento jurídico 5 de la Sentencia de la Audiencia Nacional señala, como prueba practicada y valorada para acreditar los hechos probados, junto a las declaraciones sumariales de María Paula García Rodríguez, Juan Ramón Rojo y Josu Egusquiza (cuya invalidez acaba de declararse), otras cuya validez ni siquiera ha sido cuestionada en el presente procedimiento y que pueden considerarse de cargo. Son las siguientes:

a) En primer lugar, la declaración sumarial de Javier Martínez Izaguirre, con remisión expresa al folio 2106, declaración que -como anteriormente se señaló- se practica en circunstancias completamente distintas, sin que en ningún momento del procedimiento se hayan denunciado torturas o malos tratos. En la misma, mucho más extensa y detallada que las otras, el acusado Martínez Izaguirre reconoce su pertenencia a ETA Militar y, en concreto, al comando Vizcaya, relata diversas acciones del comando, muchas de ellas llevadas a cabo junto a los recurrentes Urra y Rojo (también miembros del comando), e identifica como colaboradores, relatando el tipo de colaboración prestada, entre otros, a los recurrentes Tobalina (ff. 2120, 2144, 2145, 2148), Eguskiza (ff. 2121; 2147), Arriaga (ff. 2121 y 2122, 2147), Aitor Olabarría (ff. 2123, 2145, 2147), Francisco Zabala («Patxo»; ff. 2119, 2123, 2145) y Francisco Palacios (ff. 2123, 2145, 2147). Preguntado por la infraestructura del comando, hace referencia al piso propiedad de los recurrentes Tobalina y García Rodríguez, en el que ha permanecido en diversas ocasiones (f. 2120), al facilitado por Josu Eguskiza (f. 2121), propiedad de éste y de Encarnación Blanco Abad, en el que ambos conviven, y al caserío de Urrigoitia de Javier Arriaga (f. 2121), manifestando que todas estas personas sabían que eran de ETA.

Ciertamente, estas declaraciones sumariales, practicadas ante el Juez de instrucción con todas las garantías, no fueron ratificadas en el acto del juicio oral (salvo en lo referente a su propia pertenencia a ETA), pero consta en las actuaciones que se introdujeron en el mismo a través del interrogatorio del imputado, garantizándose de este modo la triple exigencia constitucional de toda actividad probatoria: publicidad, contradicción e inmediación (por todas, recientemente SSTC 2/2002, de 14 de enero, FJ 6; 155/2002, de 22 de julio, FJ 10). Como señalábamos en esta última Sentencia es «ese interrogatorio subsiguiente a la lectura de las anteriores declaraciones, realizado en presencia y con el protagonismo de las partes, el que hemos considerado que satisface

las exigencias de contradicción precisas para desvirtuar la presunción de inocencia, de manera que en tales casos el órgano judicial podrá fundar la condena en una u otra versión de los hechos optando por la que, a su juicio, tenga mayor credibilidad... Dicho de otro modo, si se cumplen las exigencias reseñadas, el órgano sentenciador se encuentra ante pruebas válidas y puede dar credibilidad a uno u otro testimonio y fundar sobre él la condena, ya que la defensa puede impugnar su contenido haciendo a su respecto las alegaciones que tenga por oportunas» (STC 155/2002, FJ 10 y todas las allí citadas).

Por otra parte, al tratarse del testimonio de un coimputado, su validez como prueba de cargo estaría subordinada -conforme a nuestra jurisprudencia- a la existencia de una mínima corroboración, sin la cual no puede hablarse de base probatoria suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia (SSTC 157/1997, de 29 de septiembre, FJ 6; 49/1998, de 2 de marzo, FJ 5; 115/1998, de 1 de junio, FJ 5; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 5; 155/2002, de 22 de julio, FJ 11), exigencia que puede considerarse sobradamente cumplida en el presente caso, en el que no sólo existen múltiples elementos de corroboración, sino incluso otras pruebas de la veracidad de lo afirmado, cuya validez no se cuestiona en el recurso: la confesión en el juicio oral por parte de Rojo y Urra de su pertenencia a ETA; su detención en el domicilio de los recurrentes Tobalina y García Rodríguez (acreditada por testigos); el resultado de los registros practicados en los domicilios de algunos de los recurrentes, debidamente documentados en las actuaciones; así, en los folios 263 y siguientes, consta el resultado del registro en el domicilio de Tobalina y García Rodríguez, en el que se incautan dos pistolas «Browning 9 mm. Parabellum», ropa de los miembros del comando, documentos de identidad y de conducir falsificados, numerosa documentación relativa a miembros de las Fuerzas de Seguridad del Estado e instrumentos para la confección de explosivos, entre ellos dos bombonas de camping gas; en los folios 299ss., el resultado del registro en el domicilio de Eguzkiza y Blanco Abad, en el que se incautan dos trozos de cadenas de 1 metro, siete candados con llaves, fotografías y notas; al folio 245, el registro en el domicilio de Aitor Olabarría, en el que se incautan agendas, notas y planos; al folio 357, el registro en el domicilio de Francisco Palacios y en los folios 419 ss., en el domicilio y en el bar de Francisco Zabala, en el que se incautan 32 fotografías, hojas manuscritas, cuadernos de apuntes, folio 422.

A ello ha de añadirse el hallazgo de los zulos con armas, explosivos y placas de matrícula, cuya ubicación fue señalada por Xabier Arriaga en el momento de su detención, tal como consta al folio 426 de las actuaciones y fue ratificado por dos testigos en el acto del juicio oral.

b) En segundo lugar, a las declaraciones en el acto del juicio oral, en las que los recurrentes Urra, Rojo y Martínez Izaguirre reconocieron su pertenencia a la organización terrorista, aunque el resto de los recurrentes niega haber colaborado con ETA. En el fundamento jurídico séptimo de dicha Sentencia se hace referencia expresa a que la autoría de los delitos de pertenencia a banda armada, entre otros, es reconocida por los recurrentes Urra y Rojo.

c) En tercer lugar, se hace referencia a que «los testigos acreditan la realidad de las armas intervenidas, las detenciones practicadas y los registros efectuados».

d) Por último, se cita la prueba pericial practicada «(f. 1572, 1618, 1631)», que acredita «la realidad de las armas y la falsedad de los documentos» intervenidos, «así como la practicada en el juicio oral por los peritos del equipo de desactivación de explosivos».

Por tanto, aunque es escaso el esfuerzo argumental realizado en la Sentencia condenatoria al valorar las pruebas practicadas y fundamentar en ellas el relato fáctico, pese a ello, y de los datos extraídos de la simple lectura de las actuaciones y de la fundamentación jurídica de la resolución impugnada, sin realizar valoración alguna, puede concluirse que las declaraciones judiciales de los acusados invalidadas por las torturas previas, no resultaron indispensables ni determinantes para el fallo de culpabilidad y que, eliminadas aquellas declaraciones del acervo probatorio, la condena sigue asentándose eficazmente en el resto de la prueba válidamente practicada (fundamentalmente en las declaraciones sumariales de Martínez Izaguirre, introducidas en el acto del juicio oral y corroboradas por las detenciones, el resultado de los registros y el hallazgo de los zulos), tal como se infiere del propio razonamiento contenido en la Sentencia condenatoria, razón por la cual no procede acordar la retroacción de actuaciones para el pronunciamiento de una nueva Sentencia sino la desestimación del recurso, por no apreciarse vulneración del derecho a la presunción de inocencia (SSTC 84/1999, de 10 de mayo, FJ 4; 171/1999, de 27 de septiembre, FJ 15; 238/1999, de 20 de diciembre, FJ 4; 12/2002, de 28 de enero, FJ 5).

Fallo:

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCION DE LA NACION ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Josu Eguskiza Bilbao y otros.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a nueve de febrero de dos mil cuatro.-Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.-Pablo García Manzano.-María Emilia Casas Baamonde.-Javier Delgado Barrio.-Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.-Firmado y rubricado.